

PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA

**GABINETE
DE DOCUMENTAÇÃO
E
DIREITO
COMPARADO**

LISBOA

As Comunidades Europeias, na sua já longa existência, têm vindo a construir, com base nos tratados que lhes deram origem e nos princípios que os informam, um conjunto de normas que nas suas relações e interdependência configuram uma verdadeira ordem jurídica.

Com a adesão de Portugal às Comunidades Europeias, em 1 de Janeiro de 1986, os juristas portugueses vêm-se, assim, confrontados com uma nova realidade jurídica, ou seja, com um novo conjunto de normas que passa a integrar conjuntamente com normas de direito interno a ordem jurídica portuguesa.

O conhecimento deste novo ordenamento, constituindo um dever dos juristas portugueses, pressupõe uma divulgação conscienciosa e eficaz do seu conteúdo.

Associando-se, deste modo, aos esforços que, por todo o país, as entidades públicas e privadas, nacionais ou comunitárias, vêm evidando, quis também o Gabinete de Documentação e Direito Comparado dar o seu contributo para a prossecução deste objectivo.

Com efeito, desde o início da sua publicação em 1980, que o Boletim de Documentação e Direito Comparado vem mantendo uma secção relativa ao Direito Comunitário, que abre justamente cada número do Boletim de Documentação e Direito Comparado, e que tem contado com a contribuição de eminentes juristas, nacionais e estrangeiros, especialistas nesta área. Foram assim já abordadas nestes últimos 24 números do Boletim de Documentação e Direito Comparado, vários temas de direito comunitário de particular importância, como o direito das sociedades, o direito da segurança social, os direitos individuais e a cooperação judiciária.

Foi esta uma forma de sensibilizar os leitores habituais do Boletim de Documentação e Direito Comparado para aspectos essenciais do direito comunitário com que se verã, a curto prazo, confrontados.

Entrados agora em 1986, e verificada a adesão plena de Portugal às Comunidades Europeias julgou o Gabinete de Documentação e Direito Comparado oportuno assegurar, no âmbito do Boletim de Documentação e Direito Comparado, uma mais ampla e profunda divulgação do direito comunitário junto dos juristas nacionais.

Neste sentido, procurou-se facultar aos leitores habituais Boletim de Documentação e Direito Comparado estudos relativos às grandes matérias do direito comunitário, fazendo-os acompanhar de uma selecção dos textos de decisões de particular importância do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, reportadas a cada uma das matérias abordadas. Muitas destas decisões serão, por outro lado, objecto de anotações e comentários por parte dos próprios autores dos estudos publicados.

Pensa-se, assim, assegurar aos leitores do Boletim de Documentação e Direito Comparado o acesso a elementos de informação indispensáveis para um melhor conhecimento desta nova realidade jurídica.

Com este novo número do Boletim de Documentação e Direito Comparado, duplo pelo facto de se ter sensivelmente alargado a secção relativa ao direito comunitário, é publicado o estudo do Dr. Rui Manuel Moura Ramos, relativo ao enquadramento normativo institucional das Comunidades Europeias, acompanhado de decisões do Tribunal de Justiça relativas ao tema, seleccionadas e comentadas por aquele autor. Seguir-se-à, em próximos números, o tratamento de outras grandes matérias do Direito Comunitário, nos mesmos moldes.

Espera desta forma o Boletim de Documentação e Direito Comparado ter dado mais um passo no sentido da divulgação do direito comunitário, associando-se desta forma à celebração da adesão plena de Portugal às Comunidades Europeias, que o ano de 1986 viu concretizada.

RUI MANUEL MOURA RAMOS

*Assistente da Faculdade de Direito de Coimbra
e da Universidade Católica Portuguesa*

*Encarregado de regência no Curso de Estudos Europeus
da Faculdade de Direito de Coimbra*

AS COMUNIDADES EUROPEIAS

Enquadramento normativo-institucional*

* O presente texto reproduz a comunicação que o Autor efectuou a 25 de Novembro (em Lisboa), e a 9 de Dezembro (no Porto) de 1985, no âmbito de um *Seminário sobre o Direito Comunitário. Os Princípios Fundamentais* organizado pelo Gabinete de Documentação e Direito Comparado da Procuradoria-Geral da República e em lhe foi proposto o tema *Questões Institucionais (As Instituições Comunitárias. Os Princípios da Ordem Jurídica Comunitária)*. Limitámo-nos a fazer, para esta publicação, uma ou outra correcção de pormenor, conservando o estilo oral da exposição. Em nota dar-se-ão conta, todavia, das alterações que a assinatura, em Fevereiro de 1986, do Acto Único Europeu, viria trazer à doutrina expendida no texto.

1. As considerações que a seguir farei visam apresentar, nos aspectos jurídico-institucionais, as Comunidades Europeias — a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço (CECA), a Comunidade Económica Europeia (CEE) e a Comunidade Europeia de Energia Atómica (CEEA) —, três organizações internacionais de carácter regional, constituídas na Europa durante a década de 50 (em 1951, a primeira, através do Tratado de Paris, e em 1957, a segunda e a terceira, mediante dois Tratados celebrados em Roma), que desde então viram ser sucessivamente alargado o número dos Estados que delas são membros e às quais o nosso país aderirá no próximo dia 1 de Janeiro.

Com essa adesão, decorrente da entrada em vigor de um Tratado assinado em Junho último, que, coroando as negociações respectivas que se desenvolveram ao longo de quase sete anos ⁽¹⁾, fixou os termos em que se irá processar, no período transitório, a progressiva integração de Portugal nas Comunidades Europeias, o Direito Comunitário (a ordem jurídica das Comunidades) passará a ser aplicado entre nós e o Estado Português vai participar, como os demais membros das Comunidades, nas instituições que as governam.

(1) O pedido de adesão de Portugal às Comunidades Europeias foi apresentado a 28 de Maio de 1977. Iniciado pelo Conselho, logo em 5 de Abril seguinte, o processo para a sua apreciação, este teria o seu termo 14 meses mais tarde, a 5 de Junho de 1978, quando o Conselho, na sequência de um parecer positivo da Comissão que lhe fora comunicado a 29 de Maio desse ano, deu resposta favorável à pretensão portuguesa. As negociações respectivas iniciaram-se a 17 de Outubro de 1978, vindo a concluir-se em Março de 1985, sendo o Tratado de Adesão de Portugal às Comunidades Europeias assinado em Lisboa a 12 de Junho de 1985 e prevendo o início da sua vigência, após ratificação por todos os Estados-Membros e pelo país candidato, para 1 de Janeiro de 1986.

Daí que se reconheça ser do maior interesse e oportunidade a atenção que o Gabinete de Documentação e Direito Comparado tem dedicado às repercussões que a nossa adesão não deixará de implicar no quotidiano da Magistratura, atenção de que o presente seminário dedicado ao Direito Comunitário constitui expressão e exemplo. Em próximas sessões serão abordados os capítulos dos Tratados cujo conhecimento se afigura de maior relevo para os profissionais do Direito, quer pelas novas regras e princípios que introduzem no nosso sistema jurídico — é o caso do direito da concorrência e do regime das quatro liberdades: a liberdade de circulação de mercadorias, por um lado, e a liberdade de circulação dos factores de produção (pessoas — trabalhadores e direito de estabelecimento —, serviços e capitais) — quer pelas inovações que acarretam em sede processual, a este respeito se salientando a análise do contencioso comunitário.

A nós cabe-nos hoje uma primeira abordagem do enquadramento normativo-institucional das Comunidades Europeias, abordagem que faremos em dois momentos, um dedicado à análise da problemática institucional das Comunidades (II), o outro dirigido à consideração da ordem jurídica que vertebram as Organizações Comunitárias (III). Antes, porém, afigura-se-nos necessário, em breves considerações introdutórias, referir a génese das Comunidades Europeias, esboçar uma primeira tentativa da sua caracterização e situá-las no espaço onde se movem os sujeitos do Direito Internacional (I).

I

INTRODUÇÃO

2. Ao darem origem às Comunidades, os seis Estados que inicialmente concorrem para a sua formação (a França, a Alemanha, a Itália, a Bélgica, a Holanda e o Luxemburgo) constituíram três organizações internacionais, ou seja, na definição de PAUL REUTER, «grupos de Estados susceptíveis de manifestar de uma maneira permanente uma vontade juridicamente distinta da dos seus membros». (2) Fazendo-o, inseriam-se no movimento de criação de entes

(2) *Droit International Public*, 5ª edição, Paris, 1976, Presses Universitaires de France, p. 193.

jurídicos de carácter pluriestadual que, buscando as suas origens mais remotas nas uniões administrativas que a Europa do século XIX conheceu tinha produzido até ao imediato pós-guerra apenas organizações de vocação universal: a Sociedade das Nações, a Organização Internacional do Trabalho e a Organização das Nações Unidas.

Ao contrário destas, as instituições de que ora curamos demarcam-se pelo seu carácter regional (europeu) e vão apresentar características de estruturação interna que claramente as distinguem das precedentes e de outras que, também com carácter regional, delas são contemporâneas.

A característica regional, como a maior sofisticação do seu sistema institucional, resultam afinal do contexto histórico em que as organizações comunitárias surgiram e dos objectivos que visavam atingir. Contexto e objectivos cuja explicitação se torna assim necessária para a compreensão das razões que levaram à sua constituição e do perfil que viriam a assumir.

3. O ambiente no qual vão surgir as Organizações Comunitárias é o de uma Europa a quem a guerra de 1939-1945 tinha devastado, destruído e abalado, de tal modo que a distinção entre vencedores e vencidos perdia nitidez, ante a sensação de perda de um estatuto de potência de primeira grandeza que era comum a todos os Estados europeus.

Vencedores e vencidos tinham com efeito que iniciar tarefas de reconstrução. Mas uma reconstrução para a qual não eram autosuficientes, carecendo, talvez pela primeira vez na história, de um apoio do exterior. Circunstância esta que os confrontava necessariamente com a ideia de que eram agora outros (*maxime*, os Estados Unidos e a União Soviética) que desempenhavam as funções de liderança na sociedade internacional.

Mas a sensação de que se tinha voltado a página sobre o tempo em que os Estados europeus se identificavam a si próprios com o mundo civilizado e ditavam as regras (mesmo as de direito) que regiam a vida de relação dos povos, não os fez desfalecer e não os remeteu ao estatuto de observadores de uma evolução cujo sentido não poderiam determinar. Pelo contrário, desenvolveu e fortaleceu a ideia de que a herança europeia era de valor inestimável e que o seu contributo teria que ser tornado presente na construção da nova ordem mundial que se avizinhava. Só que agora não já pela acção isolada e independente de vários Estados que em lugar de perseguirem propósitos comuns muitas vezes pareciam sobretudo digladiar-se entre si. Mas antes por uma actua-

ção concertada, levada a cabo através de uma só entidade — a Europa — que haveria de afirmar-se com uma voz e rosto comuns.

A Europa Unida aparece assim aos cidadãos e aos leaders dos Estados como uma necessidade, o único meio possível de afirmação na história da ideia europeia do homem e da sociedade, o instrumento que permitiria aos Estados europeus a recuperação da parcela de poder que ainda poderiam exercer na sociedade internacional.

Para esta convicção concorreram ainda dois outros factos. Por um lado, a política norte-americana que, sujeitando a concessão do auxílio económico à Europa à condição de que a sua outorga não teria lugar a nível bilateral, mas através de uma organização internacional que deveria congrega todos os Estados interessados nesse auxílio e a quem competiria proceder à sua repartição. Por outro lado, a crescente bipolarização que se fazia sentir, no plano político, na sociedade internacional, em torno dos Estados Unidos e da União Soviética, que cada vez mais apareciam como futuros e potenciais adversários, antes que ex-aliados. A ocupação do espaço entre eles apenas poderia lograr-se através de uma entidade política cuja dimensão e envergadura lhe permitisse fazer ouvir a sua voz num palco crescentemente marcado pela actuação de dois actores de primeiro plano.

4. A situação de dependência e debilidade dos Estados europeus, os condicionalismos postos ao desenvolvimento dos espaços necessários à sua recuperação económica, como a necessidade de considerar a própria sobrevivência política, a defesa face ao exterior e a afirmação no plano internacional de uma ideia europeia sobre o futuro da Humanidade apontavam, pois, claramente, no sentido da criação de uma Europa Unida.

Mas no mesmo sentido depunham a vivência passada e as origens comuns que permitiam ver, na base de todos os Estados europeus, uma mesma matriz. Matriz alicerçada num ideal de cultura que na Grécia helénica se apurou, que a organização, o poder e o direito de Roma alargaram a grande parte do continente europeu e que o pensamento cristão impregnou desde os inícios da nossa era. Foi sobre esta tessitura que os povos da Europa edificaram progressivamente as suas sociedades políticas, o que explica as tentativas de unificação (como as de Carlos Magno e de Otão-o-Grande) e a existência de instâncias superiores e arbitrais (como o Papado, mormente nos tempos de Inocêncio III) que o Ocidente conheceu anteriormente ao aparecimento do Estado Moderno.

E se à criação de unidades políticas soberanas, no espaço europeu, a partir do século XVI, sucedeu uma certa diluição da unidade cultural do velho continente e o desaparecimento da intervenção moderadora da Santa Sé (que fenómenos como o seu enfraquecimento interno resultante da Reforma, o Renascimento e a laicização tinham apressado), não é menos verdade que a política dos Estados europeus subjaz mesmo depois desta data aquilo a que chamaríamos uma referência europeia e que se traduz na busca do equilíbrio interestadual que a acção de estadistas como Richelieu e Mazarino tão bem espelhou. Por outro lado, é ainda a ideia de uma unidade europeia que, no plano político, o sonho de Napoleão persegue; e é a mesma ideia que anima as construções utópicas que de então e até aos nossos dias se sucederam, de Kant ao Abade de Saint Pierre, do Conde Coudenhove-Kalergi a Aristides Briand.

A ideia de uma concretização, no plano político, da unidade dos Estados europeus, se tem como causa próxima a situação política, económica e militar do velho continente após 1945, não é assim um produto exclusivo dela; antes vai buscar o seu cimento a uma unidade cultural solidificada por séculos de vivência em comum que constituem desta forma o substracto sobre que uma nova realidade político-institucional se poderá alicerçar.

5. Não é por isso de estranhar que o post-guerra veja ferver os projectos de construção de uma Europa Unida. É que o modelo crescentemente considerado como susceptível de provocar a aglutinação dos Estados europeus seja o federal, afinal já testado, e com bons resultados, em outras épocas e lugares. É então que se refere com frequência a ideia da federação europeia e, numa referência a esses lugares paralelos, se fale de Estados Unidos da Europa.

Simplesmente, o êxito da aglutinação de Estados através do processo federal — que ocorrera em situações em que o surgimento da Federação fora contemporâneo do nascimento dos Estados federados (como nos fins do século XVIII, na América do Norte) ou em casos em que estes enfrentam um inimigo exterior e próximo (como na Federação Suíça) — não se repetiu. Com efeito, os séculos de vida autónoma que os Estados europeus tinham já vivido haviam reforçado autarcias, construído identidades, sedimentado sentimentos nacionais. Tudo realidades que não era fácil pôr de lado de um momento para o outro. Ao mesmo tempo que as divergências e disputas precedentes também se não apagavam como por encanto.

Daí que a corrente de pensamento federalista não conseguisse mais que a constituição de um vasto movimento de opinião em defesa das suas teses, que não lograram concretizar-se na fundação de qualquer organização internacional que de alguma forma antecipasse a Federação Europeia. As primeiras entidades institucionais que a Europa vai conhecer visam antes responder a preocupações de defesa (que o Golpe de Praga tornara mais instantes), como é o caso da Organização criada em 1948 pelo Tratado de Bruxelas — entre a França, Grã-Bretanha, Bélgica, Holanda e o Luxemburgo e que, em 1954, após a adesão da Alemanha e da Itália, se passaria a designar por União da Europa Ocidental — e da Organização do Tratado do Atlântico Norte, criada em 1949, e à qual se associariam também países não europeus, como os Estados Unidos e o Canadá. Ou a imperativos de interesse económico, como aconteceu com a constituição, em 1948 também, da Organização Europeia de Cooperação Económica, dirigida à recuperação das economias europeias e à administração do auxílio americano, e que, em 1960, alargada também aos Estados Unidos e ao Canadá, se converteria na Organização de Cooperação e Desenvolvimento Económico.

As correntes federalistas, reunidas em congresso que decorreu na Haia, em 1948, faziam no entanto aprovar a convocação de uma Assembleia Europeia, eleita pelos parlamentos nacionais, que deveria dar os primeiros passos no sentido da criação da União Europeia, designadamente pela aprovação do desenho institucional que a haveria de caracterizar. Apresentada (pelos Governos belga e francês) no mesmo ano ao Conselho da União da Europa Ocidental uma proposta neste sentido, ela defrontar-se-ia no entanto com a oposição britânica, para quem qualquer organização europeia não se deveria afastar, no plano institucional, do paradigma que presidia às já existentes organizações internacionais e regionais.

É assim que a instituição que vem a resultar desta iniciativa — o Conselho da Europa, formado em 1949 — longe de prenunciar qualquer avanço para formas federativas vem afinal a reproduzir o consabido modelo da cooperação intergovernamental, ao dotar dos poderes essenciais cujo exercício lhe é atribuído um órgão representativo dos Estados-membros — o Conselho dos Ministros — remetendo os restantes para competências meramente consultivas (assim a Assembleia Consultiva) ou para tarefas de administração (como se verificou com o Secretariado).

6. Pode dizer-se, pois, que, na década de quarenta a ideia europeia foi fazendo caminho e o modelo federativo foi sendo crescentemente agitado como o mais adequado para a sua vertebração institucional e organizatória; e que eco desse caminho foi a criação de várias entidades que todas elas tinham de comum a circunstância de congregarem Estados europeus. Mas, por outro lado, importa reconhecer que as organizações que se foram sucedendo, longe de tenderem para os reclamados moldes federais, se apresentavam afinal como típicos exemplos das instituições internacionais de cooperação, já testadas a nível mundial, delas se distinguindo apenas pelo seu mais limitado (e regional) âmbito territorial.

A constatação da inadequação do modelo federal às circunstâncias que eram na altura as dos Estados europeus impõe-se então aos defensores da Europa Unida. E é assim que, já nos anos cinquenta, uma nova abordagem vem substituir a que privilegiava as concepções federais. A óptica que lhe sucede pode caracterizar-se como funcional ou pragmática, pois que, em lugar de intentar constituir desde logo esquemas organizativos de vocação geral, procura ao invés levar a efeito uma actuação sectorial, procedendo antes, de forma casuística, à organização em comum daqueles sectores em relação aos quais as resistências nacionais se oporiam em menor grau à construção europeia.

É neste espírito que deve ler-se a declaração de Robert Schuman que em 1950 vem propor, em nome de França, à Alemanha, a criação de uma Alta Autoridade comum que controlaria a produção franco-alemã do carvão e do aço. Com a adesão que esta proposta de imediato receberia, para além da Alemanha, de quatro outros Estados (a Bélgica, Holanda, Luxemburgo e a Itália), abriu-se o caminho para a assinatura do Tratado de Paris que, em 18 de Abril de 1951, constituiria a primeira organização comunitária — a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço (C.E.C.A.).

7. Dando expressão à ideia de que a construção europeia era um processo em devir — de que a criação da C.E.C.A. aparecia apenas como um momento — os primeiros tempos de vida desta instituição são marcados pela tentativa de alargar a construção comunitária (através da criação de instituições análogas) a outros dois domínios: o da defesa e o político.

O clima internacional parecia favorável a essas iniciativas, com o agudizar do ambiente de guerra fria entre o Leste e o Oeste que a crise da Coreia viera suscitar e o avolumar de riscos que daí pareciam advir para a segurança

dos Estados europeus. É nesse contexto que é redigido e assinado (em 27 de Maio de 1952) um novo tratado criando uma Comunidade Europeia de Defesa (C.E.D.), e que um outro texto, constituindo uma Comunidade Política Europeia (C.P.E.) chega a ser concluído, em 9 de março de 1953, sem no entanto vir jamais a ser assinado.

É que o mesmo clima internacional, inicialmente favorável à constituição destas organizações, aparecia agora diverso, como que a não tornar já tão necessária a sua existência: por um lado, o conflito da Coreia tinha-se reduzido e os receios da sua internacionalização diminuam a olhos vistos; por outro lado, a sucessão de Estaline na União Soviética abria o período da *détente*, que parecia afastar os riscos de conflito armado na Europa, ao prenunciar uma abertura do regime de Moscovo. A refração deste clima no Ocidente não se faria esperar e, de par com as resistências que em França se faziam sentir à integração num comando militar unificado, conduziu ao voto que na Assembleia Nacional Francesa levaria a negar a ratificação, em 28 de agosto de 1954, do Tratado C.E.D., o que arrastaria logicamente na sua queda o projecto de constituição da Comunidade Política Europeia.

8. Nem tudo se perderia, porém, do esforço empreendido, pois a consciência da importância de certas das realizações ensaiadas levou a que a prossecução de algumas delas fosse tentada por outras formas, como foi o caso, no sector da defesa, do alargamento à Alemanha (então concretizado, e a que já aludimos) da União da Europa Ocidental.

Mas a constatação da dificuldade de fazer avançar os esforços de integração na área puramente política levaria a que estes se centrassem sobretudo no campo económico, onde a existência de menores resistências, por um lado, e o maior peso dos factores favoráveis à aglutinação, por outro, antecipavam uma maior probabilidade de êxito às iniciativas que fossem desencadeadas. O acerto das previsões neste sentido viria a ser confirmado pela rapidez com que uma comissão — presidida pelo belga PAUL-HENRI SPAAK e constituída na sequência de uma reunião dos Ministros dos Negócios Estrangeiros da C.E.C.A. realizada em Messina, em 1 de Junho de 1955, com a missão de estudar e preparar os projectos de tratados que se revelassem possíveis, em ordem a criar um Mercado Comum Europeu — apresentava, a 21 de Abril de 1956, as conclusões do seu trabalho (aprovadas a 6 de Maio seguinte pelos Ministros dos Negócios Estrangeiros dos seis Estados envolvidos). Conclusões essas que

estariam na base da redacção dos dois Tratados, que viriam a ser assinados a 25 de Março de 1957, em Roma, e pelos quais eram criadas a Comunidade Económica Europeia (C.E.E.) e a Comunidade Europeia de Energia Atómica (C.E.E.A.), que aglutinavam precisamente os mesmos seis Estados que tinham participado na criação da C.E.C.A.

9. Em 14 de janeiro de 1958, juntamente com estes dois instrumentos internacionais, entrava em vigor um terceiro — a Convenção relativa a certas instituições comuns às Comunidades Europeias — também firmado a 25 de Março de 1957 entre o mesmo núcleo de Estados, que instituíam uma Assembleia, um Tribunal e um Conselho Económico e Social únicos para as três organizações comunitárias. Quando cada um dos tratados institutivos previa a existência de um destes órgãos, a sua fusão num só parecia pronunciar que a multipolaridade apresentada pelas três Comunidades se devia mais a razões acidentais do que a uma concepção de base. Elas destinar-se-iam afinal a uma convergência futura, o que as permitia conceber, mais do que como simples esforços concretos e dispersos de integração de áreas sectoriais, como o estádio possível — e, por enquanto plural — de organização institucional da Europa Unida.

Esta tendência breve encontrou eco noutros factos que concorriam para alicerçar a mesma conclusão.

Assim, e num primeiro momento, os Estados da Comunidade voltaram, no início da década de sessenta, a preocupar-se com os sectores da sua actividade que tinham permanecido intocados pelo esforço de integração. E, numa tentativa de «reforçar os laços políticos, económicos, sociais e culturais existentes entre os respectivos povos» e de «concretizar o seu projecto de união da Europa» ⁽³⁾ decidiram, em cimeira dos Chefes de Estado e de Governo respectivos, em 1961, criar uma Comissão intergovernamental (a Comissão Fouchet) com a missão de apresentar propostas para a criação de uma União Política Europeia.

Os trabalhos de tal órgão viriam, porém, a revelar-se inconclusivos na medida em que nele se defrontavam duas concepções opostas da ideia euro-

⁽³⁾ Declaração adoptada na cimeira de Chefes de Estado e de Governo dos países das Comunidades, realizada em Julho de 1961 em Bad Godesberg.

peia: aquela que tinha até então presidido ao esforço comunitário, por um lado (e que era sustentada pela Alemanha, a Itália e os três Estados do Benelux), e uma outra, defendida pela França, e que, pondo o acento tónico mais na cooperação interestadual que na integração, ficaria conhecida por Europa das Pátrias. A França defendia, com efeito, a criação de uma nova organização internacional — a União — que teria por objectivo promover a adopção de uma política externa, uma política cultural e uma política de defesa comuns aos seis Estados membros das Comunidades. Se por esta forma se alargava o âmbito da cooperação comunitária, não era menos verdade que a nova organização internacional se afastava significativamente do desenho que presidia às instituições comunitárias, ao não prever a inclusão de personalidades independentes dos Estados em funções relevantes de direcção política, substituindo-as por altos funcionários das administrações estaduais. Acrescendo que, num momento ulterior, a proposta francesa viria a clarificar-se ainda mais, em termos de patentear a vontade de colocar as Comunidades sob a tutela da União, o que traduzia a vontade clara de regredir no modelo organizacional em direcção a uma lógica de pura cooperação intergovernamental.

O diálogo de surdos travado entre as duas posições levaria assim ao abandono dos projectos de criação de uma nova instância europeia com as competências referidas.

10. A ideia de um aprofundamento da cooperação entre os Estados das Comunidades — estendendo-a agora ao nível político — regressaria no entanto, e desta vez para se impor, no início da década de 70, com as conclusões do trabalho de uma comissão — a Comissão Davignon — criada, justamente para aquilatar da melhor maneira de progredir no domínio da unificação política, na sequência da cimeira de Haia de 1969.

A Comissão Davignon, sublinhando a necessidade de incrementar a cooperação política inter-comunitária, sugeriria assim a institucionalização de um mecanismo de consulta e informação recíprocas, em matéria de política externa — com órgãos próprios, e aberto, para além dos Estados, à participação das Instituições Comunitárias — e que procuraria lograr a concertação entre as posições respectivas.

Ainda que pouco ambicioso nos seus voos (ou talvez por isso mesmo) o sistema viria a funcionar, passando a cooperação política entre os Estados das Comunidades a ser um facto. E, se bem que concebido à margem da vida

comunitária, ele viria a ser integrado no quadro desta com a criação, em 1974, na cimeira de Paris, do Conselho Europeu (4), no âmbito do qual os chefes de Estado e de Governo dos Estados das Comunidades passam a reunir-se, ao menos três vezes por ano, não só enquanto Conselho das Comunidades mas também a título da cooperação política. A cooperação política inter-comunitária passa assim a ser, no escalão superior, da competência do órgão máximo das Comunidades Europeias, o que permite ligá-la funcionalmente a estas (5) (6).

11. A ideia, há pouco mencionada, de que a organização comunitária, tal como inicialmente se constituía, era afinal uma realidade destinada a evoluir para formas mais perfeitas de realização da Europa Unida (7) encontra ainda um outro afloramento na celebração, em 8 de Abril de 1965, do Tratado de fusão das instituições comunitárias, que vem instituir uma Comissão e um Conselho únicos para as três Comunidades.

A racionalização por esta via operada não deixa de prenunciar a fusão das próprias Comunidades prosseguindo assim uma direcção que é também a do Projecto de Tratado da União Europeia, de 1984, e acentua claramente a unidade de sentido que lhes vai ínsita.

12. Se até agora chamámos a atenção para a largueza de vistas com que as Comunidades encaravam a sua condição de representantes e órgãos da Europa Unida e referimos alguns passos por elas dados que demonstram a coerência desse julgamento, não é menos verdade que o reduzido número de Estados que inicialmente nelas se agrupavam constituía uma miniatura algo

(4) Nos termos do artigo 2º do Acto Único Europeu, o Conselho Europeu (cujas reuniões são no mínimo semestrais) reúne os Chefes de Estado ou de Governo dos Estados-Membros e o presidente da Comissão das Comunidades Europeias, que são assistidos pelos Ministros dos Negócios Estrangeiros e por um membro da Comissão.

(5) Tal ligação funcional é expressa, em termos teleológicos, no artigo 1º do Acto Único onde se diz que as Comunidades Europeias e a cooperação política europeia têm por objectivo contribuir em conjunto para fazer progredir concretamente a União Europeia.

(6) A cooperação política europeia é hoje regulada em pormenor no artigo 30º do Acto Único Europeu.

(7) Relembremos só, como resulta do afirmado *supra*, na nota 5, que esta ideia é hoje enunciada em termos nítidos no artigo 1º do Acto Único Europeu.

deformada da verdadeira Europa — die *Kleine Europa*, como a definiam os seus críticos.

As Comunidades sempre se apresentaram, contudo, abertas à adesão de outros Estados europeus e foram condicionalismos vários que fixaram em seis o seu número de fundadores. Designadamente, a Inglaterra, hostil por princípio a qualquer vislumbre de supranacionalidade e receosa de perder laços e mercados extra-europeus, recusara-se a integrar as instituições comunitárias e animara até, na década de 50, a criação de um espaço económico concorrente às Comunidades — a Associação Europeia de Comércio Livre (EFTA). Mas a breve trecho (logo no fim dos anos 50) a Inglaterra compreenderia a inutilidade de intentar concorrer no plano económico com as Comunidades Europeias — e é o reconhecimento deste facto que justifica a apresentação sucessiva de dois pedidos de adesão (em 1961 e 1963) às Instituições Comunitárias, que seriam marcados pelo insucesso, pois que pelas duas vezes se lhes deparou o veto francês. Só o afastamento do General de Gaulle da política francesa, em 1969, e o repensar do quadro comunitário por esse modo proporcionado, permitiria a abertura de negociações com a Inglaterra e os outros Estados membros da EFTA (a Irlanda, a Dinamarca e a Noruega) que se candidataram à adesão às Comunidades e a subsquente integração destes Estados (salvo da Noruega, onde um referendo nacional se revelou desfavorável a este passo) no quadro comunitário, em janeiro de 1973.

A integração posterior da Grécia, concretizada em 1980, sublinharia a abertura do conjunto comunitário aos demais Estados Europeus, assim se tornando claro que não eram os desníveis de desenvolvimento económico que impediam a participação de novos Estados — não sendo pois a uniformidade do estádio de desenvolvimento atingido um requisito a considerar. Circunstância esta que a iminência da adesão de Portugal e da Espanha, vem de novo confirmar.

13. Mas o alargamento das Comunidades, sobretudo o verificado em relação à Grécia e, amanhã, a Portugal e à Espanha, se permitiu constatar que o desnível de desenvolvimento não constituía um impedimento à adesão de outros Estados europeus às Comunidades, serviu também para tornar claro que a participação de um Estado nas Organizações Comunitárias supõe a prévia adesão deste aos princípios que constituem o ideário do Estado de Direito e a aceitação dos mecanismos que caracterizam a democracia representativa.

Como que se definia desta forma o rosto da Europa Comunitária, que se poderia assim identificar tendencialmente com as fronteiras da Europa da

liberdade (a do repeito dos Direitos do Homem e da vigência dos sistemas de democracia pluralista), não com as da Europa geográfica ou da Europa desenvolvida. Resulta assim claro que para os países pertencentes àquele círculo a pertinência às Comunidades estaria apenas dependente de uma opção nacional nesse sentido e do decurso do processo de negociação subsequente. Apenas em relação aos Estados onde subsiste uma diferente forma de organização política permanece uma interdição que bloqueia a sua possibilidade de acesso, no presente estado de coisas, ao quadro comunitário.

Nascidas como organizações dotadas sobretudo de competências no plano económico, as Comunidades apresentam-se hoje assim como estruturas mais ambiciosas que prefiguram a organização integrada do espaço europeu onde os princípios da liberdade e da democracia política são acolhidos. Assim é que a sua concretização e organização internas hão-de reflectir também os citados princípios que vimos funcionarem como critérios de avaliação da possibilidade de pertencer às instituições comunitárias.

A influência destes princípios na organização comunitária encontramos-na na afirmação, quer do primado do Direito, garantido pela actuação do Tribunal das Comunidades, quer do direito de participação dos cidadãos europeus na construção comunitária. A concretização deste último, através da eleição directa do Parlamento Europeu, não só veio aperfeiçoar por este modo o mecanismo comunitário, como viria a permitir o relançamento em novos moldes da construção comunitária.

Referiremos muito brevemente estes dois pontos. Quanto ao primeiro, limitar-nos-emos a sublinhar que a organização de um espaço integrado não pode, para quem raciocine dentro dos parâmetros da cultura jurídico-política europeia, prescindir da participação dos indivíduos concretos que nesse espaço prosseguem a execução do seu projecto de vida. É assim que nas Instituições Europeias, para além dos Estados, fazia sentido que estivessem representados também os homens. A eleição do Parlamento Europeu por sufrágio directo dos cidadãos europeus constitui assim uma condição *sine qua* para a participação dos cidadãos, ao lado dos Estados, na construção da entidade europeia.

Sobre o segundo, limitarmo-nos-emos a recordar o traço mais saliente da actuação do Parlamento Europeu eleito directamente: foi ele a sua participação no debate sobre a necessária reforma institucional das Comunidades, participação que teria o seu ponto mais alto na aprovação, em Fevereiro de 1984, de um Projecto de Tratado sobre a União Europeia, com que o Parlamento

Europeu oferece aos Estados um modelo possível (e o mais adequado, aos seus olhos) de organização da Europa Comunitária no momento presente.

Se tal projecto não foi alvo sem mais da aprovação dos Estados europeus ele tornou desde logo irreversível a iniciativa de reforma do sistema comunitário, levando à convocação, decidida pelo Conselho Europeu de Milão reunido em Julho do corrente ano, de uma conferência intergovernamental para a reforma das instituições comunitárias que iniciou em Setembro último os seus trabalhos, presentemente ainda em curso ⁽⁸⁾.

14. As Comunidades Europeias são pois não algo de estático, mas um ser em devir. É a essa entidade em processo de aperfeiçoamento onde o primado do Direito se encontra já afirmado e que procura aperfeiçoar as suas estruturas, nelas alargando a participação dos cidadãos europeus, que Portugal passará, a partir de 1 de Janeiro próximo, a pertencer. Muito embora o retrato possível esteja longe de ser definitivo, até pelo simples decorrer das negociações actualmente em curso, a compreensão do sistema comunitário supõe a análise do seu funcionamento e das normas que o regem — o que justifica a imprescindibilidade da análise, a que de imediato passaremos, das instituições e da ordem jurídica comunitária.

⁽⁸⁾ Trabalhos de que resultaria, em Fevereiro de 1986, o Acto Único Europeu, nesse mês assinado pelos (então já) doze Estados membros da Comunidade. Sobre este instrumento, pronunciámo-nos já em *O Acto Único Europeu*. Coimbra, Outubro de 1986, Comissão de Coordenação da Região Centro.

II

INSTITUIÇÕES COMUNITÁRIAS

15. Na Parte do Tratado de Roma que instituiu a Comunidade Económica Europeia ⁽⁹⁾ — a V — encimada pela epígrafe «As Instituições da Comunidade» encontramos, no Capítulo I do Título I, referência a quatro instituições: a Assembleia, o Conselho, a Comissão e o Tribunal de Justiça. São estes, no fundamental, os órgãos previstos no Tratado por que se exerce o poder no interior das Comunidades, apesar de o Tratado mencionar ainda outros como o Conselho Económico e Social (no Capítulo III do Título I) ou o Tribunal de Contas, no Título II. Mas ao lado deles importa não esquecer também o Conselho Europeu cuja existência já evocámos de passagem ⁽¹⁰⁾ e que constitui hoje o órgão fulcral das organizações comunitárias.

A simples enumeração que assim é feita sugere desde logo a possibilidade de distinguir entre órgãos vocacionados para a direcção efectiva da vida comunitária, outros mais dirigidos para o controlo da forma e sentido que se imprime a essa direcção e, finalmente, outros cuja finalidade é a de intervirem enquanto instâncias auxiliares no processo de decisão. Diversas classificações se poderiam ainda considerar pertinentes, como por exemplo a que distingue entre órgãos previstos nos tratados originários e órgãos apenas surgidos em actos convencionais posteriores, ou entre órgãos previstos ou não nos Tratados ⁽¹¹⁾. Mas utilizaremos na nossa exposição um critério funcional que nos levará a considerar, por um lado, os órgãos dinâmicos ou de direcção (A), e, por outro, os órgãos de controlo (B).

⁽⁹⁾ Referir-nos-emos de aqui por diante apenas ao Tratado C.E.E. cujo objecto se reveste de carácter mais geral e que denota uma redacção mais aperfeiçoada. Quando a doutrina dos outros dois textos convencionais for porém significativamente diversa, assinalar-se-ão as divergências pertinentes. Os preceitos citados sem indicação de proveniência pertencerão também ao tratado C.E.E.

⁽¹⁰⁾ Cfr. *supra*, n.º 10.

⁽¹¹⁾ O último termo deste critério encontra-se hoje vazio, após a introdução do Conselho Europeu nos Tratados Comunitários, operada através do Acto Único Europeu. Sobre o conceito de Tratados Comunitários, *vide infra*, n.º 63.

16. Salientaremos ainda, antes de analisar a estrutura institucional comunitária, que ela não resulta de um plano pré-estabelecido, sendo antes fruto do próprio processo negocial e da necessidade de adaptação às necessidades reais que se foi evidenciando na vida das Organizações Comunitárias; e que o equilíbrio estabelecido não é o mesmo nas três Comunidades.

Quanto ao primeiro ponto, referiremos que o projecto apresentado por Robert Schuman para a C.E.C.A. perspectiva tão só a criação de uma Alta Autoridade, e que foi apenas a extensão dos seus poderes e das repercursões previsíveis da sua actuação na vida interna dos Estados que levaram à previsão da existência de um Conselho, que asseguraria a tutela estadual, e de uma Assembleia e de um Tribunal, que garantiriam o controlo da actuação comunitária. E acrescentaremos que foi o processo comunitário que justificou a fusão estrutural dos órgãos das três Comunidades (primeiro a dos órgãos de controlo, depois a dos de direcção) e o aparecimento por via convencional (Tribunal de Contas) ou não (Conselho Europeu) de novos elementos da estrutura comunitária.

No que toca ao segundo aspecto, precisaremos que o escopo diferente da CECA e da CEE (no primeiro caso, a realização de uma integração parcial limitada aos domínios do carvão e do aço, no segundo, o estabelecimento de um mercado comum alargado a todas as mercadorias produzidas pelas economias dos Estados-Membros) fez com que os respectivos tratados viessem a ser documentos marcadamente distintos: o primeiro um tratado-regra ou normativo, em que a previsão no texto convencional de um grande número de situações e das respectivas soluções transforma os órgãos da CECA em instâncias predominantemente administrativas e sem poderes normativos particularmente latos; o segundo um puro tratado-quadro, onde era manifestamente impossível pretender prever a multiplicidade de questões que se viriam a pôr no devir da Organização, pelo que veio a caber aos órgãos de direcção a missão de prover à sua resolução — o que acarretou a necessidade de os dotar de poderes normativos mais significativos. O diferente alcance da actuação dos órgãos de direcção num e noutro caso justificaria que os Estados pretendessem ver assegurada a sua participação em grau bem mais relevante na estrutura da CEE do que na da CECA. Vai pois ser diferente o sistema de partilha do poder de decisão nas duas organizações, tendo naquela o órgão representativo dos Estados poderes bem mais latos e importantes do que nesta.

17. Com isto chegamos a um último ponto que queríamos sublinhar, antes de iniciar a análise das Instituições Comunitárias. É que não devendo as Comunidades Europeias a sua génese a um acto originário, de criação ou de autodeterminação dos cidadãos em relação a quem exercem as suas competências, mas sendo, pelo contrário, seres derivados, criados por entes (os Estados) igualmente dotados de personalidade internacional, a sua actuação não pode ser indiferente a estes e à sua vontade, sendo que eles não deixaram de se apresentar com o perfil e as competências que eram os seus anteriormente à constituição das Comunidades. Mais, aqueles hão-de pretender ter sobre elas e sobre a sua actuação uma certa tutela, guardando a possibilidade de introduzir nestas, quando o entenderem necessário, eventuais travões. Isso explica a participação dos Estados, enquanto tais, nas instituições da Comunidade, não só através da designação dos titulares de alguns órgãos (como acontece na Comissão ou no Tribunal), mas ainda na existência de outros que se justificam unicamente enquanto veículos e representantes das suas vontades (o Conselho e o Conselho Europeu) no interior da Comunidade e na formação da vontade desta.

A presença, no seio das Comunidades, da vontade dos Estados e a importância e o papel que ela aí assumiu não foram no entanto algo que tivesse sido objecto de uma definição prévia e definitiva, que depois permanecesse inalterada. Ao contrário, foi este um dos pontos que também o evoluir do processo comunitário faria com que fosse apresentado em termos diversos. É que, continuando os Estados a existir após a constituição das Comunidades e sendo os poderes e competências destas faculdades que eram antes exercitadas por aqueles, as Comunidades funcionam desde logo como um factor de limitação da actividade estadual, pelo que a primeira linha de partilha do poder é por assim dizer uma linha como que exterior às próprias Comunidades, ou melhor, que é constituída pela própria fronteira destas em relação aos Estados. O primeiro e fundamental equilíbrio que há assim que estabelecer é entre os Estados e a Organização Internacional por eles criada, entre a criatura e os seus criadores. É nessa medida que se compreendem os limites à autodeterminação comunitária — a sua lei fundamental é um Tratado, não uma Constituição — e a participação dos Estados enquanto tais na vida da Comunidade.

Apenas depois de resolvido este ponto de tensão surge o outro, atinente ao exercício do poder no interior da Organização (e que não pode por isso ser encarado como se o primeiro não existisse) e que o equilíbrio que se pretende estabelecer entre as Instituições Comunitárias visa resolver.

OS ÓRGÃOS DINÂMICOS OU DE DIRECÇÃO

18. Passando agora à consideração mais em detalhe dos órgãos de direcção comunitária começaremos, em obediência a um critério que privilegia a importância dos vários órgãos, por referir o papel do Conselho Europeu, para analisar depois a função do Conselho das Comunidades Europeias ⁽¹²⁾ e o relevo da Comissão das Comunidades Europeias ⁽¹³⁾. Em seguida será a vez de referir a interacção entre estes no processo de tomada de decisões e de fazer uma breve referência aos órgãos auxiliares.

1) O Conselho Europeu

19. A primeira nota a salientar a propósito do Conselho Europeu é a do modo original da sua criação. Ao invés de ter sido previsto nos tratados iniciais, ele vê o seu nascimento determinado, como dissemos ⁽¹⁴⁾, por uma decisão da conferência cimeira que, em 14 e 15 de Abril de 1974, reuniu em Paris os Chefes de Estado e de Governo dos então nove Estados-Membros das Comunidades.

Até essa data, os responsáveis máximos dos Estados tinham-se reunido já, por diversas vezes ⁽¹⁵⁾, em conferências intergovernamentais clássicas, para analisar não só o desenvolvimento de matérias nas quais a cooperação entre si não era organizada pelos tratados comunitários, como também para apreciar o funcionamento das próprias Instituições Comunitárias. Tais conferências

⁽¹²⁾ Que, de ora em diante, designaremos tão só por Conselho.

⁽¹³⁾ Que em seguida se referirá apenas como Comissão.

⁽¹⁴⁾ Cfr. *supra*, n.º 10. Mas note-se o que se escreveu na nota 4, a propósito da inserção do Conselho Europeu no Acto Único.

⁽¹⁵⁾ Em cinco ocasiões: Em Bona, em 1961 (cfr. *supra* n.º 9), em Roma, em 1967, na Haia, em 1969, em Paris, em 1972 e em Copenhaga, em 1973.

tinham marcado até uma intervenção relevante na vida comunitária, com decisões como a de dar vida à União Europeia (1961) ⁽¹⁶⁾, de alargar a Comunidade aos países que solicitassem a adesão (1969) ⁽¹⁷⁾ e de identificar o *common core* dos Estados comunitários com a defesa da democracia representativa, da justiça social, do império da lei e do respeito dos direitos do homem (1973) ⁽¹⁸⁾. Mas é na conferência cimeira de Paris que é decidida a institucionalização do Conselho Europeu, ao prever-se a reunião, ao menos três vezes por ano, dos Chefes de Estado e de Governo dos países membros da Comunidade, acompanhados dos Ministros dos Negócios Estrangeiros respectivos, para assegurar o desenvolvimento e a coesão do conjunto das actividades comunitárias e dos trabalhos de cooperação política ⁽¹⁹⁾.

20. É com esta ampla indicação da finalidade que presidiu à sua criação que o Conselho Europeu se tem bastado, até ao presente, na sua actuação. Com efeito, as suas funções nunca viriam a ser definidas com maior precisão ⁽²⁰⁾. De todo o modo, a simples composição do Conselho Europeu, ao integrar nele os responsáveis máximos pela direcção política dos Estados-Membros, torna-o naturalmente o órgão de cúpula das Comunidades, aquele onde a concertação de posições e a definição de orientações acaba por ter lugar ao mais alto nível (e, por isso mesmo, também necessariamente último). O elenco das suas competências torna-se assim dispensável, na medida em que todas as decisões da competência do Conselho das Comunidades podem, em última análise, subir até ele, quando ao nível daquele elas não logrem resolução.

⁽¹⁶⁾ Cfr. *supra*, n.º 10.

⁽¹⁷⁾ Cfr. *supra*, n.º 12.

⁽¹⁸⁾ Cfr. *supra*, n.º 13.

⁽¹⁹⁾ Quanto a estes, recorde-se que, estranhos embora à competência comunitária, se desenrolavam a par das instituições comunitárias na esteira do que fora proposto pela Comissão Davignon (*supra*, n.º 10).

⁽²⁰⁾ Recorde-se que até o Acto Único, a este respeito, guarda de Conrado o prudente silêncio (*supra*, nota 4), limitando-se a indicar a sua composição e a prever uma periodicidade mínima das suas reuniões. Pelo contrário, o Projecto de Tratado da União Europeia (*supra*, nota 13) indicava no seu artigo 32 as funções do Conselho Europeu (número 1) e consagrava a competência deste em sede de determinação dos respectivos processos de decisão (número 2).

O Conselho Europeu tem-se afirmado assim, sobretudo, como instância de concertação e de cooperação entre os Estados-Membros e como órgão de apelo e decisão de onde saem resoluções políticas e declarações de princípio que se destinam a ser executadas e desenvolvidas, pelos meios jurídicos próprios, pelos órgãos de decisão, digamos normal, da Comunidade: a Comissão e o Conselho.

Desta forma, o Conselho Europeu distanciou-se do figurino que lhe corresponderia se se apresentasse apenas como uma formação particular (ainda que hierarquicamente mais qualificada) do Conselho das Comunidades. E, ao chamar a si (ou ao permitir que a si subissem) as decisões fundamentais, veio a diminuir de forma clara o relevo deste último órgão, cuja função se secundarizou, em termos de não ocupar mais o primeiro plano na hierarquia comunitária. Como veio também a diminuir a importância e relevo da Comissão, ao alongar o processo de decisão em que aquela participa por direito próprio ⁽²¹⁾, em termos de colocar em si próprio o respectivo vértice — desta forma desvalorizando o papel da Comissão que não pode manifestamente fazer ouvir a sua voz, pela instância política comunitária que é o Conselho Europeu, com o mesmo eco que esta deveria ter, à face dos Tratados Comunitários, perante o Conselho das Comunidades.

21. Ultrapassada pelo devir da realidade ⁽²²⁾ a questão da constitucionalidade da criação do Conselho Europeu ⁽²³⁾ o que importa agora é tentar surpreender as consequências desse facto e o módulo de relações que a sua criação e funcionamento faz pressentir seja o que actualmente dirige e impulsiona a construção comunitária.

Ao fazer surgir um novo órgão de decisão, aparentemente destinado a remediar a paralisia dos existentes, a criação do Conselho Europeu, ao desvalorizar estes, induziu um aumento da letargia que pretendia combater e reforçou em termos inequívocos a vertente de concertação interestadual no quadro de decisão comunitária. A circunstância de o Conselho Europeu ter sido chamado

⁽²¹⁾ Em termos a precisar *infra*, n.ºs 29 e ss.

⁽²²⁾ E hoje também pela própria letra dos textos convencionais. Cfr. o artigo 2º do Acto Único transcrito na nota 4.

⁽²³⁾ A propósito, *vide infra*, n.º 68.

crescentemente a arbitrar o mais diverso tipo de disputas — da reforma da política agrícola comum à renegociação dos moldes em que deve decorrer a contribuição britânica, da previsão do reforço das receitas próprias ao alargamento a Portugal e à Espanha — confirma a vocação globalizante das suas competências e a sua postura de órgão de direcção política primeiro das Comunidades. Postura que ele próprio acaba de confirmar, inclusivamente, face ao único órgão comunitário hoje dotado de uma representatividade eleitoral directa — o Parlamento Europeu — ao «deixar cair» o Projecto de Tratado sobre a União Europeia, por este apresentado como instrumento de refundação das Comunidades num todo orgânico mais coeso e reforçado, decidindo, ao lado desta iniciativa, lançar então um processo de reforma institucional, nos moldes previstos no Tratado, que implicam, como é sabido, o recurso a uma conferência intergovernamental ⁽²⁴⁾.

Desta forma se torna claro que foi a vertente interestadual e de cooperação que a criação do Conselho Europeu veio reforçar, em detrimento de uma dinâmica de cunho mais fortemente integrador. Os passos dados pelo Conselho Europeu, e a importância que ele assumiu vieram, é manifesto, fortalecer a entidade europeia e aprofundar a construção comunitária — mas tornaram por igual claro que são ainda os Estados que, na actualidade, animam essencialmente a definição do ritmo por que há que prosseguir nessa via, com o conseqüente menor relevo do papel dos agentes — o Parlamento e a Comissão — cuja filiação comunitária se afigura mais marcada.

2) O Conselho das Comunidades Europeias

22. A partir do Tratado de fusão das Instituições Comunitárias ⁽²⁵⁾, o Conselho das Comunidades Europeias — composto por um representante de cada Estado membro que, à face do direito constitucional do país em causa, seja considerado membro do Governo — substitui os Conselhos da CEE e da

⁽²⁴⁾ Cfr. *infra*, n.º 84, *in fine*.

⁽²⁵⁾ *supra* n.º 11.

CEEA e o Conselho especial de Ministros da CECA, exercendo as competências que os três tratados atribuem a estes órgãos, nos termos neles referidos.

A simples indicação da composição do Conselho faz ressaltar a sua natureza. Órgão comunitário — vocacionado para o exercício, no fundamental, do poder de decisão, como a extensão das suas competências o revelará ⁽²⁶⁾ — ele é igualmente uma instância de representação dos Estados, a nível governamental, o que decorre, a um tempo, de a letra dos tratados falar expressamente em representantes dos Estados, ao referir-se às personalidades que tomam assento no Conselho, e de se estipular expressamente que se tratará necessariamente de um membro do Governo ⁽²⁷⁾. A circunstância de os tratados previrem também o exercício rotativo da presidência do Conselho, por todos os Estados membros, por decorrente do princípio da igualdade dos Estados, é por igual de molde a sublinhar a circunstância de os titulares de cargos no Conselho aí se encontrarem em função de representação dos Estados respectivos.

Um certo hibridismo fica assim patenteado na natureza do Conselho, que participa desta forma de uma dimensão comunitária que não esgota de todo a sua componente intergovernamental. Aquela prevalece no entanto sobre esta, de forma clara ⁽²⁸⁾, o que aparece ressaltado sobretudo pelo facto de o Conselho ser dotado de uma vontade própria, distinta da dos representantes estaduais que nele participam, vontade que se exprime por actos próprios e que supõem uma tramitação particular.

(26) Cfr. *infra*, n.ºs 23 e 24.

(27) Na prática, a representação de cada Estado é assegurada, consoante a matéria em análise, pelo membro do governo nacional responsável pelo sector a que pertencem as questões que o Conselho debate — o que permite que o Conselho se desdobre em formações diferentes, que podem inclusivamente encontrar-se em reunião simultânea, sem que isso afecte a unidade essencial do órgão.

A necessária pertinência do representante estadual ao Governo do Estado que representa traduz-se ainda na circunstância de, podendo embora ele fazer-se substituir nas sessões por altos funcionários, não lhe ser pelo contrário admitido delegar nestes a expressão do seu voto — o que apenas poderá fazer num outro membro do Conselho, este também, por definição, com a dignidade de titular de um cargo governamental no Estado respectivo.

(28) Para uma manifestação de sobrevivência daquele elemento participante da natureza do Conselho que não considerámos dominante, ver contudo *infra*, n.º 24.

23. Assim constituído, o Conselho exerce, no âmbito dos Tratados de Roma (o Tratado CEE e o Tratado CEEA) poderes importantes que as disposições convencionais referem, atribuindo-lhe duas competências fundamentais: a de assegurar a coordenação das políticas económicas gerais dos Estados membros e a de exercer o poder de decisão ⁽²⁹⁾. É assim o Conselho quem exerce o poder de decisão comunitário (salvo nos raros casos em que este é directamente conferido à Comissão pelos tratados ou em que esta beneficia de uma delegação de poderes daquele), quem intervém por essa forma nos actos essenciais da vida comunitária, para tanto dispondo do poder normativo. Isto nas áreas em que a estrutura comunitária logrou uma perfeita integração das actividades até então desenvolvidas no âmbito dos Estados membros. Mas, da mesma forma, em relação às matérias que não relevam propriamente da competência comunitária mas que supõem uma coordenação de acções a nível dos Estados membros, é obviamente ao Conselho que tal tarefa é cometida.

Já no âmbito do Tratado CECA, os poderes do Conselho se revestem de menor amplitude. Com efeito, o maior detalhe obtido na previsão do legislador convencional — que permitiu fazer daquele instrumento um autêntico tratado-regra, em que os órgãos de decisão são fundamentalmente responsáveis por tarefas de execução do tratado, mas dentro de linhas gerais e de objectivos claramente assentes e acordados — veio permitir que tais acções fossem assim confiadas à Alta Autoridade, composta de personalidades independentes dos Estados. Ao Conselho ficaram apenas reservados certos poderes de decisão em matérias de maior delicadeza e melindre, continuando no entanto a caber-lhe a competência em sede de coordenação das políticas dos Estados membros entre si e destas com a da Alta Autoridade. Mas, para assegurar a tutela dos interesses nacionais nas situações em que o poder de decisão ficou a pertencer à Alta Autoridade, ao Conselho foi cometida a competência para emitir, sobre os projectos de decisão da Alta Autoridade, pareceres conformes (isto é, favoráveis), essenciais ao exercício do poder decisório daquele órgão.

⁽²⁹⁾ Com o Acto Único Europeu (artigo 10º), e no âmbito do tratado C.E.E., o Conselho passou ainda a atribuir à Comissão, nos actos que adopta, a competência de execução das normas que estabelece. De qualquer modo, se o Conselho fica assim obrigado a conferir à Comissão o exercício desta competência, em regra geral, ele pode, nos termos da mesma disposição, reservar-se em certos casos o direito de exercer directamente as competências de execução. E, de qualquer modo, para os casos em que o não faça, pode submeter o exercício da competência regulamentar da Comissão a regras por si criadas.

24. Resulta assim de forma clara a importância de que se reveste o Conselho enquanto órgão comunitário. Mas essa importância ultrapassa aquilo que acabamos de recordar e que decorre, em termos claros, da letra dos textos convencionais. Com efeito, é bem maior, na ordem da realidade, a importância do Conselho, que funciona, ademais do descrito, como verdadeiro centro de coordenação dos interesses nacionais.

Na verdade, os Estados são chamados a intervir a vários títulos na vida comunitária, quer em sede de nomeação dos titulares de alguns órgãos (a Comissão e o Tribunal) quer a propósito de algumas vicissitudes de particular incidência para a pessoa jurídica internacional que as Comunidades constituem, como é o caso da revisão dos seus estatutos básicos ⁽³⁰⁾ ou o do seu alargamento a outros Estados. Tais actuações estaduais não podem ser evidentemente contraditórias ou sequer díspares, carecendo ao contrário de uma prévia concertação de posições que ao nível do Conselho encontra a sua sede própria.

Por outro lado, dissemos há pouco que o Conselho tinha também uma natureza intergovernamental que a sua dimensão de órgão comunitário não apagava totalmente. Assim é que os representantes dos Estados reunidos no Conselho podem tomar decisões que, por não se integrarem no quadro comunitário, resultam afinal da conferência intergovernamental que a reunião de representantes dos Estados no seio do Conselho não deixa também de ser. Tais decisões não serão então actos comunitários — pelo que não estarão sujeitas ao controlo de legalidade para estes previsto ⁽³¹⁾, mas simples acordos internacionais entre os Estados, em tudo submetidos à disciplina do direito das gentes quanto à sua vigência e eficácia.

Por estas duas formas, em particular porque os actos praticados sob o segundo processo não deixarão por vezes, apesar de não se integrarem no quadro comunitário, de produzir efeitos sobre a vida das instituições respectivas, acaba o Conselho por vir a alargar o papel fundamental que desempenhava já, pelo que tínhamos dito, na balança de poderes existente no interior das Comunidades.

⁽³⁰⁾ Cfr. *infra*, n.º 68 e ss.

⁽³¹⁾ Cfr. *infra*, n.º 54 e 55.

25. O alcance dos poderes exercidos pelo Conselho torna necessário que nos debrucemos agora sobre a forma pela qual se exprime, em ordem ao seu exercício, a vontade deste órgão. Efectivamente, se é o Conselho o órgão por excelência da decisão comunitária, dos seus processos de decisão dependerá em grande medida a capacidade de resposta das instituições comunitárias aos desafios que se lhe vierem a deparar.

No seio das organizações internacionais, em particular dos órgãos representativos da vontade dos Estados, a regra da unanimidade ocupa um lugar particularmente relevante. Com efeito, se a organização vai exprimir uma vontade própria, os Estados não se preocupam menos com a eventualidade de essa vontade poder vir a ferir interesses seus de importância fundamental. Daí que o recurso ao princípio unanimitário surja como a forma normal de garantir que a organização não tomará decisões que ponham em causa interesses estaduais de primeira grandeza.

As instituições comunitárias não ignoraram a lógica que se acaba de descrever e é por isso que os tratados consagraram o recurso à regra da unanimidade, para além do termo do período de transição, em todos os casos que envolvessem derrogações às regras dos tratados ou alterações institucionais ou ainda naqueles em que os efeitos das decisões a tomar sobre os interesses nacionais se afiguraram como dificilmente previsíveis ⁽³²⁾. Saliente-se contudo que a unanimidade não é afectada pela abstenção dos membros presentes: não se exige, assim, que todos os presentes votem em favor da decisão adoptada, muito embora se requeira que todos os Estados participem na votação.

Mas o sistema do voto unanimitário, se é obviamente o mais adequado à protecção dos interesses nacionais, não se apresenta conforme às exigências de uma organização que visa constituir mais do que uma mera plataforma de

⁽³²⁾ Cfr. por exemplo o regime da actuação das Comunidades em relação à política económica de conjuntura dos Estados membros (artigo 103, número 2), a questão da admissão de novos membros (artigo 237) e o regime previsto para a harmonização de legislações (artigos 99 e 100). Note-se, contudo, que uma das mais significativas alterações introduzidas pelo Acto Único Europeu consistiu na passagem para a regra da maioria qualificada de um grupo de decisões em que até ao presente a votação se fazia por unanimidade. Neste sentido os casos elencados nos números 3, 5 e 7 do artigo 6º daquele instrumento convencional. Por outro lado, é também significativa a utilização do mecanismo da maioria qualificada nas decisões a tomar pelo Conselho no âmbito das novas competências de que a C.E.E. se dotou através da Secção II do Capítulo II do Título II do Acto Único (sobre os fundamentos e a política da Comunidade), *maxime* em matéria de realização do mercado interno (Subsecção I) e da política social (Subsecção III).

cooperação entre os Estados, antes visando potenciar as formas da sua integração. Daí que as Comunidades Europeias tenham expressamente marcado o carácter em princípio excepcional (limitando-o à duração do período de transição e, após o seu terminus, a um grupo restrito de hipóteses) da vigência da regra da unanimidade, e se tenham antes voltado para o princípio maioritário, que mais facilmente permite a formação da vontade da organização e a liberta da tendência para corresponder apenas à soma das vontades nacionais.

É assim que os Tratados prevêem, num conjunto de casos tipificados que estão no entanto longe de constituir a maioria, o recurso à decisão maioritária simples dos membros do Conselho. Mais importante que a consagração deste princípio é no entanto o relevo dado a um terceiro e último modo de votação — a maioria qualificada — que constitui o método a que se recorre com maior frequência.

A maioria qualificada em questão começa por ter na sua base um sistema de ponderação das vontades estaduais ⁽³³⁾, ponderação que, resultando de critérios de pura oportunidade política, tem de alguma forma como pano de fundo as diferenças de peso populacional e de poderio económico entre os Estados, favorecendo embora os mais pequenos de entre estes. De qualquer modo, assim ponderado o peso dos diversos Estados, a decisão só poderá ter-se por tomada quando reunir um número de votos favoráveis superior a dois terços dos votos possíveis; isto, se a decisão tiver na sua base uma proposta da Comissão: nas hipóteses restantes, acresce àquela exigência a de que ela corresponda ao voto de ao menos oito Estados.

O sistema de votação assim instituído foge à regra da unanimidade num grupo significativo de situações, facilitando por esse modo a formação da vontade comunitária e a sua autonomia face à do conjunto de Estados que integram as Organizações. E o mecanismo adoptado na decisão por maioria qualificada — que prenuncia por assim dizer a regra preferível de tomada de decisões — procura realizar uma ponderação realista do peso dos vários Estados envolvidos, evitando ao mesmo tempo que as decisões do Conselho possam decorrer apenas do acordo dos grandes Estados — o que resultaria na pura e simples direcção, por estes, da vida comunitária.

⁽³³⁾ Neste sistema Portugal dispõe de 5 votos num total de 76, e a maioria necessária para a tomada de decisões é de 54 votos.

3) A Comissão das Comunidades Europeias

26. Os Tratados Comunitários previram a existência, ao lado do Conselho e em estreita articulação com ele, de um outro órgão dinâmico, de primordial importância no exercício dos poderes de direcção e execução. Trata-se da Comissão ⁽³⁴⁾ que, quer pelo modo da sua constituição e funcionamento, quer pelo elenco dos seus poderes e pelo relevo que dada a extensão destes assume no quadro comunitário, quer, por último, pela forma como se encontra articulada a sua actuação com a do Conselho, se apresenta com características próprias, no quadro dos órgãos do mesmo tipo conhecidos das organizações internacionais preexistentes.

Salientaremos de seguida os dois primeiros aspectos referidos, deixando o terceiro (o que se reporta à articulação da Comissão com o Conselho no âmbito do processo comunitário de decisão) para uma consideração autónoma, a fazer em separado.

27. A Comissão é hoje composta por 14 membros, que serão 17 após 1 de Janeiro próximo, nomeados de comum acordo pelos governos dos Estados comunitários, por períodos renováveis de quatro anos, de entre pessoas que, tendo a nacionalidade dos Estados-membros ⁽³⁵⁾, ofereçam todas as garantias de independência e revelam uma competência geral que justifique a sua escolha.

Nomeados embora pelos Estados Membros, os Comissários são, no exercício das suas funções, independentes daqueles como do Conselho. Independência necessária à sua pertinência a um órgão que se pode considerar supranacional — por esse mesmo facto, porque o exercício das funções dos

⁽³⁴⁾ Designada por Alta Autoridade, no Tratado CECA.

⁽³⁵⁾ Em ordem a assegurar uma adequada repartição, os Tratados prevêm ainda que a Comissão deve ter, pelo menos, um nacional de cada Estado membro, não podendo ser superior a dois o número de membros com a nacionalidade de um mesmo Estado. Na prática, isto tem-se traduzido por uma situação em que há dois nacionais dos chamados Estados grandes (França, Alemanha, Itália, Reino-Unido e amanhã, Espanha) e um dos Estados pequenos: Holanda, Bélgica, Luxemburgo, Dinamarca, Irlanda, Grécia e, a partir de 1 de janeiro de 1986, Portugal. O sistema adoptado tem sido o de, dentre estas balizas, cada Estado propor a nomeação dos seus nacionais, proposta que tem sido acolhida favoravelmente pelos restantes.

comissários se faz no interesse geral das Comunidades (artigo 157, número 1) e não no do Estado de que são nacionais, e porque as suas decisões são sempre tomadas por maioria. E independência que o Tratado tem o cuidado de garantir de forma cuidada. Assim, e no que toca à relação com os Estados, a independência dos comissários é garantida, no momento da sua nomeação, pelos termos já referidos do tratado que se referem à competência geral das personalidades a escolher e que requerem que elas ofereçam «todas as garantias de independência». Também, no exercício da sua missão, pelo imperativo igualmente já recordado de as suas funções serem exercidas em ordem à prossecução do interesse geral da Comunidade, o que implica a recusa de quaisquer instruções externas (designadamente das oriundas dos executivos nacionais que estiveram na base das nomeações respectivas) e a cessação do exercício de quaisquer outras actividades profissionais, colocando por igual os Estados perante a obrigação de não tentar interferir com a actividade dos seus nacionais membros da Comissão — assim respeitando o carácter supranacional da missão de que estes se encontram investidos. E, finalmente, no momento da cessação, pois que os comissários se obrigam a recusar, após o termo do mandato, o exercício de determinadas funções ou a aceitação de determinadas vantagens — podendo o incumprimento de tal obrigação ser sancionado pelo Tribunal, que poderá fazer perder ao interessado a respectiva pensão ou outras vantagens que o exercício do cargo lhe tenha proporcionado.

Por outro lado, e em relação ao Conselho, o Tratado tem o cuidado de precisar que os comissários não são nomeados nem podem ser destituídos pelo Conselho, efectivando-se a sua responsabilidade política perante o Parlamento Europeu ⁽³⁶⁾ e não perante qualquer outro órgão ou instância.

A independência dos comissários resulta também do regime aplicável ao termo das suas funções. Com efeito, este, para além das causas naturais da morte ou da resultante da vontade do interessado, pode apenas ter lugar, ademais da decorrente da efectivação da responsabilidade política da Comissão, na sequência da votação de uma moção de censura no Parlamento ⁽³⁷⁾, pela exoneração, a

⁽³⁶⁾ Cfr. *infra*, n.º 46.

⁽³⁷⁾ *Ibidem*.

cargo do Tribunal, nos casos de falta grave do desempenho das suas funções ou de incapacidade para o seu exercício.

Resta referir por último, quanto ao funcionamento da Comissão, que esta toma as suas decisões por forma colegial (como se indicou já, de passagem) e que as suas deliberações podem, por razões de celeridade, utilizar o processo da deliberação por escrito — que, dispensando a discussão e deliberação em plenário, obriga porém à recolha, por escrito, da posição de todos os comissários — e o regime da delegação (a favor de um dos seus membros, de altos funcionários, ou de órgãos dela dependentes) que prevê o exercício de certos poderes por estas entidades, continuando embora a Comissão no seu todo a ser por ele responsabilizada. E quanto à organização, que ela tem um presidente e cinco (seis, a partir de Janeiro próximo) vice-presidentes, nomeados por períodos de dois anos, renováveis, segundo as regras aplicáveis à escolha dos demais comissários.

28. É a este órgão que os Tratados Comunitários atribuem um conjunto de relevantes competências que ultrapassam em muito as que é normal vermos serem exercidas, nas organizações internacionais, pelas órgãos não constituídos por representantes dos Estados membros.

Dessas competências, a que se reveste talvez de menor importância relativa, na medida pelo menos em que encontrava já precedentes em órgãos de instituições internacionais também compostos por funcionários ou personalidades independentes dos Estados membros, é a que tem a ver com o exercício do poder de administração e gestão, em relação ao pessoal como aos meios materiais e aos recursos financeiros das Comunidades. Trata-se de uma competência típica dos órgãos executivos e que, no caso das organizações que consideramos, implica a atribuição à Comissão da gestão da administração comunitária (constituída em exclusivo por nacionais dos Estados membros, de acordo com contingentes nacionais proporcionais ao peso demográfico das unidades nacionais respectivas), assim como da do respectivo orçamento e dos recursos financeiros pertencentes aos Fundos Especiais (o Fundo Social Europeu, o Fundo Europeu de Orientação e Garantia Agrícola e o Fundo Europeu de Desenvolvimento Regional) integrados no Orçamento Comunitário.

Por outro lado, e num outro domínio, a Comissão exerce também uma outra competência típica dos órgãos executivos nacionais: a que se traduz no

poder de negociação dos acordos externos, sendo embora por igual certo que a sua conclusão cabe ao Conselho, o que obriga a uma concertação de posições entre os dois órgãos, a este propósito.

Competência autónoma da Comissão, e que revela a profunda importância que a este órgão é reconhecida pelos Tratados, é a que se traduz na sua posição de garantia dos actos convencionais que erigiram as Comunidades e que lhe dá o poder de velar pela execução dos Tratados, assim como das disposições tomadas pelos órgãos competentes para a boa aplicação destes. Trata-se de um poder que se justifica pela circunstância de o cumprimento dos Tratados depender em boa medida de actuações de entidades — os Estados membros como os operadores económicos neles sediados — em boa verdade estranhas às Comunidades, tornando-se por esse facto necessário impôr-lhes a disciplina comunitária e velar pela observância que dela fazem.

A competência da Comissão, neste aspecto, envolve, por um lado, poderes de indagação e controlo que lhe permitem solicitar e exigir aos Estados (sem contudo poder forçar o cumprimento de tal obrigação por parte destes) todas as informações necessárias à verificação do cumprimento dos deveres que para eles decorrem dos Tratados; e, em relação às empresas, é-lhe igualmente permitido, em especial no domínio do direito da concorrência, recolher todas as informações e proceder a todas as verificações que forem consideradas necessárias para averiguar da existência de violações ou infracções aos Tratados. Os poderes de investigação e controlo assim descritos destinam-se, por outro lado, a habilitar a Comissão a desencadear os mecanismos sancionatórios que em cada caso forem cabidos. Tal actuação, face aos Estados, limita-se à formulação de um parecer que, se for no sentido de que estes se encontram a violar as obrigações contraídas, pode servir de base a uma acção a interpor (pela própria Comissão ou por qualquer outro Estado membro) junto do Tribunal e destinada a declarar o incumprimento ⁽³⁸⁾. Mas, perante os agentes económicos operantes no espaço comunitário, a Comissão pode ir mais longe e obrigá-los ao cumprimento dos seus deveres, quer através de medidas que directamente restaurem a legalidade violada, quer de outras sanções, nomeadamente de carácter pecuniário.

Por outro lado, a Comissão possui ainda um outro poder de particular importância em ordem ao bom cumprimento dos Tratados e à consecução dos

(38) Cfr. *infra*, n.º 56.

seus objectivos. Trata-se do poder de permitir aos Estados utilizar certas medidas de salvaguarda que lhes possibilitem, em circunstâncias excepcionais por ela controladas, limitar ou modelar o cumprimento de certas obrigações convencionais. Da mesma forma ela pode autorizar certas ajudas dos Estados e admitir certos comportamentos das empresas que em princípio seriam considerados proibidos, por ofenderem a livre concorrência. Em todos estes casos a Comissão exerce um poder de decisão próprio, na área administrativa, podendo ainda, em certos casos contados ⁽³⁹⁾, exercer poderes do mesmo tipo, mas agora já de natureza legislativa. Note-se que, no âmbito da C.E.C.A. o alcance dos poderes de decisão da Alta Autoridade é particularmente mais vasto, pois que, fora dos poucos casos em que é ao Conselho que cabe o poder de decidir ⁽⁴⁰⁾, ele é cometido àquela, que, no entanto, para além de o exercer em regime particularmente mais delimitado do que acontece na CEE e na CEEA, não pode prescindir do parecer conforme do Conselho.

Mas a Comissão pode, igualmente, exercer poderes de decisão que, não lhe tendo sido originariamente cometidos, resultem de uma delegação praticada pelo Conselho, delegação que pode referir-se também a poderes de natureza legislativa ou administrativa. De particular significado é aqui a existência de poderes delegados de natureza administrativa, o que implica que a Comissão não tem, por direito próprio, a competência para emanar as regras de aplicação dos diplomas do Conselho ⁽⁴¹⁾. O Conselho tem no entanto, na prática, feito uso com grande latitude deste poder de delegação, ainda que, em geral, quando se encontram em causa objectivos bem delimitados.

Finalmente, saliente-se que a Comissão exerce ainda, e agora em regime de monopólio, um direito de iniciativa ⁽⁴²⁾ em relação a todos os actos do

⁽³⁹⁾ Os que têm a ver com o regime do dumping (artigo 91, número 2), das medidas de efeito equivalente aos direitos aduaneiros (artigo 13, número 2) e às restrições quantitativas (artigo 33, número 7) e das mercadorias em livre prática (artigo 10, número 2).

⁽⁴⁰⁾ Cfr. *supra*, n.º 23.

⁽⁴¹⁾ Não tinha, até ao Acto Único Europeu, pois que, como já vimos (*supra*, nota 29), a Comissão passa a ter, se bem que só em geral (porque o Conselho a pode avocar em cada caso) essa competência, ainda que o Conselho continue a poder subordinar o seu exercício a regras por si criadas.

⁽⁴²⁾ Iniciativa que é relevante, obviamente, no quadro dos tratados C.E.E. e C.E.E.A. No domínio do tratado CECA, e porque o poder de decisão (*supra*, n.º 23) cabe em princípio à Alta Autoridade, a questão não se põe, a não ser nos reduzidos casos em que a competência para decidir é do Conselho.

Conselho. Os actos unilaterais da Autoridade Comunitária, quando praticados pelo Conselho, são assim o termo de um processo que necessariamente se inicia por uma proposta da Comissão. Proposta em cuja formulação este órgão é totalmente livre, no que tange ao respectivo conteúdo, se bem que ela possa ser, quanto à sua oportunidade, sugerida por uma recomendação do Conselho (que num caso como este visa apenas obviar a uma eventual inacção da Comissão).

Saliente-se ainda que a liberdade da Comissão inclui o poder de modificar a sua proposta a todo o tempo, enquanto o Conselho não decidir sobre ela.

A existência deste poder, cujo verdadeiro alcance se compreenderá melhor quando analisarmos a actuação conjugada da Comissão e do Conselho, no âmbito do exercício das competências decisórias, justifica-se pela preocupação de não permitir que o poder de decisão (que essencialmente cabe ao Conselho, salvo no caso da CECA) seja exercido em função de preocupações e interesses nacionais e com menosprezo pela componente que o interesse da Comunidade no seu todo representa. E, ao introduzir necessariamente no exercício da função normativa este vector que é o do interesse comunitário, a actuação da Comissão permite reconhecer outra legitimidade ao recurso, pelo Conselho, ao voto por maioria, pois que este não será já, atento o tempero que nele é introduzido pela intervenção da Comissão, um instrumento de opressão da minoria pela maioria, mas, antes, um meio mais célere e prático de realização do interesse comunitário.

4) A actuação conjunta do binómio Comissão/Conselho no exercício do poder comunitário de decisão

29. Acabámos de ver, ao longo das considerações que precedem, que o exercício do poder de decisão, nas Organizações Comunitárias, é repartido por duas instâncias: a Comissão e o Conselho. Ora tal repartição não é de per si garantia de coerência e eficácia no exercício desse mesmo poder, tanto mais quanto os dois órgãos referidos são expressão, pelo seu modo de composição, de duas legitimidades diferentes — decorrentes, respectivamente, da obrigação institucional de prosseguir o interesse comunitário e do dever de acautelar

os respectivos interesses estaduais — eventualmente contrapostas e cujo conflito o modo de designação como as garantias de que é rodeado o exercício das funções respectivas pode inclusivamente agravar.

Tornava-se pois necessário evitar actuações contraditórias e garantir a coerência da decisão comunitária, através de uma actuação conjugada dos dois órgãos. Actuação que em certos casos é implicitamente exigida, como em matéria de representação externa da Comunidade, onde se torna forçosa uma articulação das posições para que o Conselho venha a concluir e a dar forma obrigatória aos compromissos que a Comissão for negociando. Mas que noutros casos — em sede de delegação à Comissão de poderes próprios do Conselho, por um lado, e de exercício do direito de iniciativa, por outro — se processa através de modalidades de concertação mais sofisticada que passaremos de imediato a referir.

30. No que toca à delegação à Comissão de poderes próprios do Conselho, a articulação entre os dois órgãos visa conseguir (ao invés do que aconteceria nos casos de uma delegação pura e simples) que o Conselho possa manter o controlo sobre o processo assim desencadeado e que representantes dos Estados possam ainda ser ouvidos sobre os termos em que a Comissão entende proceder à execução das medidas tomadas por aquele órgão. É assim que, em ordem a libertar também o Conselho da responsabilidade por essas medidas (deste modo assegurando que elas sejam tomadas por um órgão — a Comissão — mais voltado para as características de maior tecnicismo e especificidade nelas também presentes) foram criados os comités de gestão e os comités de regulamentação.

Os primeiros são órgãos que, constituídos por representantes dos Estados e presididos por um representante da Comissão que no entanto não possui direito do voto, são chamados, em matéria agrícola, a dar parecer sobre os projectos com que a Comissão pretende, no exercício das competências que lhe são dadas, executar os regulamentos de base do Conselho. O parecer, que é aprovado por maioria absoluta e com recurso à ponderação que vimos afectar as decisões do próprio Conselho ⁽⁴³⁾, não prejudica, mesmo quando desfavorável a estas, a validade das decisões da Comissão. Mas força este órgão a comunicar, em tal caso, ao Conselho, as medidas tomadas, circunstância que habilita este a,

⁽⁴³⁾ Cfr. *supra*, n.º 25.

num prazo de um mês se pronunciar, por maioria qualificada, num sentido diverso, assim alterando as decisões tomadas por aquele primeiro órgão.

Já nos comités de regulamentação, utilizados em domínios em que as medidas a tomar pela Comissão envolveriam a adopção de regras de alcance permanente, e que adoptam quanto à sua constituição o mesmo módulo seguido pelos comités de gestão, a Comissão não pode, na falta de parecer favorável do Comité, obtido nas mesmas condições acima referidas, pôr em aplicação as medidas que decidiu, devendo antes submetê-las à aprovação do Conselho. O silêncio do Conselho nos três meses seguintes permitirá no entanto à Comissão adoptar as medidas desejadas.

Num como noutro caso a garantia da convergência de posições entre a Comissão e o Conselho é obtida. À custa, para uma interpretação, da perturbação do equilíbrio criado pelos Tratados, pois que a actuação dos comités constituiria uma ingerência no poder de decisão da Comissão que poria em causa a sua independência e falsearia as suas relações com o Conselho. No mesmo sentido, avançava-se ainda que os poderes assim reservados ao Conselho esvaziariam de sentido o controlo que o Tribunal poderia vir a exercer face às medidas tomadas pela Comissão.

Chamado a apreciar a validade dos argumentos referidos, o Tribunal reafirmou contudo a legalidade da prática em questão, que considerou uma modalidade legítima de condicionamento, pelo Conselho, dos poderes por este órgão conferidos à Comissão, sublinhando que os comités em nada se substituem à actuação deste órgão, limitando-se a criar as condições que permitem que o Conselho avoque o exercício de poderes que inicialmente lhe pertenciam. Por outro lado, e quanto à questão do controlo jurisdicional, o Tribunal limitou-se a reafirmar que ele não era de modo algum afectado, face ao teor final das medidas tomadas, quer proviessem elas da Comissão ou do Conselho.

31. É no entanto no que respeita ao exercício do direito de iniciativa da Comissão que mais claramente se denota a exigência de colaboração entre este órgão e o Conselho. O carácter necessário da proposta da Comissão obriga por assim dizer as duas entidades a agir em conjunto e tal obrigação é reforçada pela circunstância de o Conselho não se poder afastar dela senão pelo recurso a uma votação unanimitária. E porque a Comissão pode acompanhar a discussão da sua proposta pelo Conselho, fazendo-lhe as alterações que entenda

justificadas, o diálogo entre os dois órgãos como que configura a busca de uma convergência de duas entidades colocadas praticamente ao mesmo nível.

A prática comunitária breve desmentiria, no entanto, qualquer interpretação que visse nesta prática o reflexo de um equilíbrio entre iguais. É assim que o Tratado de Fusão de 1965 ⁽⁴⁴⁾ vem instituir, como órgão de preparação das reuniões do Conselho ⁽⁴⁵⁾, ao lado do Secretariado, o Comité dos Representantes Permanentes (COREPER).

Formado pelos representantes permanentes dos Estados acreditados por estes junto das Comunidades desde a sua fundação, o COREPER surge como órgão de preparação dos trabalhos do Conselho e de execução das directrizes deste. Mais vocacionado para esta missão que o Secretariado do Conselho, por se não tratar, ao invés deste, de um órgão da administração comunitária mas de um verdadeiro agrupamento de representações nacionais, o COREPER viria afinal a tornar-se o autêntico interlocutor da Comissão, em muitos casos. Tal ficar-se-ia a dever à prática de fazer adoptar pelo Conselho, de um modo global e sem debate, os pontos (inscritos sob a rubrica de pontos A) em relação aos quais os representantes dos Estados e da Comissão tivessem chegado, no COREPER, a um acordo unânime. O que conduz a dar na prática ao COREPER o poder real de decisão nesta matéria. E mesmo naquelas em que o consenso unânime não é obtido no seio do COREPER e que são portanto levadas ao Conselho a importância daquele órgão não é menor. Porque o que acaba por ser levado ao Conselho (sob a epígrafe de pontos B) não é já a proposta inicial da Comissão mas o fruto (porventura substancialmente alterado) da primeira abordagem por ela sofrida ao nível do COREPER, o que esbate significativamente os poderes que para aquela decorriam da condição de interlocutor privilegiado do Conselho.

32. Se um primeiro desequilíbrio na relação inicial entre os dois órgãos de decisão decorre da institucionalização do COREPER um outro e de bem

⁽⁴⁴⁾ Cfr. *supra*, n.º 11.

⁽⁴⁵⁾ Tornado necessário pela formação predominantemente política dos membros do Conselho (que assim contrastava com a natureza técnica de muitos dos problemas que eram chamados a resolver), pelo carácter não permanente das suas reuniões e pela necessidade de coordenação entre elas, uma vez que muitas vezes eram o ponto de encontro de composições diferentes.

mais graves consequências decorre da conclusão dos Acordos do Luxemburgo que, em Janeiro de 1966, puseram fim à chamada crise da *chaise vide* em que a delegação francesa abandonou o seu lugar no Conselho, alegadamente para vincar o seu protesto face a uma atitude da Comissão que pretendia ligar a aprovação de certas propostas em matéria de política agrícola a outras, sobre os recursos próprios e o orçamento comunitário.

Verdadeiramente, o objectivo número um da contestação francesa era impedir a transição, prevista automaticamente com o termo do período de transição, da votação por unanimidade para a utilização, num grande número de casos, da regra da maioria, nas decisões do Conselho, facto incompatível com a concepção de soberania nacional do General De Gaulle, ao tempo o chefe de Estado francês. Com efeito, segundo ele, por essa forma, os interesses nacionais franceses poderiam deixar de poder ser protegidos, sendo a sua tutela impossível face a posições da Comissão que os atingissem. É assim que, na posição que apresenta para possibilitar uma saída da crise (e conhecida pelo decálogo francês) a França, entre outras questões e para além do problema do voto unânime no Conselho, insiste numa marginalização da Comissão nas suas relações com este.

O acordo interestadual que pôs fim à crise resultou de uma reunião do Conselho, de janeiro de 1966, em que os Estados membros se comprometeram a que, em caso de decisões susceptíveis de ser tomadas por maioria, sob proposta da Comissão, em que estivessem em jogo interesses muito importantes de um ou mais Estados, os membros do Conselho se esforçariam por chegar a soluções susceptíveis de ser aceites por todos os Estados, no respeito dos seus interesses mútuos. Indo mais longe a França insistia em que, em caso de se encontrarem em jogo interesses muito importantes, a discussão deveria prosseguir até à obtenção de um acordo unânime. Persistindo a divergência sobre este ponto, os Estados membros consideraram porém que ela não afectava a retoma da vida normal dos trabalhos da Comunidade.

Qualquer que seja a concepção que se adopte sobre a natureza jurídica destes acordos e das regras neles contidas ⁽⁴⁶⁾, o que é inegável é que a invocação do compromisso se tornou um facto depois dessa altura, com a consequente desvalorização do papel da Comissão daí decorrente (pela atenuação do seu papel político e do alcance do direito de iniciativa — consideravelmente

(46) Cfr. *infra*, n.º 84.

diminuído quando as propostas em que ele se analisava careciam não já de um apoio maioritário, mas unanimitário, ao nível do Conselho) e a revalorização da componente interestadual das Comunidades, em prejuízo da sua vertente supranacional. Sinal inequívoco da sua integração no *acquis communautaire*, os acordos do Luxemburgo passam a ser invocados pelos novos Estados membros, e a cimeira de Paris, em 1974, vem defender a sua reconsideração, ao propor a renúncia à prática de adoptar em geral o princípio da unanimidade. Nesse sentido, assentou-se em que o Conselho deveria passar a decidir previamente, por unanimidade, quais as questões que não seriam de considerar como particularmente importantes e que, como tal, poderiam ser objecto de decisão por maioria.

33. A secundarização da Comissão face às instâncias comunitárias em cuja composição se reflecte a representação estadual continuou-se, como já referimos ⁽⁴⁷⁾, com a criação do Conselho Europeu; e a afirmação de que os seus poderes não seriam afectados não impediu a sua crescente marginalização. Marginalização referida e lamentada por todos os relatórios que sucessivamente vieram a ter por objecto as instituições comunitárias ⁽⁴⁸⁾ e que o Projecto de Tratado sobre a União Europeia, de 1984 ⁽⁴⁹⁾, tentou inverter, sem êxito, ao apontar para uma maior ligação da Comissão ao Parlamento e ao cominar o desaparecimento, findo um período de transição de dez anos, da regra a que os acordos do Luxemburgo tinham dado origem e que permitia o recurso à votação por unanimidade em caso de invocação por um dos Estados membros da presença de um interesse nacional vital.

Como se sabe, o Projecto de Tratado sobre a União Europeia não obteve o eco necessário dos Estados membros para a sua entrada em vigor, pelo que as relações Comissão/Conselho se encontram hoje, e pelas razões referidas,

⁽⁴⁷⁾ Cfr. *supra*, n.º 21.

⁽⁴⁸⁾ O Relatório Vedel, em 1971, os Relatórios sobre a União Europeia, de 1975 (o da Comissão, o do Parlamento e o Relatório — Síntese de Tindemans), o Relatório Spierenburg e o Relatório sobre as instituições europeias de Biesheuvel, Sell e Marjolin (*rapport des trois sages*).

⁽⁴⁹⁾ *Supra*, n.º 13.

fortemente distorcidas em favor dos órgãos que representam os interesses estaduais ⁽⁵⁰⁾.

5) Os órgãos auxiliares

34. Antes de finalizar a referência aos órgãos de direcção ou dinâmicos das Instituições Comunitárias impõe-se uma brevíssima referência a alguns órgãos que apoiam a acção dos até agora considerados, aos mais variados níveis. Trata-se de órgãos criados ou pelos próprios tratados ou por actos unilaterais da Comissão ou do Conselho.

Já considerámos anteriormente alguns desses órgãos como o COREPER ⁽⁵¹⁾, os comités de gestão e de regulamentação ⁽⁵²⁾, e o Secretariado do Conselho ⁽⁵³⁾. E não é nossa intenção referir-nos aos múltiplos departamentos em que a Comissão superintende ou aos diversos Comitês, criados pelos Tratados ou por decisão da Comissão ou do Conselho, que coadjuvam cada um destes órgãos no desempenho das suas funções, ou aos múltiplos Grupos de Trabalho que se constituem em ordem a esta ou aquela finalidade. Pelo contrário, daremos apenas algumas precisões sobre um ou outro desses órgãos, em função da sua importância.

35. De todos, o que merece maior relevo é sem dúvida o Conselho Económico e Social, órgão comum à CEE e à CEEA (e que encontra um equivalente no Conselho Consultivo da CEEA) que constitui um lugar de encontro das organizações patronais e sindicais nacionais e que exerce funções consultivas e de carácter puramente técnico.

⁽⁵⁰⁾ Note-se que, neste âmbito, no Acto Único Europeu, para além da atribuição à Comissão da competência para executar os actos do Conselho (artigo 10 — vide *supra*, nota 29), significativamente inserida em aditamento ao artigo 145º do Tratado CEE (que refere os poderes do Conselho) e não ao artigo 155º (que se reporta às competências da Comissão), há a assinalar o alargamento do recurso ao voto por maioria — neste sentido, *supra*, a nota 32.

⁽⁵¹⁾ Cfr. *supra*, nº 31.

⁽⁵²⁾ Cfr. *supra*, nº 30.

⁽⁵³⁾ Cfr. *supra*, nº 31.

Os seus membros, que representam a vida económica e social dos países respectivos, são actualmente em número de 144 ⁽⁵⁴⁾ e repartem-se entre os Estados membros de acordo com a aplicação de um critério de importância respectiva destes, de que apreciamos já uma diferente manifestação ⁽⁵⁵⁾. A designação é feita pelo Conselho, de entre uma lista que lhe é apresentada por cada Estado e contendo um número de candidatos correspondente ao dobro dos lugares a que cada Estado tem direito. Depois de consultar a Comissão e de ouvir os representantes dos diversos sectores económicos e sociais, o Conselho decidirá, procurando assegurar uma representação adequada às diferentes categorias da vida económica e social.

Representando as categorias de interesses respectivos, os conselheiros (que se reúnem separadamente, no seio do Conselho, em grupos representativos dos trabalhadores, dos empregadores e das actividades heterogéneas) aprovam por maioria absoluta dos sufrágios validamente expressos (sendo porém necessário um *quorum* que é igual à maioria dos membros efectivos) pareceres sobre os actos normativos da Comissão e do Conselho (pareceres que em certos casos têm obrigatoriamente de ser solicitados), podendo ainda ser ouvidos por estes órgãos em todas as oportunidades em que estes o entendam oportuno. Por outro lado, o próprio Conselho pode, *sponte sua*, no que se traduz num verdadeiro poder de iniciativa, pronunciar-se sobre qualquer questão relacionada com o exercício das tarefas comunitárias.

36. Ao lado do Comité Económico e Social, outro órgão merece ser referido, pela autonomia de que goza face às instituições comunitárias. Trata-se do Banco Europeu de Investimentos, uma instituição financeira constituída por todos os Estados membros da Comunidade, que participam no respectivo capital social, e que visa contribuir para o desenvolvimento equilibrado e sem perturbações do Mercado Comum, favorecendo projectos de interesse comum que promovam o desenvolvimento de regiões atrasadas, a modernização de actividades e a criação de novas iniciativas empresariais. É uma organização dotada de personalidade jurídica e que exerce a sua competência concedendo créditos

(54) Número que será elevado em Janeiro próximo, com a adesão de Portugal e Espanha, para 189, cabendo a Portugal 12 representantes.

(55) Cfr. *supra*, n.º 25, e nota 33.

e garantindo operações de financiamento a iniciativas que se integrem no seu âmbito de actuação.

Finalmente, o Fundo Social Europeu, o Fundo de Orientação e Garantia Agrícola e o Fundo Europeu de Desenvolvimento Regional (os chamados Fundos Especiais) constituem órgãos da política social e da política agrícola comunitária que desempenham um relevante papel na política comunitária de desenvolvimento regional que visa a redução das assimetrias regionais no contexto comunitário e o desenvolvimento harmonioso do conjunto da Comunidade ⁽⁵⁶⁾. Trata-se de órgãos não dotados de personalidade jurídica mas cuja actuação tem vindo a ser progressivamente alargada no âmbito comunitário, em função da valorização crescente de que os objectivos por eles prosseguidos têm sido objecto.

B

OS ÓRGÃOS DE CONTROLO

37. Analisados os principais aspectos relativos à constituição e funcionamento dos órgãos de direcção comunitária e das instâncias auxiliares que de alguma forma contribuem para o exercício do poder de direcção, é agora altura de dedicarmos alguma atenção à outra vertente das instituições cuja importância salientámos já ⁽⁵⁷⁾. Trata-se dos órgãos de controlo, e a esse respeito

⁽⁵⁶⁾ O Acto Único Europeu, no seu artigo 32º, introduz no Tratado CEE um novo Título sobre a coesão económica e social em que é dada uma ênfase especial a todos estes objectivos e em que se aponta para a racionalização das missões daqueles órgãos e a coordenação das intervenções respectivas.

⁽⁵⁷⁾ *Supra*, nº 15.

referir-nos-emos fundamentalmente às duas instituições que aparecem mencionadas no Capítulo I, do Título I, da Parte V do Tratado de Roma — o Parlamento e o Tribunal —, não sem deixar de fazer, no entanto, uma pequena menção, a propósito das competências da primeira, a um órgão, entretanto criado, com funções de controlo de execução orçamental das Comunidades — o Tribunal de Contas.

Referiremos ainda, antes de iniciar o estudo do lugar das duas instituições de que iremos tratar no contexto da actividade das Comunidades, que é nitidamente diverso o tipo de controlo exercido por cada uma delas: enquanto o Parlamento, por definição, realiza um controlo político da actividade dos órgãos de direcção comunitária, a apreciação que o Tribunal exerce sobre essa mesma actividade é do tipo jurídico ou jurisdicional, não curando, como no primeiro caso, da adequação ou da bondade dos actos comunitários, mas da sua conformidade a um padrão que deve presidir e limitar a actuação dos órgãos de direcção — o direito comunitário, cuja consistência e sistema de aplicação apreciaremos ulteriormente ⁽⁵⁸⁾.

Por último, assinala-se que, se em sede de órgãos de direcção o que impressiona sobretudo é a complexidade do processo de decisão instituído e as crescentes reservas ou dificuldades na realização do princípio integrador, já em matéria de órgãos de controlo vamos encontrar uma atitude muito mais favorável à sua realização. O que agora chama a atenção é, como também acontece com os órgãos de direcção, o desequilíbrio existente entre os dois órgãos de controlo, com o Tribunal muito mais bem dotado que o Parlamento para a realização da missão respectiva. Só que aqui a razão desta disparidade há-de ser diferente da que prevalece no caso dos órgãos de direcção, pois que se trata, na presente situação, de órgãos de representação da Comunidade no seu todo, que não dos interesses dos Estados no seio dela (ao contrário do que acontecia no dualismo verificado nos órgãos de direcção). Antes a explicação se poderá ir buscar às funções que cada um deles exerce, o controlo político sendo muito mais sensível do que o jurisdicional, o que justifica que a sua efectivação seja rodeada de maiores limitações e cautelas.

⁽⁵⁸⁾ *Infra*, n.º 60 e ss.

1) O Parlamento Europeu

38. A introdução de um órgão de controlo de tipo parlamentar na primeira organização comunitária — a CECA — que não fora prevista na proposta inicial — esta apenas apontava para a constituição de uma Alta Autoridade com dilatados poderes de direcção ⁽⁵⁹⁾ — ficou a dever-se à pertinência reconhecida à ideia de que, implicando a transferência de soberania realizada pela CECA o exercício de competências, inicialmente pertencentes aos Estados, por parte da Alta Autoridade, tal exercício deixaria de ficar sujeito a um controlo parlamentar (pois que os actos em questão não seriam objecto da actividade fiscalizadora dos parlamentos nacionais). Reconhecendo-se a indesejabilidade de uma tal solução, haveria que dotar a organização de um órgão que pudesse exercer o controlo parlamentar que, com a transferência de competências estaduais para a organização, deixou de poder ter lugar.

Foi isso que levou à criação da Assembleia Comum da CECA, órgão representativo dos povos dos Estados reunidos na Comunidade, autónomo na sua actividade e dotado de poderes de sanção política sobre o Executivo da organização internacional. Com a constituição da CEE e da CEEA, o esquema mantém-se e, como já foi referido ⁽⁶⁰⁾, com a Convenção relativa a certas instituições comuns às Comunidades Europeias, surge em 1958 a Assembleia única, comum às três organizações que pouco depois se passou a designar por Assembleia Parlamentar Europeia, até adoptar, em 1962, a designação de Parlamento Europeu.

O Parlamento Europeu é talvez o órgão cuja constituição e competências foram mais afectadas pelos actos convencionais comunitários posteriores a 1957 ⁽⁶¹⁾, facto que se fica a dever à timidez das soluções inicialmente adoptadas a seu respeito — que se afastavam nitidamente, como já se sugeriu ⁽⁶²⁾, do perfil que caberia a um órgão de representação parlamentar em organizações

⁽⁵⁹⁾ Cfr. *supra*, n.º 28.

⁽⁶⁰⁾ *Supra*, n.º 9.

⁽⁶¹⁾ Afirmação que permanece correcta também após a assinatura do Acto Único Europeu.

⁽⁶²⁾ *Supra*, n.º 37.

que visavam prefigurar uma forma de vertebração jurídico-política da Europa Unida. Com efeito, aparecendo embora já ⁽⁶³⁾ como um órgão constituído por parlamentares, e não por representantes dos Governos (o que fazia dele, como dissemos ⁽⁶⁴⁾, não um órgão de representação dos Estados, mas da Comunidade no seu todo), o Parlamento não reflectia, quer pelo modo de eleição dos seus membros (não era directamente eleito), quer pelas competências que lhe eram atribuídas (pela escassez destas), a importância que as instituições similares têm nos Estados europeus, cuja forma de organização, dissemos já ⁽⁶⁵⁾, serviu de inspiração à das Comunidades. Daí as alterações que foi necessário introduzir no seu estatuto, em sede de composição e funcionamento como de competência, à medida que se foi tomando consciência que a distância entre a realidade e o modelo não era mais suportável ⁽⁶⁶⁾.

É, pois, a estes aspectos, o da constituição e funcionamento como o da competência, que passaremos a referir-nos, apreciando a evolução a esse nível verificado.

a) *Composição e funcionamento*

39. Já dissemos que o Parlamento Europeu é, nos termos dos Tratados, composto por representantes dos povos dos Estados reunidos na Comunidade, o que se, por um lado, retira ao órgão a representação de qualquer outra instância organizada (os próprios Estados, os seus Governos, Parlamentos), não

⁽⁶³⁾ Como acontece, de resto, com a Assembleia Consultiva do Conselho da Europa, a Assembleia da União da Europa Ocidental e os órgãos de representação parlamentar do Conselho Nórdico e do Benelux. Diferente era, como é sabido, o caso da Assembleia da Sociedade das Nações e da Assembleia-Geral da Organização das Nações Unidas, constituídas por representantes dos Governos dos Estados membros.

⁽⁶⁴⁾ *Supra*, n.º 37.

⁽⁶⁵⁾ Cfr. *supra*, n.º 13.

⁽⁶⁶⁾ Note-se que essa consciência existe ainda hoje, mesmo após a assinatura do Acto Único Europeu, o último instrumento a aumentar os poderes do Parlamento. É sabido que este órgão encarou com desencanto e insatisfação o aumento de poderes de que beneficiou, considerando a reforma institucional realizada uma oportunidade perdida.

lhe confere, por outro lado, a representação do «povo europeu» —, mantendo assim a ideia de que a instância estadual continua a desempenhar, também aqui, um lugar central.

A primeira nota afirmada, a de que o Parlamento não é uma assembleia de delegações nacionais, era porém contrariada pelo modo de eleição dos seus membros previsto no texto inicial dos Tratados. Na sua versão inicial, o artigo 138.º referia, na verdade, que a Assembleia era constituída por delegados que os Parlamentos nacionais eram chamados a designar no seu interior, segundo o processo fixado por cada Estado membro. É claro que tal modo de designação se anunciava logo como provisório, pois que o número 3 do mesmo artigo previa que a Assembleia elaboraria projectos em ordem a permitir a eleição por sufrágio universal directo, nos termos de um processo uniforme em todos os Estados membros, ao mesmo tempo que determinava que o Conselho aprovaria por unanimidade as disposições necessárias, cuja adopção recomendaria depois aos Estados membros.

Para além de alguns problemas técnicos, quanto ao modo de composição das delegações nacionais, que os Tratados não resolviam, o dispositivo citado não era de molde a assegurar a representatividade do Parlamento.

Mas tal sistema de designação era, como dissémos, transitório. E foi assim que o Parlamento elaborou dois projectos, nos termos do artigo 138.º, parágrafo 3, o primeiro em 1960 (sobre o qual o Conselho nunca se pronunciaria, mesmo depois de ameaçado pela introdução de um recurso por omissão⁽⁶⁷⁾), e o segundo em 1975, já depois de a cimeira de Paris, em 1974, ao convidar o Parlamento a apresentar novas propostas, ter dado o sinal de que o Conselho iria rever a sua atitude).

Por decisão de 20 de Setembro de 1976, o Conselho aprovaria por unanimidade o Acto relativo à eleição por sufrágio universal directo dos membros do Parlamento Europeu. O Acto, que o próprio Conselho declararia tratar-se de uma medida de aplicação dos Tratados, pelo que lhe seriam aplicáveis as disposições convencionais relativas ao controlo jurisdicional a exercer pelo Tribunal, entraria em vigor em 1 de Julho de 1978, depois da expressão do consentimento de todos os Estados membros à vinculação internacional aos seus preceitos.

(67) Cfr. *infra*, n.º 55.

Parece, assim, tratar-se de um verdadeiro acordo internacional que, sob um projecto estabelecido pelo Conselho, ele próprio baseado numa proposta do Parlamento, alterou os Tratados, no exercício de um mandato conferido por estes; o carácter vinculado desta atitude justificaria que se falasse aqui em execução dos Tratados e que se aceitasse, quanto a este ponto, a competência do Tribunal.

40. Nos termos do Acto referido, é estabelecido o número total de membros do Parlamento — 434 ⁽⁶⁸⁾, hoje — e o dos respectivos contingentes nacionais, resultantes da aplicação dum critério político de ponderação que, de modo semelhante ao que acontece com o número de votos no Conselho ⁽⁶⁹⁾, tem em conta o peso demográfico dos vários Estados e privilegia os pequenos Estados.

O Acto fixa ainda em cinco anos a duração do mandato dos deputados europeus e preocupa-se em garantir a independência dos deputados, ao determinar as incompatibilidades que afectam o exercício do seu cargo e ao definir o seu estatuto, em termos de os libertar de quaisquer instruções ou ordens e os fazer beneficiar de um significativo conjunto de imunidades e privilégios. Em matéria de incompatibilidades, elas referem-se sobretudo à acumulação com o exercício de cargos nos executivos nacionais ou de quaisquer funções noutras instituições comunitárias, assim se garantindo a independência dos parlamentares europeus nestas duas direcções; é, no entanto, permitido o duplo mandato, ao autorizar-se o cúmulo com o cargo de parlamentar nacional.

Por último, o Acto regula ainda a data das eleições, ou seja, estabelece um período de quatro dias durante o qual elas terão necessariamente que ter lugar, prevendo contudo que o escrutínio só terá início depois de as operações de votação terem lugar em todos os Estados, e atribui ao Parlamento a competência para a verificação formal dos poderes dos seus membros. Para o direito dos Estados membros fica assim, além do problema do contencioso eleitoral,

⁽⁶⁸⁾ E que serão 518 em 1 de janeiro de 1986, depois da entrada em vigor do Tratado de Adesão de Portugal e Espanha. Portugal elege 24 deputados ao Parlamento Europeu, que nos termos do Tratado de Adesão, (artigo 25.º) serão eleitos por sufrágio universal e directo até finais de 1987 para completar o quinquénio em curso. Até essa eleição, os representantes portugueses serão eleitos pela Assembleia da República, nos termos a determinar por este órgão.

⁽⁶⁹⁾ Cfr. *supra*, n.º 25, *in fine*.

toda a questão do processo eleitoral, desde a definição do sistema a utilizar até à regulamentação dos vários passos em que aquele se desdobra; neste último caso, porém, tal só acontecerá enquanto não entrar em vigor um processo eleitoral uniforme, a ser estabelecido nos termos já referidos⁽⁷⁰⁾, do artigo 138.º, parágrafo 3.

41. Os Tratados regulam ainda algumas questões essenciais que se referem à organização e funcionamento do Parlamento (artigos 139.º e 141.º), designadamente as referentes aos tipos de sessões que realiza e ao modo da sua convocação, à constituição da mesa, aos direitos e deveres que perante ele têm os membros da Comissão e do Conselho e à regra de princípio — a da maioria absoluta — a utilizar nas votações. Mas o essencial do seu funcionamento consta do regimento, aprovado pelo próprio Parlamento, por maioria.

Nos termos deste texto, os deputados organizam-se em grupos políticos, cujo número mínimo de membros varia consoante o número de Estados a que pertençam. Os grupos são tomados em consideração para a constituição das Comissões permanentes e para a constituição da mesa, e acabam por ser indispensáveis para a tomada de posições do Parlamento. Os grupos políticos, ao harmonizar no seu seio as diversas posições nacionais antes de exprimir a opinião global que for a sua, acabam por ser um factor relevante de integração e por acentuar o carácter supranacional do Parlamento.

Além dos grupos políticos, há a sublinhar, no Parlamento, a existência de Comissões permanentes, constituídas de molde a assegurar uma representação equitativa, dos Estados como dos grupos políticos, e que preparam, nos termos fixados por aquele órgão, os seus trabalhos, especializando-se em certo tipo de questão.

b) *Competência*

42. Analisada a composição e o funcionamento do Parlamento Europeu, ocupar-nos-emos agora das suas competências. A este propósito, o princípio fundamental está contido no artigo 137.º, que refere que o Parlamento exerce os poderes de decisão e controlo que lhe são atribuídos pelo Tratado. O que nos

⁽⁷⁰⁾ Cfr. *supra*, n.º 39.

força, para conhecer a verdadeira extensão desses poderes, a consultar as singulares disposições do Tratado onde eles possam ser referidos. Dessa consulta decorre que o Parlamento intervém no processo de revisão dos tratados (naquilo a que se pode chamar o exercício da função constituinte no quadro comunitário), na celebração de acordos internacionais, na elaboração do direito derivado ⁽⁷¹⁾ e em matéria orçamental, para além de exercer a fiscalização política da direcção comunitária.

A simples e seca enumeração destas áreas de acção parece aproximar o Parlamento Europeu dos seus congéneres nacionais, e desmentir a asserção já feita ⁽⁷²⁾ segundo a qual ele seria dotado de poderes reduzidos. Aquela assimilação é tão só aparente, contudo, e o Parlamento Europeu, na prática, está bem longe de se poder considerar em condições de participar, no exercício dos poderes de decisão e controlo no quadro comunitário, nos termos em que a representatividade directa que o seu modo de eleição lhe proporciona permitiriam antever. É o que esperamos demonstrar através das considerações que se seguem.

43. A intervenção do Parlamento no exercício do poder constituinte constituirá, à primeira vista, a melhor forma de testar o alcance dos seus poderes, atenta a função primária que aquele exerce no seio de qualquer comunidade organizada. Só que, neste campo, não são muito favoráveis ao relevo do Parlamento as conclusões a tirar, dada a pouca generosidade do legislador comunitário ao prever a actuação do Parlamento em tal sede.

Assim, o artigo 236.º do Tratado de Roma, que condensa os termos em que se exerce o chamado processo comum de revisão dos Tratados ⁽⁷³⁾, prevê apenas que o Conselho deverá ouvir o Parlamento antes de convocar uma conferência intergovernamental (onde terão assento os Estados-membros) que decidirá, ela, dos termos da revisão. A amplitude que poderá revestir a acção do Parlamento é, assim, mínima. E note-se que, na prática, as coisas se não passam em termos diferentes: recorde-se que ainda há pouco o Parlamento protestava contra a leitura estricte que a conferência intergovenamental presente-

⁽⁷¹⁾ Sobre este conceito, *vide infra*, n.º 61 e 74 e ss.

⁽⁷²⁾ Cfr. *supra*, n.º 37.

⁽⁷³⁾ Cfr. *infra*, n.º 68.

mente em curso ⁽⁷⁴⁾ fazia do artigo em causa, ao recusar-se a reconhecer-lhe um poder de segunda leitura das propostas que lhe foram apresentadas e de participação na decisão respectiva.

O mesmo se diga dos processos especiais de revisão previstos no artigo 235.º e noutras disposições dispersas do Tratado, onde o Parlamento exerce, a este propósito, apenas uma função consultiva. Apenas no parágrafo dois do artigo 95.º do Tratado CECA o Parlamento tem nesta matéria poderes deliberativos — ao decidir, por 3/4 dos votos expressos que correspondam a 2/3 dos seus membros, em condições especiais, sobre propostas elaboradas de comum acordo pela Alta Autoridade e pelo Conselho (sendo a este exigida uma maioria de 8/9 na decisão), e que tenham obtido o parecer favorável do Tribunal.

Conclui-se, assim, que é bem magro o relevo da intervenção do Parlamento no exercício da função constituinte. Na verdade, acabámos de ver limitar-se ela apenas ao exercício de um poder consultivo, que nem sempre é necessário e nunca é vinculativo. A excepção do artigo 95.º do Tratado CECA apenas confirma a regra e as pesadas condições de que depende a actuação deste preceito, como a concertação nele levada a cabo entre as demais instituições, não singularizam o papel do Parlamento em termos de alterarmos aquela conclusão.

44. Não chegaremos a diferentes resultados se analisarmos a actuação do Parlamento Europeu em sede do exercício de outro poder típico dos Parlamentos nacionais e no qual se prevê também, ao nível comunitário, a sua intervenção: estamos a pensar no poder de concluir ou participar na conclusão de acordos intencionais.

Nesta matéria, a intervenção do Parlamento está hoje prevista apenas, a título obrigatório (artigo 228.º que remete para o artigo 238.º do Tratado), no caso dos acordos de associação de terceiros Estados às Comunidades, mas sem carácter vinculativo, podendo no entanto, em qualquer outro caso, a sua consulta ser solicitada. Acresce que mesmo a consulta referida não permite que a opinião do Parlamento seja em boa verdade tomada em conta na negociação do acordo, pois que ela apenas tem lugar após a assinatura do texto. O Conselho tem sustentado que a situação é aqui análoga à que se vive nos Estados, onde os Parlamentos se pronunciam apenas após a assinatura; mas atente-se

⁽⁷⁴⁾ Cfr. *supra*, n.º 13.

em que, nesses casos, o poder dos Parlamentos se traduz numa verdadeira autorização da ratificação dos Tratados ⁽⁷⁵⁾, não numa simples consulta desprovida de efeitos vinculativos ⁽⁷⁶⁾.

45. É nos mesmos termos, simplesmente consultivos, que os Tratados prevêem a intervenção do Parlamento na elaboração do direito derivado, o aspecto mais relevante do exercício da função legislativa que no interior dos Estados é tradicionalmente devolvida, no essencial, a órgãos similares. Com efeito, o poder de decisão é aqui exercido pelos órgãos dinâmicos, não cabendo ao Parlamento sequer o poder de iniciativa. Pode apenas, na prática, formular sugestões, no exercício dos poderes de consulta de que está investido. Note-se que a consulta nem sempre é obrigatória, tal acontecendo apenas nos casos em que é expressamente prevista nos Tratados, sendo facultativa em todas as demais hipóteses.

A consulta do Parlamento cabe em princípio ao Conselho (à Alta Autoridade, na CECA), que não se encontra vinculado a explicar por que não seguiu o parecer solicitado, e, nos casos em que é obrigatória, constitui uma formalidade essencial do acto. Mas na prática, como se sabe ⁽⁷⁷⁾, podendo o projecto de decisão ser modificado no curso das deliberações que o têm por objecto, pode acontecer que o Parlamento se tenha pronunciado sobre um texto que se afaste daquele que o Conselho virá a votar; em tal caso, o processo de consulta será ainda regular se o Conselho se tiver pronunciado sobre uma disposição substancialmente idêntica à que foi objecto do parecer do Parlamento. Por último, saliente-se que a consulta está prevista apenas para os actos de base, não já para os regulamentos de decisão. No entanto, para além de a consulta poder ter lugar, a título facultativo, em todos os casos, o Conselho comprometeu-se expressamente a consultar o Parlamento em todas as decisões de importân-

⁽⁷⁵⁾ Cfr., entre nós, o artigo 164, alínea i) da Constituição.

⁽⁷⁶⁾ Atente-se em que a situação que se acaba de referir é algo modificada com as disposições do Acto Único Europeu. Nos termos dos artigos 8º e 9º deste instrumento convencional a intervenção do Parlamento Europeu é alargada (também na hipótese referida em texto) ao processo de conclusão dos acordos de adesão de novos Estados e passa a ter de revestir a natureza de um parecer conforme daquele órgão (o que aumenta o seu relevo na decisão), votado por maioria absoluta dos seus membros.

⁽⁷⁷⁾ *Supra*, nº 28.

cia política, tendo em consequência, na prática, aumentado os casos de exercício da função consultiva deste órgão ⁽⁷⁸⁾.

46. É em sede de fiscalização política dos órgãos dinâmicos que vamos ver o Parlamento exercer os seus poderes com maior amplitude, o que se compreende, não só por se tratar aqui de uma prerrogativa típica das instituições parlamentares, como por esta competência estar na base, como dissemos ⁽⁷⁹⁾, da própria criação do Parlamento.

De qualquer modo, mesmo aqui, a maior parte dos poderes de controlo vêm o seu exercício desacompanhado de qualquer tipo de sanção, limitando-se a vigiar a actuação dos órgãos dinâmicos e a permitir, por essa forma, o conhecimento da sua actividade por parte do público, sem que isso envolva o desen-

⁽⁷⁸⁾ Tenha-se presente que é em matéria de participação no exercício da função normativa que o Acto Único Europeu vem dar mais alguns passos na senda do aumento das competências do Parlamento. Aí se institui, com efeito, um processo de cooperação do Parlamento Europeu no processo de decisão comunitária aplicável nas matérias referidas no artigo 6.º número 2 daquele diploma (artigos 7.º, 49.º, 54.º, n.º 2, segunda frase, 57.º, salvo a 2.ª frase do n.º 2, 100-A, 100-B, 118-A, 130-E e 130-Q, n.º 2 do Tratado CEE — os cinco últimos preceitos são introduzidos pelo Acto Único). Nos termos deste processo, regulado no novo número 2 do artigo 149 do Tratado CEE (que o artigo 7.º do Acto Único aí vem incorporar) o Conselho começa por (deliberando por maioria qualificada, sob proposta da Comissão e após parecer do Parlamento) adoptar uma posição comum. Posição que deve ser transmitida ao Parlamento, acompanhada das razões que a justificaram, bem como das que subjazem à proposta da Comissão. O Parlamento disporá então de um prazo de três meses para se pronunciar. Se nada fizer, ou se der o seu acordo à posição comum, o Conselho adoptará o acto respectivo, nos termos inicialmente definidos. Mas o Parlamento pode também recusar, por maioria absoluta dos seus membros naquele prazo, a posição comum, o que forçará o Conselho, para adoptar depois o acto em questão, a decidir por unanimidade. Por último, o Parlamento pode, sempre naquele prazo, e pela mesma maioria, propor alterações à posição comum. A Comissão examinará depois, no prazo de um mês, a sua proposta inicial, à luz das alterações propostas pelo Parlamento e submeterá ao Conselho, com a sua proposta reexaminada, as alterações do Parlamento a que não tenha dado o seu acordo. O Conselho poderá adoptar a proposta da Comissão por maioria qualificada, mas só por unanimidade a poderá alterar, igual exigência sendo feita para adoptar as alterações do Parlamento não secundadas pela Comissão. Desta forma se alarga o poder do Parlamento, timidamente, de um mero poder consultivo à faculdade de forçar o Conselho a uma segunda leitura das suas propostas. O sistema assim consagrado fica, porém, muito aquém do previsto no artigo 38 do Tratado sobre a União Europeia (*supra*, n.º 14) que reconhecia ao Parlamento verdadeiros poderes legislativos que o Conselho poderia, no entanto, ultrapassar.

⁽⁷⁹⁾ Cfr. *supra*, n.º 38.

caedar de quaisquer processos susceptíveis de afectar a actividade do Executivo Comunitário. É o que se passa desde logo com o debate parlamentar que tem lugar por ocasião da apresentação da Comissão perante o Parlamento, da discussão do seu relatório anual, das questões (escritas e orais, e dentre estas, com ou sem debate) que podem ser colocadas à Comissão e ao Conselho e que conduzem a esclarecimentos destes órgãos sobre a sua acção. Por outro lado, a actividade das Comissões permanentes, como a audição de membros do Conselho e da Comissão, as resoluções do Parlamento, o colóquio anual de carácter inter-institucional sobre a actividade das Comunidades e a hora reservada a questões instituída (sem prejuízo dos demais mecanismos de questões já referidos) a partir de 1973, constituem outros tantos meios de permitir ao Parlamento o acompanhamento das actividades do Executivo e o exercício da tutela sobre ele.

Mas em nenhum destes casos, como se disse, o juízo parlamentar é susceptível de se traduzir em consequências concretas que importem uma autêntica sanção sobre o Executivo. Tal sanção existe, porém, e tem lugar quando o Parlamento votar, sob proposta de um dos grupos políticos que o compõem ou de um décimo dos seus membros, uma moção de censura motivada e apresentada por escrito, em escrutínio público e sob votação nominal que apenas poderá ter lugar três dias após o depósito da moção. Quando a votação recolher 2/3 dos votos expressos que representem ademais a maioria dos membros do Parlamento, a Comissão é demitida em bloco.

Trata-se aqui de um verdadeiro poder de controlo que, no entanto, é insuficiente e incompleto no seu alcance. Insuficiente, porque ele apenas atinge uma parte do Executivo — a Comissão —, não se reflectindo senão indirectamente sobre o Conselho. Incompleto, porque se o Parlamento pode demitir a Comissão, o seu poder não é levado às últimas consequências, na medida em que lhe está vedado intervir no processo de nomeação da nova Comissão⁽⁸⁰⁾. Daí que se tenha afirmado que o poder de controlo político do Parlamento sobre o Executivo comunitário é, afinal, bem escasso.

47. Como escassa é também a real intervenção do Parlamento no processo orçamental, outro domínio onde tradicionalmente é também de preceito a competência das instâncias nacionais similares⁽⁸¹⁾.

⁽⁸⁰⁾ Quanto a este, ver *supra*, n.º 27.

⁽⁸¹⁾ Veja-se entre nós a alínea g), do artigo 164.º da Constituição.

Ao invés do que sucedia de início, as três Comunidades possuem desde o Tratado de Fusão de 1965 ⁽⁸²⁾ um orçamento único, no que concerne às despesas administrativas, e onde foram integradas, a partir do Tratado do Luxemburgo de 1970, as despesas de intervenção da CEEA. O princípio da universalidade do orçamento é apenas ferido, assim, a partir desta data, pela não inclusão das despesas de intervenção da CECA e das despesas dos estabelecimentos personalizados e financeiramente autónomos no âmbito da CEEA. Do lado das receitas, elas são hoje constituídas por recursos próprios das Comunidades, após a decisão do Conselho, de 21 de Abril de 1970, que substituiu por elas as iniciais contribuições financeiras dos Estados membros, fixadas anualmente pelo Conselho de acordo com um certo processo de repartição ⁽⁸³⁾. Recursos que abrangem hoje, ao lado das receitas próprias iniciais da CECA ⁽⁸⁴⁾, os direitos aduaneiros cobrados nas fronteiras da Comunidade nos termos da tarifa aduaneira comum, o diferencial agrícola e os montantes compensatórios cobrados por aplicação da política agrícola comum e uma participação, que é hoje de 1,4, do montante do IVA cobrado em cada Estado membro.

É em relação a este orçamento que o Parlamento exerce alguns poderes, como contrapartida da tutela de que as verbas que o integram passaram a estar desprovidas depois que, com a introdução dos recursos próprios, elas passaram a escapar à tutela das instâncias representativas nacionais. Daí que se compreenda que os verdadeiros poderes do Parlamento Europeu tenham surgido apenas com o Tratado do Luxemburgo de 22 de Abril de 1970 que, em aplicação da decisão do Conselho tomada na véspera, instituiu o sistema de recursos próprios. Até aí, o Parlamento tinha apenas poderes consultivos, podendo o Conselho aceitar ou recusar as modificações por ele propostas.

Com aquele instrumento convencional, o Parlamento passa a ter a última palavra — ainda que limitada pelo respeito de uma taxa de alteração anualmente fixada pela Comissão — no que toca às despesas não obrigatórias (as que não

⁽⁸²⁾ Cfr. *supra*, n.º 11.

⁽⁸³⁾ Note-se que o que se afirma apenas é verdadeiro quanto à CEE e à CEEA, pois que a CECA beneficiava desde o início de certos recursos próprios — artigos 49, 50, número 2 e 51 do Tratado de Paris.

⁽⁸⁴⁾ O chamado imposto CECA — veja-se a nota anterior.

decorrem imediatamente dos Tratados e dos actos praticados em sua execução), conservando, quanto às obrigatórias (todas as demais, que são a larga maioria — cerca de 95% das despesas totais), um mero poder consultivo. Mas, mesmo em matéria de despesas não obrigatórias, o poder do Parlamento é limitado, pois que apenas se pode exercer dentro de uma taxa máxima de aumento dessas despesas, em relação ao montante estabelecido para o exercício precedente, taxa a fixar anualmente pela Comissão. Não sendo dado ao Parlamento o poder de recusar a aprovação do orçamento, ele pode apenas ou aprová-lo ou propor modificações que, a não serem aceites pelo Conselho, desencadearão a abertura de um processo de concertação interinstitucional.

Mais tarde, os poderes do Parlamento são ainda reforçados pelo Tratado de Bruxelas de 22 de Julho de 1975. Não só o Parlamento passa a poder recusar o orçamento (o que equivale, implicitamente, a algo de semelhante a uma moção de censura ao Conselho, ainda que desprovida de outra sanção), como aumentam os seus poderes no que tange às modificações a introduzir na estrutura das despesas obrigatórias: assim, as modificações propostas pelo Parlamento que não aumentarem o nível global das despesas consideram-se aprovadas, a menos que o Conselho as rejeite por maioria qualificada; apenas as alterações que excedam o montante global das despesas continuam a necessitar, para ser aprovadas, da aprovação do Conselho por maioria qualificada.

O Parlamento participa também no controlo da execução do orçamento. Tal controlo, repousa, porém, a partir do Tratado de Bruxelas, sobre a actuação de um Tribunal de Contas que — constituído por 10 ⁽⁸⁵⁾ membros, nomeados pelo Conselho depois de consultado o Parlamento, que deverão exercer com independência as funções respectivas — examinará a legalidade e a regularidade das receitas e despesas e assegurará a boa gestão financeira da Comunidade. É tendo em conta o relatório anual deste Tribunal que o Parlamento, examinadas as contas, o balanço financeiro e as observações das instituições fiscalizadas às observações do Tribunal de Contas, dará, sob recomendação do Conselho deliberando por maioria qualificada, quitação à Comissão quanto à execução do orçamento.

48. Como acaba de ver-se, os poderes reconhecidos ao Parlamento Europeu não têm paralelo nos usualmente reconhecidos às instituições congéneres

⁽⁸⁵⁾ Que serão 12 a partir de 1 de Janeiro de 1986.

nacionais e ficam aquém do que a sua actual representatividade pareceria justificar ⁽⁸⁶⁾. Isso explica a progressão, lenta embora, desses poderes, de que acabámos de dar conta ⁽⁸⁷⁾, como também a reivindicação constante do seu aumento, traduzida nos vários relatórios elaborados sobre a União Europeia e a reforma das Instituições Comunitárias ⁽⁸⁸⁾ e no Projecto de Tratado sobre a União Europeia ⁽⁸⁹⁾. Nestes documentos solicita-se um reforço da intervenção do Parlamento no processo legislativo (que poderia traduzir-se num direito de iniciativa ou num poder de co-decisão, a partilhar com o Conselho) e no controlo político (através de uma participação na escolha da Comissão) ⁽⁹⁰⁾. E, pese embora o peso acrescido que o processo de concertação estabelecido em matéria orçamental, a que já se aludiu ⁽⁹¹⁾, como a mais frequente solicitação do parecer do Parlamento, a que se tem recorrido, têm dado a este órgão, confirma-se o que começámos por afirmar ⁽⁹²⁾ sobre a debilidade dos seus poderes de controlo. O controlo da actuação das instituições comunitárias só resulta pois efectivo e aceitável quando se considera o controlo da legalidade — a cargo do Tribunal das Comunidades Europeias, a cujo perfil e actuação nos referiremos de seguida.

⁽⁸⁶⁾ Ao que parece este facto ter-se-á ficado a dever ao receio de que, constituído inicialmente por representantes dos Parlamentos nacionais (*supra* n.º 39), o Parlamento Europeu se fizesse em demasiado eco de interesses particulares e entravasse o progresso da integração europeia.

⁽⁸⁷⁾ E que se prolonga no Acto Único Europeu. Cfr. *supra*, o que se diz nas notas 66, 76 e 78.

⁽⁸⁸⁾ Cfr. *supra*, n.º 48.

⁽⁸⁹⁾ Cfr. *supra*, n.º 13.

⁽⁹⁰⁾ Sabe-se o eco próximo que tais teses obtiveram no Acto Único. Cfr. *supra* notas 66, 76 e 78.

⁽⁹¹⁾ *Supra*, n.º 47.

⁽⁹²⁾ *Infra*, n.º 37.

2) O Tribunal

49. Começará por se recordar que a introdução de um Tribunal no seio do conjunto de instituições por que se rege e disciplina uma Organização Internacional não constitui nenhuma novidade desconhecida anteriormente ao aparecimento das Comunidades Europeias — isso acontecia já, no âmbito da Sociedade das Nações e da Organização das Nações Unidas, respectivamente, com o Tribunal Permanente de Justiça Internacional e o Tribunal Internacional de Justiça — ou que não conhecesse, após a criação destas, outros exemplos: veja-se o caso dos Tribunais dos Direitos do Homem criados pela Convenção de Roma de 1950 e pela Convenção de S. José da Costa Rica de 1969. Nada há, pois, de especial em que uma organização internacional entenda dever instituir um órgão jurisdicional que assegure, em termos efectivos, a sanção de certas normas jurídicas.

Sucede porém que, por vezes (e é em particular o que se passa com os dois primeiros exemplos citados), esses tribunais aparecem mais voltados para o exterior do que para o interior das organizações a que se encontram associados, circunstância que se não deve desligar da vertebração obtida pela realidade internacional que estas aglutinam. O que de alguma forma pode dizer-se que singulariza os tribunais criados pelos Tratados de Paris e Roma (a funcionar como tribunal único, como se sabe ⁽⁹³⁾, a partir da Convenção relativa a certas instituições comuns às Comunidades Europeias, de 1957) é a circunstância de a sua vocação ser dirigida para o interior das Organizações Comunitárias em que se inserem, destinando-se a sua criação sobretudo a «assegurar o respeito do direito na interpretação e aplicação dos tratados» (logo, no seio da vida comunitária e não no espaço que a rodeia).

O carácter fiscalizador que assim lhes é claramente associado vem desta forma contrabalançar (ainda que apenas no estricte plano da legalidade) a insuficiência já apontada ⁽⁹⁴⁾ das funções cometidas ao outro órgão de controlo

⁽⁹³⁾ Cfr. *supra*, n.º 9. Note-se que o Acto Único Europeu (artigos 4.º, 11.º e 26.º) vem permitir a criação pelo Conselho, por unanimidade e após consulta da Comissão e do Parlamento, de uma outra jurisdição, associada ao Tribunal, que conhecerá em primeira instância, sem prejuízo de recurso limitado às questões de direito, de certas categorias de acções apresentadas por pessoas singulares ou colectivas (não, portanto, de questões prejudiciais nem de processos apresentados por Estados ou instituições).

⁽⁹⁴⁾ *Supra*, n.º 48.

comunitário — o Parlamento Europeu. Este facto, acompanhado do receio dos Estados de que os órgãos dinâmicos viessem a fazer um uso demasiado lato das suas competências, explica a amplitude reconhecida às funções de controlo do Tribunal. Saliente-se, porém, que se uma *approach* conservadora presidiu assim à criação do Tribunal, ela foi claramente desmentida pela actuação deste, em termos da sua jurisprudência se revelar claramente progressiva, apontando decididamente para a integração e para a realização de um federalismo jurídico ⁽⁹⁵⁾.

Analisaremos de seguida a natureza, composição e funcionamento deste órgão, para detalhar depois as suas competências.

a) Natureza, composição e funcionamento

50. O primeiro ponto que a este respeito urge salientar é o do carácter jurisdicional da instância que ora se aprecia — o Tribunal é independente dos Estados membros como dos demais órgãos comunitários e exerce poderes próprios e exclusivos, a requerimento das partes interessadas, julgando as questões sem recurso e dispondo as suas decisões de força executória. O âmbito das suas decisões é vastíssimo, podendo ele funcionar na veste de jurisdição constitucional, internacional, administrativa, cível e laboral.

Por outro lado, assinala-se que o Tribunal se encontra ligado à ordem jurídica da Comunidade, não às dos Estados membros, e que, sendo estas corpos à partida separados, também o Tribunal não interfere com a ordem jurídica dos Estados membros, inexistindo, por isso, qualquer vinculação hierárquica entre ele e as jurisdições nacionais. O Tribunal não aprecia ou anula actos do Estado nem revê as decisões nacionais que eventualmente ofendam o direito comunitário — ao contrário do que se previa no Tratado sobre a União Europeia, cujo artigo 43.º admite um recurso para o Tribunal das decisões judiciais nacionais, proferidas em última instância, que recusassem fazer funcionar o mecanismo do reenvio prejudicial ⁽⁹⁶⁾ ou desconhecessem uma decisão prejudicial por ele proferida.

⁽⁹⁵⁾ Cfr. *infra*, n.º 86.

⁽⁹⁶⁾ Cfr. *infra*, n.º 57.

Desta forma se estabelece um claro limite à ideia de federalismo comunitário que, a ser levada às últimas consequências, comportaria a situação que acaba de se descrever. A censura que o Tribunal pode assim fazer às decisões estaduais é pois puramente indirecta, como acontece em relação a quaisquer outros actos das instâncias nacionais, e apenas pode ser efectivada através da acção destinada a sancionar as violações do Tratado (97).

51. O Tribunal é actualmente composto por 11 juízes e 5 Procuradores-Gerais (98), nomeados de comum acordo pelos Governos dos Estados membros de entre personalidades que ofereçam todas as garantias de independência e que reúnam as condições necessárias para o exercício, nos países respectivos, das mais altas funções judiciais, ou que sejam juristas de reconhecida competência. O seu mandato dura seis anos, admitindo-se a respectiva recondução, e a substituição dos membros do Tribunal tem lugar de três em três anos e afecta apenas metade deste — a fim de garantir uma certa continuidade na jurisprudência. Os membros do Tribunal gozam de um estatuto particular (99), que procura assegurar a sua independência e imparcialidade, no primeiro caso através de uma imunidade de jurisdição (que persiste para os actos praticados no exercício das suas funções, mesmo após o termo destas) e de um regime disciplinar próprio, no que se refere ao segundo aspecto, por um regime rigoroso de incompatibilidades.

Quanto aos procuradores-gerais, a sua missão é a de servir o direito, junto do Tribunal, sem qualquer representação de interesses, sejam eles de particulares, de Estados ou de instituições comunitárias. Desempenham-na ao apresentar publicamente, com toda a independência e imparcialidade, conclusões motivadas sobre as questões submetidas ao Tribunal, assistindo-o dessa forma no desempenho da sua missão.

52. Agora quanto ao seu funcionamento, há a referir que os juízes elegem entre si um presidente que terá um mandato, renovável, de três anos, e que o Tribunal trabalha quer em sessões plenárias (onde devem ser discutidas as

(97) Cfr. *infra*, n.º 56.

(98) 13 juízes e 6 procuradores-gerais, após a adesão de Portugal e Espanha.

(99) Note-se a sua semelhança com o dos comissários. Cfr. *supra*, n.º 27.

questões prejudiciais e as instâncias interpostas pelos Estados ou pelas instituições comunitárias) ou em sessões parciais. Os processos são entregues a um juiz relator, que deverá fazer um relatório prévio resumindo os elementos de facto e de direito constantes da causa. As deliberações (onde apenas participam os juízes) são secretas, e a decisão é tomada por maioria, sem que haja lugar à formulação de opiniões dissidentes.

b) Competência

53. A competência do Tribunal abrange, como já se disse⁽¹⁰⁰⁾, um vasto leque de questões. Ela visa, fundamentalmente, assegurar o respeito pelo direito na interpretação e aplicação dos Tratados, tarefa que, contudo, pode ser prosseguida por vários meios. Por um lado, pode traduzir-se numa actuação que, previamente ao exercício do poder de decisão, assegure que o resultado deste se conforme com os ditames da ordem comunitária. Em tais casos, a função do Tribunal vem a esgotar-se numa consulta solicitada pelos órgãos de direcção, consulta cujo relevo dependerá do seu carácter obrigatório ou facultativo e da forma como vincule os órgãos que a solicitaram.

É bem claro que, por força das coisas, o recurso a este modo de funcionamento não pode ser geral nem sequer demasiado frequente, sob pena de, em tal caso, o exercício dos poderes de direcção vir a ser entravado em excesso. Trata-se, pois, de um mecanismo cuja previsão se encontra num número estrito de situações.

A mais importante ocorre numa hipótese a que já aludimos⁽¹⁰¹⁾: no processo de revisão do Tratado CECA previsto no seu artigo 95.º, número 2, e em que, como se recordou, o poder de decisão cabe ao Parlamento, o parecer do Tribunal reveste carácter obrigatório e, se não for favorável às alterações a introduzir, impede a sua adopção. Já no domínio dos acordos internacionais a celebrar com terceiros Estados ou outras organizações internacionais os Tratados prevêem também a possibilidade de pareceres do Tribunal, mas agora com carácter facultativo. Embora facultativos, tais pareceres, quando solicitados, vin-

⁽¹⁰⁰⁾ Cfr. *supra*, n.º 50.

⁽¹⁰¹⁾ Cfr. *supra*, n.º 43. *Vide igualmente infra* n.º 69.

culam os órgãos de decisão (como os Estados e as empresas), que não poderão por isso praticar os actos que sejam objecto de um juízo desfavorável do Tribunal.

54. Para além desta actividade consultiva, o Tribunal exerce sobretudo uma função propriamente contenciosa, que se vai traduzir no controlo dos actos, quer das instituições comunitárias quer dos Estados, agindo agora como uma jurisdição de natureza múltipla.

No que toca, primeiramente, aos actos das instituições comunitárias, o Tribunal é competente para anular os actos dos órgãos de direcção que se encontrem feridos de incompetência, tenham preterido qualquer formalidade essencial à sua prática, violem o tratado ou qualquer disposição referente à sua aplicação, ou se apresentam eivados de desvio de poder (artigo 173.º). Quando entendam que um acto do Conselho ou da Comissão enferma de um destes vícios, podem os Estados membros, o Conselho ou a Comissão, no prazo de dois meses a contar da sua publicação, da sua notificação ou, na falta desta, do momento em que tenham conhecimento do acto, requerer ao Tribunal a respectiva anulação. Anulação que o Tribunal proferirá quando julge fundamentado o pedido, indicando ademais, e quanto aos regulamentos ⁽¹⁰²⁾, quando o considerar necessário, quais os efeitos do acto que subsistirão.

O mesmo direito assiste aos operadores económicos sempre que uma decisão de que sejam destinatários ou que lhes diga directa e individualmente respeito (ainda que apareça sob a forma de regulamento ou de decisão dirigida a outrem) enferme dos vícios referidos. Simplesmente, e como se vê, a possibilidade de recurso destas entidades é aqui condicionada pela existência de um interesse em agir que, no caso dos requerentes inicialmente mencionados, não é exigido, o que coloca estes últimos na situação de privilegiados. Em contrapartida, se é mais difícil desencadear nestas situações a actuação do Tribunal, ela pode exercer-se com maior latitude, visto que se prevê a possibilidade de, ao imporem certas sanções, os regulamentos criados pelo Conselho atribuírem ao Tribunal plena jurisdição na sua apreciação.

Pode acontecer que os destinatários das normas do Conselho ou da Comissão desconformes com o Tratado não tenham reagido contra elas no prazo prescrito, perdendo assim a possibilidade de intentar o recurso de anulação.

⁽¹⁰²⁾ Cfr. *infra*, n.º 76.

Mas nem nessa circunstância ficarão totalmente despidos de protecção, pois o Tribunal é competente ainda para apreciar a inaplicabilidade do acto comunitário respectivo quando ela for invocada num litígio que oponha qualquer destinatário das normas respectivas ao Conselho ou à Comissão (excepção de ilegalidade — artigo 184.º). Simplesmente, a decisão do Tribunal neste caso esgota os seus efeitos no âmbito do litígio em causa, não afectando a vigência do acto comunitário em questão.

55. O Tribunal pode igualmente sancionar, ao lado da actuação dos órgãos de decisão, as omissões respectivas. É assim que, ainda num contexto mais apertado — o que reflecte a autonomia de que gozam aqueles órgãos, no que em particular respeita ao juízo de oportunidade sobre o momento em que deverão praticar este ou aquele acto de execução dos Tratados — o Tribunal pode declarar que o Conselho ou a Comissão se encontram, ao abster-se de certas acções, a violar os Tratados (recurso por omissão — artigo 175.º). Em função do melindre de que se reveste e da consideração já oferecida, tal recurso só pode ser introduzido depois de a instituição em falta ter sido previamente convidada a agir. Contados dois meses a partir da data do convite, a instituição pode ser demandada, também no prazo de dois meses.

O recurso por omissão é aberto aos requerentes privilegiados; mas também, e nos mesmos termos, aos operadores económicos, quando estes possam acusar as instituições comunitárias de lhe não ter dirigido um acto quando o deveriam ter feito (artigo 175.º).

56. Em relação aos Estados, o Tribunal pode também apreciar, à face dos Tratados, a sua conduta, agindo agora como verdadeira jurisdição internacional. As particularidades que rodeiam em geral a actuação dos órgãos jurisdicionais internacionais — fruto da delicadeza de que se reveste o exercício da sua função, em relação a entidades que são simultaneamente os criadores e os destinatários das normas jurídicas internacionais e os titulares exclusivos do poder de sanção respectivo — também se reflectem, no entanto, na mesma sede.

É assim que a acção destinada a constatar a violação dos Tratados por acto ou omissão dos Estados só pode ser interposta depois de a Comissão (*sponte sua* ou a solicitação de um qualquer Estado membro) formular um parecer devidamente fundamentado sobre a questão, após ter dado ao

Estado em causa a oportunidade de apresentar, a esse propósito, as suas observações.

É só depois de a Comissão ter apresentado o seu parecer (ou de lhe ter sido dada oportunidade para o fazer) que a acção pode ser introduzida no Tribunal, ou pela própria Comissão (caso concluisse no parecer pela existência de uma violação dos Tratados e o Estado não tenha rectificado a situação no prazo que para tanto lhe tiver sido imposto) ou por um qualquer Estado (e, agora, seja qual for o conteúdo do parecer da Comissão). Manifestação ainda do facto de o Tribunal agir aqui como verdadeira jurisdição internacional é o carácter declarativo da sua decisão que, no entanto, obriga o Estado condenado a tomar as medidas necessárias à execução respectiva.

57. No artigo 177.º do Tratado de Roma é conferida ainda ao Tribunal uma competência particularmente importante: a de decidir, a título prejudicial, sobre a interpretação dos Tratados, a validade e interpretação dos actos das instituições comunitárias e a interpretação dos estatutos de organismos criados por um acto do Conselho, quando eles assim o prevejam.

Trata-se do chamado mecanismo do reenvio prejudicial que faculta a qualquer órgão jurisdicional dos Estados membros (e torna imperativa para os órgãos jurisdicionais nacionais cujas decisões sejam irrecorríveis) a consulta do Tribunal sempre que num processo pendente se levante uma das questões referidas e que a sua apreciação seja necessária ao julgamento em causa.

Com este sistema o Tribunal é assim chamado a fazer uma leitura do direito comunitário, o que permitirá que este seja uniformemente entendido e aplicado nos vários Estados membros, desta forma se evitando a pulverização de diferentes interpretações das regras comunitárias, que certamente ocorreria na ausência de uma instância central com poderes para assegurar a uniformidade da sua aplicação. Claro que essa uniformidade não é de todo assegurada, pois que os tribunais inferiores dos Estados membros não têm a obrigação, mas tão-só a possibilidade de desencadear o mecanismo do reenvio prejudicial; mas, por um lado, a situação pode ser corrigida através da interposição de recursos das decisões desses órgãos; e, por outro lado, é manifesto que, sob pena de esmagar o Tribunal com o peso dos recursos prejudiciais, os Tratados não poderiam ter ido mais longe nesta via.

58. Saliente-se, ainda, que os Tratados reconhecem ainda mais outras duas competências ao Tribunal: a de funcionar como instância laboral, conhecendo dos litígios entre as Comunidades e os seus agentes (artigo 179.º), e a de, agora enquanto instância cível, apreciar as questões relativas à reparação dos danos que, em matéria de responsabilidade extracontratual, e de acordo com os princípios gerais comuns aos direitos dos Estados membros, cumpra às Comunidades indemnizar por terem sido causados pelas suas instituições ou pelos seus agentes no exercício das suas funções (artigo 178.º).

Por último, recorde-se que as competências do Tribunal se não esgotam na previsão dos Tratados. Com efeito, a inserção de cláusulas compromissórias, quer em contratos de direito público ou de direito privado quer em acordos internacionais de qualquer tipo celebrados pelas Comunidades ou pelos Estados membros, pode dar ao Tribunal competência para apreciar os litígios surgidos na sua aplicação, da mesma forma que um compromisso celebrado entre os Estados pode atribuir ao Tribunal competência para julgar um litígio entre eles, conexo com o objecto do Tratado. Igualmente, os estatutos dos organismos comunitários criados pelo Conselho podem prever que ao Tribunal caberá a competência para a sua interpretação.

Nuns como noutros casos, trata-se de situações em que, pela ligação entre os instrumentos referidos e o objecto dos Tratados, se justifica que a sua interpretação venha a caber ao órgão responsável pela guarda e correcta aplicação daqueles.

59. Cremos que o que acaba de se expor mostra com suficiente nitidez o papel do Tribunal no contexto do sistema comunitário, em particular os termos em que se pode exercer a sua função de controlo dos órgãos dinâmicos, função para que, repete-se, ele se afigura, no seu âmbito de actuação específico, bem melhor apetrechado do que sucede, no domínio respectivo, com o Parlamento Europeu (103). Mas é em sede de criação, integração e defesa da ordem jurídica comunitária que, compreensivelmente, a actuação do Tribunal ganha maior relevo e pode reclamar-se de se revestir de maior especificidade. Razão essa que nos leva a passar agora a este segundo termo da nossa exposição, a cujo propósito se destacará também o efectivo alcance da acção até hoje empreendida pelo órgão jurisdicional comunitário.

(103) Cfr. *supra*, n.º 37.

III

ORDEM JURÍDICA COMUNITÁRIA

60. A criação das Comunidades importou que o seu funcionamento, a prossecução dos seus fins e as relações que no seu seio se estabelecem entre as várias instituições, como aquelas que intercedem entre os diversos Estados membros, fossem reguladas por um sistema de normas coerente e preciso. Sistema que no entanto se analisa como «um conjunto organizado e estruturado de normas jurídicas, possuindo as suas próprias fontes, dotado de órgãos e de processos aptos a emití-las, a interpretá-las, assim como a fazer constatar, sendo caso disso, as suas violações», pelo que se pode definir como uma ordem jurídica (GUY ISAAC) ⁽¹⁰⁴⁾.

O enquadramento destas organizações, a que procedemos, não ficaria assim completo sem a análise dessa ordem jurídica, na medida em que ela revela a regra que preside às relações que se estabelecem no seio das entidades internacionais que consideramos. Não cabe, no entanto, verosimilmente, no âmbito desta comunicação analisar o estatuto normativo da Comunidade, em toda a sua extensão. Antes o que nos é possível fazer é apenas apreciar não o seu conteúdo substantivo mas os traços fundamentais que o distinguem das outras ordens jurídicas. A esse propósito, considerámos já quais os órgãos que intervêm na criação do direito, a forma porque o fazem e os termos em que tem lugar a sua interpretação, como a respectiva sanção.

Mas não é tudo. Com efeito, a ordem comunitária caracteriza-se ainda, pelo seu carácter específico (constitui uma ordem jurídica própria) e pelas relações que intercedem entre ela e os sistemas nos quais se destina a integrar-se: os dos Estados-membros. É assim que a sua caracterização sugere que analisemos em primeiro lugar, o seu sistema próprio de fontes (A), para atentar depois nos princípios que presidem ao relacionamento do sistema normativo comunitário com as ordens jurídicas dos Estados-membros onde ele visa inserir-se (B).

Saliente-se, por último, que curaremos apenas da ordem jurídica comunitária, ou seja, do conjunto de regras e princípios especificamente criados para

⁽¹⁰⁴⁾ *Droit Communautaire Général*, Paris, 1983, Masson, p. 111.

e as que no seu seio ocorrem; e não já de todas as regras aplicáveis, qualquer que seja a sua fonte, a essas relações. É que há relações em que as Comunidades Europeias intervêm e que são reguladas pelas leis dos Estados membros — por exemplo, as que têm que ver com a sediação ou a instalação das Comunidades ou dos seus departamentos neste ou naquele Estado membro. Como é inegável a aplicação às vicissitudes da vida comunitária, em muitas situações, dos princípios e regras do Direito Internacional — o que resulta sem mais da personalidade internacional daquelas organizações. Não serão estes pontos, no entanto, que reterão a nossa atenção, eles teriam antes o seu cabimento se nos preocupássemos com uma teoria geral das organizações internacionais e não com os aspectos próprios de uma ou várias organizações. É assim que trataremos apenas do Direito Comunitário, entendido como o direito criado para ordenar juridicamente as relações que se processam no interior das Comunidades Europeias, ou em que estas intervêm.

A

FONTES DE DIREITO COMUNITÁRIO

61. Ao considerarmos, como o vamos fazer, a composição do *corpus juris* comunitário, duas considerações nos surgem desde logo ao espírito. A primeira tem a ver com a circunstância de as Comunidades Europeias, enquanto pessoas de direito internacional, utilizarem, para a regulação das relações respectivas, os instrumentos e técnicas de produção jurídica típicos da ordem internacional. Importa por isso verificar, não a vigência das regras de Direito

Internacional no quadro comunitário ⁽¹⁰⁵⁾ mas a medida em que os criadores do Direito Comunitário (as Comunidades e os próprios Estados membros) utilizam as várias fontes de Direito Internacional. Mas isso não será tudo, e com isto passamos à segunda consideração anunciada: é que as Comunidades visam algo de específico, na circunstância a construção de um conjunto integrado, em que determinadas formas organizativas são utilizadas para prosseguir certos fins, em obediência a um determinado quadro normativo anterior especialmente criado para orientar a sua acção. É assim que, no seio da ordem jurídica comunitária, se impõe uma distinção entre o direito originário ou primário — que, por um lado, cria as organizações comunitárias e, por outro, visa presidir à actualização que elas concretamente irão desenvolver para alcançar as finalidades e os objectivos que lhes foram propostos — e o direito derivado ou secundário, aquele que é criado pelos órgãos e instituições comunitárias para ordenar a sua actualização e prosseguir os seus fins. O significado próprio dos termos que utilizámos para fazer esta contraposição indica claramente a existência de uma relação de hierarquia entre estas duas componentes da ordem comunitária, relação que constitui a primeira em critério da segunda e que atribui pois àquela um estatuto jurídico privilegiado no seio do sistema comunitário. É por isso que começaremos por analisar em primeiro lugar o direito originário, para passarmos depois à consideração dos outros modos de produção normativa típicos da ordem internacional e do lugar que ocupam na criação do direito comunitário.

1) O direito originário ou primário

62. A propósito do direito primário ou originário começaremos por dar uma noção da realidade que o constitui e do estatuto por ele ocupado, para analisarmos depois alguns problemas que são suscitados pela sua incompletude, pela sua actualização e pela garantia da sua proeminência em relação a outros compromissos internacionais assumidos pelos Estados membros. Isso levar-nos-á a abordar quatro pontos essenciais: a do próprio conteúdo da noção direito primário, a da integração das lacunas desse direito, a da sua revisão e a do relacionamento dos instrumentos internacionais em que ele se encontra vertido com os demais, celebrados ou a celebrar, pelas Comunidades ou pelos Estados Membros, e que com eles possam vir a conflitar.

⁽¹⁰⁵⁾ Cfr. as razões aduzidas *supra*, no número anterior, *in fine*.

a) *O direito primário: os Tratados Comunitários*

63. O direito primário é constituído pelos instrumentos internacionais, criados pelos Estados, que deram vida e puseram de pé as organizações comunitárias, lhe impuseram a prossecução de certos fins e regularam as relações entre os seus órgãos, ou seja, pelos Tratados Comunitários. Expressão que compreende obviamente os três tratados iniciais que deram vida às Comunidades — Tratado de Paris e os dois Tratados de Roma — mas que os ultrapassa, devendo considerar-se que faz igualmente referência a todos os instrumentos internacionais pelos quais, subsequentemente, os Estados vieram a modificar os primeiros ou completar o seu conteúdo.

É assim que o direito primário abrange os documentos pelos quais se alterou o funcionamento das instituições comunitárias, quer em geral, no que concerne às várias instituições (veja-se a Convenção relativa a certas instituições comuns às Comunidades europeias, de 1957 ⁽¹⁰⁶⁾, e o Tratado que institui um Conselho Único e uma Comissão única das Comunidades Europeias, de 1965, ⁽¹⁰⁷⁾ quer pelo que em particular se refere ao Parlamento Europeu (assim os Tratados do Luxemburgo, de 1970 ⁽¹⁰⁸⁾, e de Bruxelas, de 1975 ⁽¹⁰⁹⁾, que aumentaram os poderes orçamentais deste órgão). Como é também integrado pelos instrumentos que corporizam o alargamento das Comunidades: o Tratado de Londres de 1972 ⁽¹¹⁰⁾, que permitiu a entrada da Inglaterra, da Irlanda e da Dinamarca, o Tratado de Atenas, de 1979 ⁽¹¹¹⁾, pelo qual se concretizou a adesão da Grécia e os Tratados de Lisboa e de Madrid, de 1985 ⁽¹¹²⁾, através dos quais se verificou a estipulação dos termos da adesão de Portugal e da Espa-

⁽¹⁰⁶⁾ Cfr. *supra*, n.º 9.

⁽¹⁰⁷⁾ Cfr. *supra*, n.º 11.

⁽¹⁰⁸⁾ Cfr. *supra*, n.º 47.

⁽¹⁰⁹⁾ *Ibidem*.

⁽¹¹⁰⁾ Cfr. *supra*, n.º 12.

⁽¹¹¹⁾ *Ibidem*.

⁽¹¹²⁾ *Ibidem* e *supra*, n.º 12.

nha. E ainda por outros instrumentos dispersos: desde os três Protocolos relativos ao Estatuto do Tribunal (um por cada das Comunidades), de 1957, ao Protocolo único sobre os privilégios e imunidades das Comunidades, de 1965, à decisão de 1970 relativa à substituição das contribuições financeiras dos Estados membros por recursos próprios das Comunidades ⁽¹¹³⁾, à decisão e ao acto relativos à eleição do Parlamento Europeu por sufrágio universal directo ⁽¹¹⁴⁾, à pequena revisão do Tratado CECA, em 1956, à instalação do Tribunal de Contas ⁽¹¹⁵⁾ e às alterações introduzidas nos Estatutos do Banco Europeu de Investimentos ⁽¹¹⁶⁾ ⁽¹¹⁷⁾.

64. Esclarecida a extensão que deve ser reconhecida à noção de Tratados Comunitários, há agora que referir qual a importância e o lugar que a estes cabe no edifício constituído pelas três organizações.

Criados pelos Estados membros para assegurar as bases em que se deveria processar o funcionamento das Comunidades, contendo as principais regras que disciplinam a actuação dos seus órgãos, apontando, com maior ou menor concretização, os objectivos a prosseguir e providos de um órgão especialmente votado à sua tutela ⁽¹¹⁸⁾, os Tratados comunitários assumem-se como o vértice de um sistema, a verdadeira lei fundamental das Organizações Comunitárias — a sua «constituição», ou antes, e talvez melhor, carta constitucional, se pretendermos sublinhar que eles são outorgados do exterior (pelos Estados) e não resultam da autodeterminação das próprias estruturas a que se dirigem.

A similitude da função desenvolvida pelos Tratados Comunitários com o papel das Constituições no seio das ordens jurídicas nacionais não implica,

⁽¹¹³⁾ Cfr. *supra*, n.º 47.

⁽¹¹⁴⁾ Cfr. *supra*, n.º 39.

⁽¹¹⁵⁾ Cfr. *supra*, n.º 47, *in fine*.

⁽¹¹⁶⁾ Sobre esta instituição veja-se *supra*, n.º 36.

⁽¹¹⁷⁾ A este elenco haverá que acrescentar, logo que ratificado por todos os Estados membros das Comunidades, o Acto Único Europeu, de 1986.

⁽¹¹⁸⁾ Cfr. *supra*, n.º 53.

como acontece também no seio destes, que essa função seja assumida nos mesmos termos, sendo análogo o espaço neles deixado à actuação das respectivas instituições e equivalente a medida em que eles pretendem vincular a acção destas. Pelo contrário, e como se referiu já ⁽¹¹⁹⁾, a situação é a esse propósito claramente diversa, apresentando-se o Tratado CECA, ao enunciar com bastante pormenor as regras que presidem à organização do mercado comum do carvão e do aço, como um verdadeiro tratado-regra, enquanto que a CEE já aparece regida por um tratado-quadro que apenas enuncia os objectivos gerais a atingir e os princípios que nortearão, nesse sentido, a actuação das instituições — que gozam de uma larga margem de manobra no seu preenchimento.

Mas se são diferentes os termos em que cada um dos Tratados assume a tarefa modeladora das Organizações Comunitárias, o mesmo se não dirá já das formas por que deve fazer-se a sua tutela, como da resolução dos problemas postos pela insuficiência ou pela desadaptação das suas disposições. Questões de que trateremos em seguida.

b) *A integração das lacunas dos Tratados*

65. O primeiro ponto a que dedicaremos a nossa análise é o do modo de suprir as insuficiências dos Tratados, decorrentes da incapacidade de previsão do legislador comunitário. Não demoraremos, porém, por agora, a nossa atenção num meio, eficaz e drástico, de resolução deste problema — o da revisão dos instrumentos internacionais em causa, a considerar ulteriormente ⁽¹²⁰⁾, pois que ele se afigura mais adaptado, pela sua morosidade, para ser utilizado em situações de mais radical desadaptação entre os dispositivos convencionais e a realidade que a que existe no caso de simples omissão de previsão do legislador convencional.

⁽¹¹⁹⁾ Cfr. *supra*, n.º 23.

⁽¹²⁰⁾ Cfr. *infra*, n.º 68 e ss.

Uma primeira forma a considerar para resolver o nosso problema reside no recurso à unidade de sentido constituída pelos três Tratados, todos eles visando criar um mercado comum, geral num caso (o da CEE), sectorial nos restantes (os da CECA e da CEEA) que prenuncie a caminhada para formas mais perfeitas de concretização da União Europeia. Sendo assim, nada parece impedir que certas disposições (como as que se referem à garantia das liberdades de circulação dos agentes económicos) contidas num dos Tratados não possam ser feitas valer no âmbito de outros, onde são omitidas.

Nada a não ser o princípio da autonomia dos Tratados, expressamente consagrado no artigo 232.º do Tratado CEE e objecto já de atempada confirmação pelo Tribunal. Importa assim que este princípio não seja afectado no exigido pelo seu núcleo essencial: o que se refere ao carácter próprio de cada Comunidade e às especificidades que por esse facto decorrem para o respectivo regime. A ideia de unidade de sentido imanente às três Comunidades só poderá assim ser invocada para justificar o recurso às disposições de um Tratado para preencher lacunas de um dos outros quando a tal transposição não se oponha a especificidade do normativo e dos objectivos do primeiro.

66. Os limites postos à utilização deste meio (decorrente da própria concepção e unidade global das Comunidades) e as cautelas a observar na sua utilização aconselham a que a ele se recorra com alguma parcimónia, o que deixaria sem cobertura muitas das situações de verdadeira lacuna existentes nos textos convencionais. Mas, para tais casos, os próprios Tratados previram um mecanismo a utilizar.

Trata-se de um mecanismo em que se prevê a possibilidade de alargamento das competências dos órgãos de direcção, alargamento tornado possível apenas após verificação de uma convergência nesse sentido das várias instituições. O mecanismo apenas pode contudo ser desencadeado num dado condicionalismo material — o de uma determinada actuação da Comunidade ser necessária para a realização de um dos seus objectivos, sem que o Tratado preveja para isso os meios necessários — e supõe uma verdadeira concertação institucional nesse sentido. Tal concertação implica que a deliberação que com esse efeito vier a ser tomada o seja por maioria absoluta do Conselho, sob proposta da Comissão (ou pela Alta Autoridade mas intervindo um parecer conforme do Conselho que tenha reunido a unanimidade dos

seus membros ⁽¹²¹⁾) e, em qualquer caso, com consulta do Parlamento (artigo 235º.). Assim se obtém o acordo unânime ao nível dos órgãos de direcção, e pelos termos em que o ponto é regulado, se garante também a adesão dos Estados, qualquer deles podendo fazer fracassar a iniciativa, se com ela não concordar.

Os termos rigorosos em que os representantes estaduais são associados à decisão tornam claro que não é por esta forma alterado, ao menos sem o consentimento expresso dos interessados, o equilíbrio de poderes entre eles e as Comunidades, em favor destas últimas. E as condições materiais de que depende o funcionamento do mecanismo (requerendo a sua imprescindibilidade) como os termos em que é decidido o seu desencadeamento (assegurando a referida convergência institucional a seu respeito) aí estão a garantir que dele apenas será feito uso quando as circunstâncias o exigiam.

67. Um último ponto importa contudo referir ainda nesta sede. E é ele o da legitimidade do recurso, para a integração das lacunas dos Tratados, ao princípio das competências implícitas.

Afirmado em Direito Internacional, este princípio considera que «devem considerar-se atribuídos a uma organização internacional todos os poderes que, embora não expressamente reconhecidos no respectivo acordo constitutivo, sejam indispensáveis ao pleno exercício das suas atribuições». Como princípio de Direito Internacional, a sua vigência no quadro comunitário parece impor-se, a menos que se possa sustentar que os Tratados excluíssem a sua actuação. É o que alguns pretendem, alegando que, ao prever o mecanismo consagrado no artigo 235º e a que acabámos de fazer referência, o legislador comunitário estava afinal a consagrar, dotando-o de maior segurança na aplicação respectiva, um sistema visando precisamente os objectivos que justificam o princípio das competências implícitas, com o que aquele perderia o sentido neste domínio.

A prática comunitária, nomeadamente a jurisprudência do Tribunal, porém, tem afirmado a validade do recurso à teoria das competências implícitas, mau grado a existência do sistema consagrado no artigo 235º. Tal justificar-se-ia pela necessidade de assegurar o efeito útil dos tratados, entendido a partir de uma interpretação objectiva daqueles, realizada em moldes finalistas. E o

⁽¹²¹⁾ A referida divergência resulta do diferente, e já referido (*supra*, n.º 28), sistema de repartição de competências no interior dos órgãos dinâmicos, no caso do Tratado CECA.

princípio das competências implícitas pode sempre articular-se, na sua utilização, com o mecanismo do artigo 235.º, se se entender que este se destina a prever como uma atribuição comunitária (implicitamente prevista nos Tratados) será exercida, para tanto se repartindo os necessários poderes entre os vários órgãos, ou concentrando-os num só; enquanto que o princípio das competências implícitas pode fundar (ou explicitar) a atribuição de novas competências às Comunidades, sem, porém, curar do modo de repartir os respectivos poderes de exercício.

c) *A revisão dos Tratados*

68. Referidos os caminhos a seguir nos casos em que a previsão normativa dos Tratados Comunitários se revelar insuficiente, há agora que contemplar a hipótese, mais drástica, de a desadaptação entre o seu texto e as necessidades da vida comunitária não poder ser corrigida pela via referida e de, por isso, se impor a sua revisão. Trata-se de uma situação cuja ocorrência os próprios Tratados previram, tomando para o efeito as disposições convenientes.

Os três Tratados prevêem a este propósito um processo de revisão, de âmbito geral, que é consagrado nos três Tratados em termos semelhantes e que consta de duas fases: uma primeira, que se processa no interior das instituições comunitárias e tende a estabelecer a oportunidade da convocação de uma Conferência intergovernamental, e uma segunda, já ao nível interestadual e tendo por objecto acordar nas modificações a introduzir nos textos convencionais.

A primeira fase visa decidir, como dissemos, da oportunidade da revisão, e tem lugar ao nível das instituições comunitárias, buscando uma convergência entre elas sobre a oportunidade da iniciativa. Nos termos previstos, o Conselho, depois de lhe terem sido apresentados (por parte da Comissão ou dos Estados membros) projectos de revisão, decidirá, após consulta ao Parlamento e à Comissão (caso os projectos de revisão não provenham deste órgão), da convocação ou não de uma Conferência intergovernamental tendo por objecto a revisão do Tratado⁽¹²²⁾ (artigo 236.º). A decisão compete ao Conselho, mas ele não pode tomá-la, como se vê, sem efectivar uma consulta aos outros órgãos comunitários sobre as alterações propostas.

(122) Nos termos do Tratado CECA este processo conhece algumas alterações: não se exige o parecer do Parlamento nem da Alta Autoridade e a decisão do Conselho é tomada por 2/3 e não por simples maioria.

Decidida pelo Conselho a convocação da conferência intergovernamental de revisão, cabe aos Estados membros exercer o poder respectivo (o que se justifica pelo facto de eles serem os autores dos Tratados) e as alterações só entrarão em vigor depois de os Estados a elas se vincularem internacionalmente.

A característica mais marcante deste processo é, assim, a associação, por ele procurada e realizada, das instâncias comunitárias aos Estados membros, no processo de revisão.

69. Mas pode haver circunstâncias em que a tramitação deste processo se anuncie como demasiado morosa, impedindo assim a adopção, em tempo útil, das alterações de que o estatuto comunitário se possa ver carecido. É assim que os Tratados prevêem processos simplificados de revisão, que se caracterizam pela supressão da segunda fase referida — a que veicula a intervenção dos Estados.

Pelo facto de não envolverem a participação dos Estados, a maioria destes processos de revisão concluem-se por uma decisão do Conselho, onde os interesses estaduais, cuja ponderação há pouco considerámos justificada, se podem expressar, atenta a composição desse órgão. Há, no entanto, um caso, no âmbito do Tratado CECA, em que a decisão sobre a revisão cumpre ao Parlamento Europeu, que sobre ela se pronunciará por uma maioria constituída por 3/4 dos votos expressos e que representem 2/3 dos seus membros. Em tal caso, a proposta resultará do acordo da Alta Autoridade e do Conselho (que decidirá por uma maioria de 8/10 [amanhã 10/12] dos seus membros) e sobre ela recairá um parecer vinculativo do Tribunal, que velará por que a proposta não afecte os princípios básicos do Tratado CECA e o equilíbrio institucional entre os seus órgãos. A maior complexidade do processo assim estruturado justifica-se pela conveniência de, assegurando embora a convergência institucional sobre o texto da proposta, evitar que ela afecte o equilíbrio em que assenta o Tratado; por outro lado, a expressiva maioria exigida a nível do Conselho garante também que os interesses dos Estados não serão postos em causa, por um aumento excessivo das competências comunitárias operado por esta forma.

70. Finalmente, importa ainda interrogarmo-nos sobre se as formas que acabámos de referir esgotarão todos os modos de proceder à revisão dos Trata-

dos Comunitários. Ou seja, e mais correctamente, se os Estados não guardarão, apesar delas, a liberdade para efectuar tal revisão, independentemente dos termos e condicionalismos fixados nos Tratados, e que acabámos de recordar.

A própria previsão dos processos de revisão já referidos, o cuidado posto na respectiva regulamentação e a sua multiplicidade pareciam apontar no sentido de uma resposta negativa a esta questão, ou seja, de uma exclusão da revisão no quadro intergovernamental. Pode, com efeito, sustentar-se ter sido essa a ideia inspiradora da actuação do legislador comunitário, pois pouco sentido faria o detalhe e o cuidado na previsão dos processos de revisão, quando afinal subsistisse um meio simples e geral — a conferência intergovernamental reunindo os Estados membros — de a efectivar.

Só que os Tratados não tiveram o cuidado de expressamente excluir tal hipótese, pelo que, nestes termos, se não vê, atenta a posição dos Estados na criação e desenvolvimento das Organizações Comunitárias, como sustentar a impossibilidade de eles efectuarem a revisão do respectivo estatuto dentro dos moldes comumente reconhecidos pelo Direito Internacional. A nossa conclusão é, pois, a este propósito, no sentido da admissibilidade da revisão intergovernamental, decidida pelos Estados fora das limitações que eles se impuseram nos Tratados de Roma e Paris.

d) Os Tratados Comunitários e a sua relação com os demais compromissos internacionais dos Estados membros

71. A propósito dos Tratados Comunitários, importa ainda prever uma última questão, qual seja a do seu posicionamento no contexto dos demais acordos internacionais celebrados pelos Estados membros. Com efeito, torna-se necessário, para a cabal prossecução dos fins das Organizações Comunitárias, garantir a proeminência dos Tratados, só desta forma, ao ser assegurado o papel central que acima lhes assinalámos ⁽¹²³⁾, se podendo garantir a realização dos seus fins. Tal proeminência, que é tornada efectiva pela acção do Tribunal em rela-

⁽¹²³⁾ *Supra*, n.º 64.

ção ao direito derivado, nos termos já referidos ⁽¹²⁴⁾, pode, contudo, apresentar-se em termos mais problemáticos face aos demais compromissos assumidos pelos Estados, que aparecem à partida dotados de uma maior estabilidade, pois que a sua violação envolveria a inexecução de obrigações internacionais.

Daí que seja mister considerar a articulação dos Tratados Comunitários com os demais compromissos internacionais dos Estados membros. Tarefa que se afigura simples em relação aos acordos em que apenas tenham intervindo os Estados membros. Em tal caso, com efeito, e no que toca aos acordos anteriores à celebração dos Tratados Comunitários, a regra hoje vigente no Direito Internacional Geral ⁽¹²⁵⁾ é clara ao estatuir que as disposições do tratado anterior apenas se aplicam na medida em que são compatíveis com as do seguinte. Tal princípio, que os Tratados Comunitários de resto expressamente retêm ⁽¹²⁶⁾, garante a supremacia dos acordos comunitários sobre as convenções subscritas anteriormente apenas pelos Estados membros das Comunidades.

No que toca aos acordos a celebrar posteriormente, o mesmo efeito é obtido através das disposições dos Tratados de Paris e de Roma ⁽¹²⁷⁾ que vinculam os Estados membros a abster-se de quaisquer medidas que ponham em causa os objectivos neles prescritos.

72. É, porém, compreensível que o mesmo resultado já se não obterá com igual facilidade quando, noutros Tratados, para além dos Estados membros, figurem terceiros Estados. Em tais casos, os Estados membros não podem tão simplesmente substituir a vinculação aos seus preceitos pela obediência às disposições dos Tratados Comunitários que as contrariem, pois que dessa forma estariam a violar as obrigações assumidas perante terceiros.

⁽¹²⁴⁾ Ver *supra*, n.º 54.

⁽¹²⁵⁾ E consagrada no artigo 30.º, número 3, da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969.

⁽¹²⁶⁾ Vejam-se os artigos 233.º e 219.º do Tratado CEE, o artigo 87.º do Tratado CECA e os artigos 202.º e 203.º do Tratado Euratom.

⁽¹²⁷⁾ Assim os artigos 5.º do Tratado de Roma e 8.º do Tratado de Paris.

Daí que o princípio aplicável na matéria, também nos termos do Direito Internacional Geral ⁽¹²⁸⁾, seja o de que, existindo tratados sucessivos sobre a mesma matéria e quando as partes no primeiro tratado não são todas partes no segundo, nas relações entre um Estado parte nos dois tratados e um outro que apenas se encontra vinculado ao primeiro é o tratado em que ambos os Estados são partes que rege os direitos e obrigações recíprocas. O que equivale a dizer, agora já face ao nosso problema concreto, que a celebração dos Tratados Comunitários não afectou a validade das regras de acordos precedentes que ligassem os Estados membros a terceiros Estados — princípio este que o artigo 234.º do Tratado CEE expressamente formula ⁽¹²⁹⁾.

Ao estipular, contudo, que os Estados membros não ficam libertos das obrigações assumidas perante terceiros só por se terem vinculado, nos Tratados Comunitários, a deveres com elas incompatíveis, o preceito referido força os Estados membros a pôr termo a tal incompatibilidade, ao impor-lhes que a eliminem pelos meios adequados. Meios que não podem ser outros, pois que os Estados membros não deixam de estar por igual vinculados aos compromissos que assumem no seio das Comunidades, que a renúncia aos direitos incompatíveis com a participação nestas Organizações e a denúncia ou renegociação dos acordos iniciais de forma a pôr fim às obrigações deles decorrentes cujo cumprimento a pertinência às Comunidades exclua.

Ao contrário, a existência de incompatibilidade entre os Tratados Comunitários e acordos internacionais posteriores celebrados pelos Estados membros, que, em quaisquer circunstâncias, sempre seriam inoponíveis às Comunidades, afigura-se muito menos provável. Por um lado porque, em certos casos ⁽¹³⁰⁾, se previu um mecanismo de informação pelo qual os Estados devem comunicar à Autoridade Comunitária o texto dos acordos que pretendam celebrar, assim permitindo a esta, em caso de incompatibilidade, tomar as providências adequadas. Por outro lado, porque em muitos casos a competência para a celebração de acordos internacionais que poderiam contrariar os acordos comunitários passou para as Comunidades ⁽¹³¹⁾, o que elimina o problema que considera-

⁽¹²⁸⁾ Cfr. o artigo 30.º, n.º 4, alínea b), da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969.

⁽¹²⁹⁾ No mesmo sentido, os artigos 71.º do Tratado CECA e 106.º do Tratado CEEA.

⁽¹³⁰⁾ Assim na CEEA — veja-se o artigo 103.º do tratado Euratom.

⁽¹³¹⁾ Neste sentido os artigos 113.º, 114.º e 128.º do tratado CEE.

mos. Finalmente, e enquanto tal transferência se não operou ⁽¹³²⁾, o Conselho decidiu que os Estados inseririam nos acordos que celebrassem uma cláusula (a chamada cláusula CEE) que permitiria a abertura imediata de negociações entre as partes quando isso se tornasse necessário pelas obrigações assumidas no contexto do Tratado CEE, ou que quando o não conseguissem fazer, não concluiriam acordos por períodos superiores a um ano — o que possibilitava a renegociação dos compromissos que se verificassem contrários às regras comunitárias.

73. Por último, resta considerar a hipótese da existência de tratados anteriores aos Tratados Comunitários pelos quais todos os Estados membros teriam assumido certas obrigações no seio de organizações internacionais. Na verdade, quando a matéria respectiva tivesse sido transferida para a competência comunitária, os Estados deixariam de poder satisfazer os seus compromissos, pois o seu comportamento nesses aspectos não mais era autonomamente determinado, vindo antes a decorrer da actuação das Instituições Comunitárias. A circunstância de todos os Estados membros se terem obrigado da mesma forma permite, porém, vislumbrar uma outra saída para o impasse: e ela é a de, verificado tal condicionalismo, as Comunidades assumirem os compromissos referidos, considerando que, porque vinculam igualmente todos os Estados membros, tais acordos devem considerar-se fonte de direito comunitário, impondo-se assim às próprias Comunidades.

Desta forma se afasta, também neste caso, a incompatibilidade referida, e se assegura a plena proeminência dos Tratados Comunitários face aos restantes acordos internacionais a que se vincularam os Estados membros.

2) O direito derivado e o recurso aos modos de produção do Direito Internacional na construção do Direito Comunitário

74. Estudado o relevo do direito primário das Comunidades e apreciados os principais problemas que a seu respeito se suscitam, há agora que virar a

⁽¹³²⁾ Ou seja, durante o período de transição.

⁽¹³³⁾ Cfr. *supra*, n.º 53 e 54.

página e atentar nas restantes fontes de Direito Comunitário. A este propósito, importa ter presente que as Comunidades foram dotadas de uma ampla competência normativa, pelo que os actos de execução dos Tratados, que criam direitos e obrigações para os respectivos destinatários, são fundamentalmente actos normativos. Actos que, porque praticados em execução dos Tratados, constituem direito derivado, hierarquicamente subordinado àqueles, sendo esta relação, como se viu ⁽¹³³⁾, tutelada pela actuação de um órgão jurisdicional.

Para a produção de tais actos normativos, as Comunidades recorrem aos processos normais de criação do direito conhecidos em Direito Internacional — o que aparece justificado, quer pelo facto de as Comunidades se revestirem de subjectividade internacional, quer por as relações em que intervêm se inscreverem no espaço tutelado pela ordem internacional. Desses processos as Comunidades utilizam as convenções internacionais, mas sobretudo os actos unilaterais. E é normal que assim seja, pois que as Comunidades foram dotadas de competência normativa própria, que deverão utilizar no seu interior, pelo que, ao contrário do que é regra no Direito Internacional Geral, se compreende bem que se sirvam de actos autoritários (dado que a sua execução ocorre num espaço integrado onde as Comunidades dispõem de verdadeiros poderes). Já na sociedade internacional, pelo contrário, a estrutura de base é de cooperação, pelo que a inexistência de poderes de autoridade justifica o lugar reduzido deixado aos actos unilaterais e a preponderância das fontes convencionais.

Ao lado das fontes autoritárias e convencionais, importa ainda reflectir sobre a questão de saber que lugar ocuparão — a ocuparem algum — no Direito Comunitário os outros tipos de fontes cuja utilização é consagrada no Direito Internacional: as fontes espontâneas (onde incluiremos o costume e os princípios gerais de direito) e as fontes auxiliares (onde é habitual congregar a jurisprudência e a doutrina).

É à importância e lugar ocupado por estas fontes na produção do Direito Comunitário derivado que dedicaremos as considerações que seguem.

a) As fontes autoritárias: os actos unilaterais

75. Os actos unilaterais são o meio fundamental, a fonte a que com maior frequência se recorre na criação do direito derivado. Tal resulta das particulari-

dades apresentadas pelas Organizações Comunitárias. Elas representam na sociedade internacional um espaço onde um poder de natureza internacional é exercido, no âmbito aliás de competências particularmente amplas. É, pois, normal que essas competências sejam exercidas de forma autoritária sobre os destinatários das normas respectivas, assim se dispensando aqui a identificação entre os autores das normas e os seus destinatários que é típica do processo convencional e que resulta da estrutura cooperativa e interestadual da sociedade internacional.

A frequência da utilização das fontes autoritárias, por sua vez, decorre da extensão das tarefas que os Tratados deixaram para serem realizadas pela actuação dos órgãos comunitários e justificou a tipologia e a caracterização dos vários actos unilaterais que, juntamente com o respectivo regime, vamos encontrar sistematizados nalgumas disposições do direito primário.

O artigo 189.º do Tratado CEE, onde tal sistematização é feita, começa por dizer que, quer o Conselho quer a Comissão, no âmbito do Tratado e para desempenhar as respectivas atribuições, adoptam regulamentos e directivas, tomam decisões e formulam recomendações e pareceres. Fica assim liminarmente claro que os actos unilaterais cuja prática se admite no âmbito das Comunidades podem ser praticados pelo Conselho ou pela Comissão, no âmbito das competências respectivas.

76. Por regulamento ⁽¹³⁴⁾ entende-se, nos termos da referida disposição, uma norma de carácter geral, obrigatória em todos os seus elementos e directamente aplicável em todos os Estados-membros.

Ao fazer da generalidade a primeira característica deste acto, está-se a sublinhar a sua vocação para a aplicabilidade em todo o território comunitário e a vincar o seu carácter normativo, que aponta para a definição objectiva das situações a que se aplica e para a produção dos seus efeitos face a categorias de pessoas, não a sujeitos individualmente determinados. Tudo traços que sustentam a analogia entre esta figura e o acto autoritário típico das estruturas estaduais: a lei. Por outro lado, ao vincar que ele é obrigatório em todos os seus elementos, pretende-se impedir a sua aplicação diferenciada ou selectiva nos vários Estados e tornar claro que as autoridades nacionais não são em nada

(134) Figura designada no Tratado CECA por decisão geral.

chamadas a completar ou alterar os seus comandos. A autosuficiência normativa, por assim dizer, do regulamento é ainda completada pelo último traço utilizado na sua definição — a aplicabilidade directa — que implica a desnecessidade de qualquer acto de recepção na ordem interna para que os seus efeitos se produzam nas ordens estaduais e as suas disposições, na medida em que elas próprias o consintam, possam sem mais ser invocadas pelos destinatários respectivos.

Destas características resulta que o regulamento produz os seus efeitos a partir de um mesmo momento em todo o território comunitário (na data para tanto por ele prevista ou, se nada a esse respeito deles constar, no vigésimo dia seguinte ao da publicação no Jornal Oficial das Comunidades) e que não tem que ser (nem deve ser) publicado internamente. E os Tratados limitam-se a acrescentar que devem ser fundamentados e referir-se às propostas ou pareceres obrigatoriamente emitidos.

77. São estes dois últimos os únicos traços comuns que o regulamento apresenta com a directiva ⁽¹³⁵⁾, definida nos Tratados, como um instrumento que vincula o Estado membro quanto ao resultado a alcançar, deixando, no entanto, às instâncias nacionais a competência quanto à forma e aos meios.

As directivas são, pois, formas de produção legislativa tendencialmente incompletas, pois se limitam a organizar uma cooperação entre as Organizações Comunitárias e os Estados, deixando às primeiras a fixação dos fins a atingir obrigatoriamente mas permitindo aos segundos uma certa autonomia na escolha das formas e meios a utilizar para tal efeito. Daí que o seu campo de eleição seja o dos domínios onde os Estados conservam a competência legislativa e onde às Comunidades interessa apenas impor a harmonização, aproximação ou coordenação de legislações em torno de uma base comum por si definida.

Daí que as directivas não se apresentem como dotadas de um carácter geral, caracterizando-se antes pela limitação dos seus destinatários, o que explica que elas tenham de ser notificadas a estes, apenas produzindo efeitos após este momento. Da mesma forma, os Tratados não proclamam a aplicabilidade directa das directivas, o que resulta da circunstância de estar implícito ao regime desta

⁽¹³⁵⁾ A que o Tratado CECA chama recomendação.

figura que elas deverão ulteriormente ser complementadas com medidas estaduais que lhes venham dar execução ⁽¹³⁶⁾.

Essencial à directiva é, porém, o seu carácter vinculativo, que se traduz na obrigação para os destinatários de levar a cabo as acções por ela previstas, dentro dos respectivos processos de actuação normativa constitucionalmente previstos e podendo exercer a sua autonomia na escolha das formas e meios que permitam obter o resultado prescrito ao nível comunitário; autonomia cujo alcance dependerá da concretização que em cada caso seja dada, a este último nível, àquele resultado.

78. As decisões constituem um acto que se aproxima das directivas pela limitação dos seus destinatários — apenas vinculam os destinatários por si designados, distinguindo-se assim dos regulamentos pela falta de carácter geral — e pelo seu regime formal: serão notificadas aos destinatários, produzindo efeitos apenas após esse momento. São também, como acontece com os dois instrumentos já referidos, necessariamente fundamentadas e devem referir-se às propostas ou pareceres obrigatoriamente emitidos a seu respeito.

A obrigatoriedade em todos os seus elementos — que exclui toda e qualquer forma de colaboração estadual na prossecução dos objectivos por elas visados — e a limitação dos seus destinatários — que sublinha o seu carácter de medidas individuais — são assim os traços característicos das decisões, tal como aparecem definidas nos Tratados Comunitários. Não se referem estes, com efeito, à sua aplicabilidade directa, mas isso não significa que alguma vez se tenha discutido tal característica pelo que toca às decisões dirigidas aos particulares. Traduzindo estas, na verdade, a gestão directa do conjunto comunitário pelas Autoridades Comunitárias, ou seja, a aplicação das regras gerais a casos particulares, não se vê como se poderá duvidar do carácter imediato da sua aplicação. Já no que tange às decisões dirigidas aos Estados, porém, as coisas se apresentam em termos diferentes, pois, obrigando apenas estes, a sua invocação pelos particulares está em princípio dependente da prática de actos nacionais de execução ⁽¹³⁷⁾.

⁽¹³⁶⁾ Mas, sobre este ponto, cfr. o que diremos *infra*, n.º 91.

⁽¹³⁷⁾ Cfr. no entanto o que a respeito desta questão se dirá *infra*, n.º 91.

79. Por último, a disposição comunitária a que nos temos vindo a referir e onde se sistematizam os diferentes actos unilaterais refere-se ainda às recomendações e aos pareceres ⁽¹³⁸⁾, que têm em comum a circunstância de serem desprovidos de carácter vinculativo ⁽¹³⁹⁾. As primeiras são actos da Comissão dirigidos ao Conselho como aos Estados membros e sugerindo actuações reclamadas pela realização do interesse comunitário, enquanto que os segundos podem provir a diferentes propósitos dos mais variados órgãos.

Para além destes actos, os Tratados Comunitários referem-se ainda a outros, como os regulamentos internos dos vários órgãos e os regulamentos financeiros (que não são dotados das mesmas características dos regulamentos a que fizemos já referência ⁽¹⁴⁰⁾ e os programas gerais, que enumeram conjuntos de medidas a adoptar para atingir certos objectivos comunitários. E a autonomia de acção dos órgãos comunitários permite-lhes ainda praticar outros actos (declarações, resoluções, conclusões, decisão de criação de comités) que têm por denominador comum geral a ausência de carácter vinculativo, ainda quando o seu alcance político possa ser particularmente relevante. Isto, salvo pelo que respeita aos actos do Conselho que revistam esta forma e pelos quais este órgão exprime as suas tomadas de posição — tais actos serão, por isso, vinculativos e como tal encontram-se sujeitos à fiscalização contenciosa do Tribunal.

b) *As fontes convencionais: as convenções internacionais*

80. No quadro da realização dos objectivos comunitários, recorre-se por vezes à celebração de convenções internacionais. Tais convenções podem ser

⁽¹³⁸⁾ No âmbito do Tratado CECA há que considerar aqui apenas os pareceres, pois que o termo recomendações é usado (*supra*, nota 135) com o alcance que corresponde nos demais tratados às directivas.

⁽¹³⁹⁾ Isto em geral, pois há certo tipo de pareceres que são dotados deste efeito: o parecer do Tribunal no domínio do processo de revisão do Tratado CECA (*supra*, n.º 69), em sede de conclusão de acordos internacionais (artigo 228.º, número 2), os pareceres do Conselho no âmbito CECA (*supra*, n.º 23) e, agora no termos dos artigos 8.º e 9.º do Acto Único, os pareceres do Parlamento relativos à adesão de novos Estados às Comunidades e à celebração, por estas, de acordos de associação (*supra*, nota 76).

⁽¹⁴⁰⁾ *Supra*, n.º 76.

celebradas ou pelos Estados membros, e nesse caso as disposições respectivas revestir-se-ão, face ao Direito Comunitário, de um carácter complementar, ou pelas próprias Comunidades.

81. A celebração de convenções internacionais pelos Estados membros é mesmo prevista, para certos casos, pelos próprios Tratados ⁽¹⁴¹⁾. Trata-se, em tais hipóteses, de uma obrigação, que pesa sobre os Estados membros, e cujo conteúdo se analisa em estes deverem empreender entre si negociações em ordem à conclusão de convenções internacionais sobre certas matérias. Não se trata, porém, a este propósito, da instituição de uma reserva de competência estadual, que impeça as Comunidades de criarem elas próprias a legislação adequada; trata-se antes de uma forma subsidiária de prover à necessária criação de certos instrumentos jurídicos, quando se verifique que a situação dos direitos estaduais não dispensa a existência de regras uniformes e se torna claro que as Comunidades não se encarregam, elas próprias, da respectiva elaboração.

Mas, mesmo fora do domínio do catálogo convencionalmente previsto, têm os Estados membros celebrado convenções internacionais, estabelecendo regras uniformes em matérias em que a permanência de disposições estaduais diferentes poderia prejudicar a realização dos fins das Comunidades. Ao fazê-lo, como que se verifica uma abstenção por parte das Comunidades, que implicitamente prescindem de recorrer para o efeito à criação de regras próprias.

E é claro que as disposições internacionais de que curamos — esteja ou não a sua conclusão prevista nos Tratados Comunitários — sempre terão um regime diferente do dos actos comunitários propriamente ditos: quer porque a interpretação das convenções comunitárias não está necessariamente submetida ao regime do reenvio prejudicial ⁽¹⁴²⁾, quer porque a violação dos seus comandos, por parte dos Estados membros, não tem a mesma consequência jurídica

(141) Assim, o artigo 220º do Tratado CEE prevê a celebração de convenções entre os Estados membros nos domínios seguintes: eliminação da dupla tributação, simplificação dos processos de reconhecimento e execução de decisões judiciais e arbitrais, reconhecimento mútuo das sociedades, manutenção da respectiva personalidade jurídica em caso de transferência de sede e fusão internacional de sociedades e protecção das pessoas, aí incluído o gozo e a protecção dos direitos nas condições concedidas pelos Estados aos seus próprios nacionais.

(142) Muito embora algumas das convenções reconheçam expressamente tal competência ao Tribunal.

que a violação, por eles, do direito primário ou do direito derivado ⁽¹⁴³⁾. Mas parece indiscutível que elas não podem violar as regras do direito primário, pelo que se pode falar na sua inserção no *corpus iuris* comunitário.

82. O recurso à via convencional verifica-se ainda na utilização da figura, a que já se aludiu ⁽¹⁴⁴⁾, das «decisões dos representantes dos Estados membros reunidos no seio do Conselho». Trata-se aqui dos actos praticados pelos representantes dos Estados membros que, confrontados num problema concreto com a ausência de poderes a nível comunitário, ultrapassam a dificuldade tomando entre si as decisões necessárias. Sendo suposto necessário da eclôso de este condicionalismo a inexistência de poderes comunitários, claro se torna que as decisões em questão jamais poderiam ser atribuídas a órgãos comunitários, designadamente ao Conselho. Trata-se, pois, de actos convencionais dos Estados praticados pelos representantes estaduais com assento no Conselho, que assim serve de quadro para a sua elaboração.

Desta forma se verifica o desdobramento funcional do Conselho, que reveste a natureza dupla, como se referia de passagem ⁽¹⁴⁵⁾, de um órgão comunitário e de um órgão interestadual, sendo esta última que neste caso se revela. O que não deixa de acarretar particulares consequências para o regime de tais actos que, não sendo actos das Comunidades mas acordos intergovernamentais, não estão sujeitos às regras comunitárias quanto à formação, entrada em vigor e controlo dos actos do Conselho, sendo-lhes aplicáveis, pelo contrário, as regras de Direito Internacional sobre a disciplina dos actos convencionais dos Estados.

A conexão destes actos com o Direito Comunitário não pode, porém, ser esquecida — como é preciso recordar que a sua prática, para além de ter lugar no seio do Conselho, utilizando para a respectiva conclusão e execução os serviços deste, se destina a concretizar objectivos comunitários. Sendo assim, as decisões dos representantes dos Estados membros não poderiam contrariar os Tratados Comunitários, que seriam tutelados nesta hipótese pelos meios já

⁽¹⁴³⁾ Cfr. *supra*, para estes meios, o que se disse no n.º 56.

⁽¹⁴⁴⁾ Cfr. *supra*, n.º 24.

⁽¹⁴⁵⁾ *Ibidem*.

referidos ⁽¹⁴⁶⁾. Meios porém, a que se não poderia já recorrer para sancionar as violações estaduais a estes actos, dada a sua natureza intergovernamental.

A principal questão que a figura em causa pode suscitar é, porém, a que se liga com o risco de a sua utilização servir para os Estados membros fugirem ao controlo do Tribunal, ao praticarem actos que deveriam estar sujeitos a uma tutela deste por uma forma que a dispensa. Deste modo, aquilo que começou por ser um meio de facilitar a prossecução de objectivos comunitários poder-se-ia tornar numa fraude às regras que disciplinam a obtenção daqueles. Tal risco — que envolveria a subversão dos princípios comunitários, ao substituir a integração pela cooperação — afigura-se, no entanto, afastado, dado que o Tribunal se considerou já competente para apreciar actos que, apresentados embora como fruto da decisão concertada dos Estados membros, se incluíam afinal no âmbito das competências comunitárias.

83. Por último, referiremos agora não os actos convencionais celebrados pelos Estados membros, mas aqueles em que intervêm as próprias Comunidades, que neles figuram assim como partes ao lado de terceiros Estados ou de outras organizações internacionais.

Trata-se aqui de actos praticados ao abrigo da competência internacional que os Tratados reconhecem às Comunidades, que se encontram subordinados ao direito primário e que são objecto até de um controlo preventivo, no que toca à verificação da sua conformidade com ele ⁽¹⁴⁷⁾, admitindo igualmente o Tribunal a possibilidade de um controlo posterior à respectiva celebração. Tais acordos, que prevalecem sobre o direito comunitário derivado criado pelos órgãos comunitários, vinculam também os Estados membros, cabendo ao Tribunal, nos termos da sua jurisprudência, proceder à sua interpretação, pronunciar-se sobre o efeito directo das suas disposições na ordem interna e definir a sua posição hierárquica no interior desta.

⁽¹⁴⁶⁾ Cfr. *supra*, n.º 56.

⁽¹⁴⁷⁾ Veja-se *supra*, o que ficou dito no n.º 53, *in fine*.

A natureza comunitária destes acordos é irrecusável, confluindo neste sentido a intervenção das Comunidades na sua celebração ⁽¹⁴⁸⁾ e o respectivo regime, cujos pontos essenciais referimos e se não afasta particularmente dos actos unilaterais.

c) As fontes espontâneas

84. O objecto das considerações que seguem será indagar se as fontes espontâneas do Direito Internacional — o costume e os princípios gerais de direito — possuem também a susceptibilidade de, na ordem comunitária, criar regras jurídicas.

Quanto ao costume, dir-se-ia que não, e essa resposta decorreria quer da recente origem das Organizações Comunitárias, a propósito das quais dificilmente se poderia falar em autênticos costumes — que exigem um determinado lapso de tempo para a respectiva formação — quer da existência de outras e diversificadas fontes de direito comunitário. Com efeito, é sabido que o lugar ocupado pelo costume no seio de uma dada sociedade é tanto maior quanto menor for a vertebração desta, a sua estruturação num sistema de poder e a existência de fontes alternativas. E é indiscutível que as Comunidades, com as suas Autoridades constituídas e o sistema de direito que já se descreveu, ultrapassam em muito a organização da sociedade internacional onde o costume ocupa, como é sabido, lugar preponderante.

Tal, porém, apenas permite concluir que o lugar do costume na ordem comunitária será sempre menor do que é na ordem internacional geral; mas já não autoriza a concluir no sentido da sua irrelevância no contexto que ora nos ocupa. Com efeito, nada há que permita afastar o relevo em direito comunitário de uma forma de produção conhecida de todos os universos de agregação humana.

E, curiosamente, cremos que a juridicidade de certas condutas hoje correntes na vida comunitária supõe que admitamos a prévia criação de uma regra consuetudinária que as legitime. Pensamos desde logo no generalizado recurso à votação por unanimidade no seio do Conselho, quando se encontram em jogo interesses vitais de um Estado membro e em circunstâncias em que os Tratados

⁽¹⁴⁸⁾ Vejam-se os preceitos referidos na nota 131.

prevêem o recurso à regra da maioria. Sabe-se como esta prática vai buscar a sua origem à crise do Luxemburgo e à resolução respectiva ⁽¹⁴⁹⁾, que, no entanto, não revestia focos de acordo, pelo menos no que concerne ao que ora nos importa, ou seja, aos termos em que se torna possível a cada Estado invocar um interesse nacional vital para paralisar a tomada de uma decisão por maioria e impor o recurso à regra da unanimidade. Sendo assim, a juridicidade de uma tal prática (que é necessário admitir, dado que até hoje nunca foi sindicada) só pode resultar da criação de uma regra consuetudinária com esse sentido, regra surgida da repetição dos precedentes a que se foi associando a consciência do seu carácter obrigatório.

Igual raciocínio se poderá fazer a propósito da intervenção do Conselho Europeu que, como dissemos ⁽¹⁵⁰⁾, não vê a sua actuação legitimada pelos Tratados, se bem que, quanto a este órgão, possa também falar-se, por referência à sua criação, de um acto convencional dos Estados, desprovido de forma especial, ou até de uma revisão intergovernamental dos Tratados ⁽¹⁵¹⁾ ⁽¹⁵²⁾. Explicações que, pelo que se adiantou já, cremos não poderem valer para o caso da regra que na prática comunitária se afirmou após os acordos do Luxemburgo.

85. Já quanto aos princípios gerais de direito é para todos ponto assente a sua importância e relevo na ordem jurídica comunitária, apenas se discutindo qual o sentido ou sentidos desta expressão a que se pode reconhecer a susceptibilidade de produzir efeitos no quadro das fontes do direito comunitário.

Com um primeiro sentido possível — o de princípios gerais do Direito Internacional, ideias-base que constituem o fundamento da ordem jurídica internacional — é claro que terá de ser cuidadosa a utilização de tais princípios de natureza substantiva (como o da soberania e da igualdade dos Estados), pois

⁽¹⁴⁹⁾ Cfr. *supra*, n.º 32.

⁽¹⁵⁰⁾ Cfr. *supra*, n.º 19.

⁽¹⁵¹⁾ Sobre a admissibilidade desta, cfr. *supra*, n.º 71.

⁽¹⁵²⁾ Questão que, com o artigo 2.º do Acto Único (*supra*, nota 4) passa evidentemente a colocar-se a uma luz diferente.

que a própria ordem comunitária escrita os modela e altera. Os princípios gerais do Direito Internacional não poderão, portanto, valer na medida em que contrariem expressamente as regras do Direito Comunitário, e só na medida em que a afirmada especificidade deste o admitir é que se poderão fazer valer neste âmbito. Diferentemente se passam as coisas com os princípios e regras do Direito Internacional que apresentem um carácter formal (como os princípios sobre a interpretação dos tratados ou os pertinentes à aplicação sucessiva de tratados com o mesmo objecto ⁽¹⁵³⁾), pois que estes, ao não suscitarem o problema referido, podem produzir efeitos e ser invocados em Direito Comunitário.

Se tomarmos agora o alcance que à mesma expressão é dado pela doutrina internacionalista na interpretação da alínea c) do artigo 38.º do Estatuto do Tribunal Internacional de Justiça — princípios aceites *in foro domestico* por todas as nações, que correspondam a ideias fundamentais de justiça e que sejam susceptíveis de ser transpostos para as relações internacionais — já se não vislumbram quaisquer obstáculos à admissibilidade da sua invocação na ordem comunitária. Princípios como o da boa-fé, da interdição do abuso do direito, da protecção da confiança legítima, do respeito dos direitos de defesa, são por esta via considerados fontes de Direito Internacional e a respectiva génese recomenda a sua extensão também ao interior da ordem comunitária. Problemática a seu respeito será apenas a questão de saber se um determinado princípio geralmente consagrado nas ordens internas é susceptível de ser transposto para a ordem internacional — mas também aqui a dificuldade não é nova, sendo conatural à interpretação da citada alínea c) do artigo 38.º, e ela apresenta-se nos mesmíssimos termos que quando se trata apenas do Direito Internacional.

Mas os Tratados Comunitários remetem por vezes a regulamentação de certas questões para os princípios gerais comuns aos direitos dos Estados membros ⁽¹⁵⁴⁾, o que nos coloca face a uma nova dimensão da ideia que consideramos. E, para além destas situações, em que se pode notar um reenvio expresso, o Tribunal tem igualmente sustentado que os princípios gerais de direito comuns

⁽¹⁵³⁾ Cfr. *supra*, n.º 71 e ss.

⁽¹⁵⁴⁾ Assim, por exemplo, no artigo 215, número 2, em sede responsabilidade extracontractual das Comunidades.

às ordens jurídicas dos Estados membros fazem, por esse facto, parte da ordem jurídica comunitária. É com base neste terceiro sentido da expressão princípios gerais de direito que princípios como os da protecção jurídica dos direitos fundamentais, da proporcionalidade das medidas administrativas, do efeito útil, do enriquecimento sem causa, entre outros, foram considerados como pertencendo à ordem comunitária. A consagração deste último sentido parece revelar, uma vez mais, a simbiose procurada entre as Comunidades e os Estados membros, constituindo, por essa forma, e a um tempo, mais um sinal e um instrumento de integração.

d) *As fontes auxiliares: a jurisprudência do Tribunal*

86. Por último, importa acrescentar que em Direito Internacional é reconhecido à jurisprudência dos tribunais e à doutrina o papel de fontes auxiliares, às quais se reconhece um relevo adjuvante na determinação das regras jurídicas.

Nada diremos a propósito da doutrina, pois que a função que ela a este propósito desempenha em nada se afasta do que lhe vemos em geral desempenhar nos demais sectores da ordem jurídica. Só que o mesmo se não dirá da jurisprudência: isto é, não podemos, quanto a esta, limitarmo-nos a referir que a jurisprudência do Tribunal é uma jurisprudência de alta qualidade técnica que, por isso mesmo, se encontra em condições privilegiadas para a determinação do sentido dos preceitos de Direito Comunitário e a integração das respectivas lacunas — missão sobremaneira difícil, dada a juventude deste ramo de direito, mas que o Tribunal, pelos mecanismos de selecção dos seus membros, pelas garantias de independência e qualidade, como pela sua organização, se afigura nas melhores condições para garantir.

Com efeito, há que sublinhar que, para além disso, o Tribunal tem sido um importantíssimo elemento de criação do Direito Comunitário. A prática do reenvio prejudicial ⁽¹⁵⁵⁾ deu-lhe ocasião para, a vários propósitos, ir afirmando os princípios fundamentais que regem a ordem comunitária na sua articulação com os direitos nacionais ⁽¹⁵⁶⁾; para analisar e fazer doutrina relativamente a

⁽¹⁵⁵⁾ Cfr. *supra*, n.º 57.

⁽¹⁵⁶⁾ A este propósito, veja-se *infra*, n.º 87 e seguintes.

questões importantíssimas atinentes ao equilíbrio geral entre as Comunidades e os Estados membros, no exercício das respectivas competências. Ao fazê-lo, o Tribunal avançou soluções que apontam para um federalismo jurídico e que confirmaram a sua natureza de instituição comunitária que se procurou mover por uma interpretação finalista e teleológica dos preceitos cuja guarda lhe estava cometida.

B

RELAÇÕES ENTRE O ORDENAMENTO COMUNITÁRIO E OS ORDENAMENTOS NACIONAIS DOS ESTADOS MEMBROS

87. Se as Comunidades Europeias visam instituir uma ordem nova na ordenação de certas relações jurídicas que se desenvolvem no interior do espaço onde se exerce a autoridade dos Estados membros, e criaram para o efeito um sistema jurídico próprio, o certo é que a realização do fim por elas prosseguido supõe que a aplicação dos comandos por si criados seja assegurada no domínio territorial de aplicação a que se dirigem. E como as ordens jurídicas estaduais não desapareceram com o aparecimento das Comunidades, a organização do relacionamento entre elas e o sistema jurídico comunitário apresenta-se assim como uma questão nuclear para a efectivação deste último.

Que assim é surge ainda reforçado pela circunstância de a ordem jurídica comunitária ver a sua execução assegurada, no interior dos Estados membros, pelos mesmos órgãos que garantem a sanção dos direitos nacionais — órgãos que são assim, verdadeiramente, as instâncias que, em primeira linha e *in concreto*, garantem a efectivação do direito comunitário.

Desta forma, e até para impedir que estes sejam colocados na difícil condição de se verem obrigados a dirimir autênticos conflitos de deveres, urge estabelecer em bases sólidas e seguras o relacionamento entre as duas ordens jurídicas.

88. O problema por esta forma defrontado não é, porém, novo: ele surge, antes, sempre que os órgãos de aplicação de uma determinada ordem jurídica devam aplicar, ao lado dos preceitos criados no interior do sistema onde se integram, os comandos provindos de uma outra ordenação cuja aplicação o respectivo sistema se obrigou a tornar efectiva, em maior ou menor número de casos. Exemplo desta situação é o que se passa com os direitos estrangeiros em geral, que no âmbito do sistema do foro são chamados a regular certas relações em função da extraneidade que estas apresentam face à ordem do Estado onde são apreciadas; com o direito canónico, a quem os direitos internos reconhecem por vezes relevância para a disciplina de certas relações jurídicas, nomeadamente as de natureza familiar; com o Direito Internacional Público, cujo reconhecimento e aplicação na ordem jurídica dos Estados que integram a sociedade internacional constitui sinal do grau de civilização jurídica por eles atingido.

A circunstância de a aplicação *in foro domestico* de ordenamentos jurídicos estranhos ser uma realidade conhecida fez com que o problema das relações entre a ordem jurídica que é criada pelo Estado cuja soberania se exerce sobre o território em causa e a segunda ordem jurídica que aquela recebe no seu seio tenha sido estudado e possa hoje ser articulado face a um conjunto de princípios. Princípios que, no que ao direito canónico concerne, resultam geralmente de acordos internacionais — designados por concordatas — celebrados entre os Estados e a Santa Sé. Que, pelo que respeita aos vários direitos estaduais estrangeiros, constituem o objecto de um ramo particular do sistema jurídico — o direito internacional privado — cujas especificidades não podem neste momento ser referidas. E que, quanto à ordem internacional, estiveram na base de uma vasta querela doutrinal (a disputa entre o monismo e o dualismo), tendo posteriormente evoluído para soluções mais neutras e diferenciadas em que é menos nítida a importância das premissas teóricas de partida de cada posição.

Atenta a própria natureza internacional do Direito Comunitário ⁽¹⁵⁷⁾, é o sistema de relações entre o Direito Internacional e o Direito Interno dos Estados que aqui nos poderia sobretudo interessar. Sistema que se caracteriza pela circunstância de ser o direito interno que define o quadro de relações que no seu interior se estabelecem com o Direito Internacional, sendo ele a fixar o *se* e o *como* da recepção dos comandos deste na ordem interna e o lugar que ocupam no sistema de hierarquia das normas jurídicas. Situação esta que claramente revela a matriz actual do sistema de relações internacionais, onde os Estados continuam a ser os personagens centrais e onde o lugar do Direito Internacional não é, pois, particularmente favorecido.

Constataremos, no entanto, que é bem outra e diferente a situação que caracteriza o relacionamento instituído entre a ordem jurídica comunitária e as ordens jurídicas internas dos Estados membros. Reflexo da especificidade reconhecida à sua ordem jurídica, em função do fim que as Comunidades se propõem, o sistema de relações entre o Direito Comunitário e os direitos nacionais dos Estados membros tem sido referido como realizando um federalismo jurídico e afasta-se claramente dos modelos a esse propósito conhecidos.

São os princípios que regem esse sistema de relações que passaremos, a partir de agora, a referir.

1) O princípio da aplicabilidade directa

89. A primeira ideia-chave do referido relacionamento traduz-se pelo princípio da aplicabilidade directa do direito comunitário na ordem jurídica dos Estados membros: pretende-se com ele significar que a integração do direito comunitário da ordem jurídica dos Estados se opera de pleno direito, dispensando-se para o efeito qualquer forma especial de recepção, e que os tribunais estaduais são assim obrigados a aplicar, como direito comunitário, as disposições respectivas, enquanto os particulares são livres de as invocar perante eles.

O princípio contraria assim frontalmente a solução vigente no âmbito das relações entre a ordem interna e a ordem internacional, nos termos da qual é

⁽¹⁵⁷⁾ Veja-se o que se disse *supra*, no n.º 61.

ao direito de cada Estado que cabe dizer se, quando e de que forma o direito internacional é recebido na ordem interna respectiva ⁽¹⁵⁸⁾.

90. A ideia que acabámos de referir é enunciada, de forma clara, nos Tratados Comunitários, a propósito dos regulamentos ⁽¹⁵⁹⁾, mas a jurisprudência do Tribunal foi-a progressivamente estendendo às disposições dos tratados originários, às decisões, às directivas e aos próprios acordos externos. São os termos dessa evolução que recordaremos de forma breve.

No que toca aos Tratados Comunitários, o Tribunal considerou que a questão de saber se um tratado internacional deve ou não produzir efeitos directos é algo que decorre do seu espírito, da economia do texto e dos termos das disposições em questão. Desta forma, atenta a circunstância de as Comunidades terem constituído uma ordem jurídica nova e diferente, as disposições convencionais produzirão efeito directo — o que implica a susceptibilidade de os particulares as invocarem face aos juízes nacionais — sempre que a sua execução não careça de uma intervenção legislativa dos Estados; o que será sempre o caso quando elas imponham aos Estados uma obrigação de *non facere*, ou uma obrigação de *facere* total, clara e incondicional, a cujo cumprimento os Estados não se possam eximir. Da mesma forma, o efeito directo não é perturbado, verificando-se as características descritas, quando ocorra a omissão de actos de direito derivado cuja criação se encontrava a cargo das instâncias comunitárias. Finalmente, tal princípio tem não apenas uma eficácia vertical (podendo ser oposto pelos particulares às instâncias estaduais) como se encontra ainda dotado de uma eficácia horizontal, pelo que pode ser invocado nas relações interparticulares.

91. Já no que toca ao direito derivado, os termos da questão apresentavam outras dificuldades. Não só porque o Tratado de Roma era expresso em afirmar a aplicabilidade directa dos regulamentos, calando a ocorrência de um efeito semelhante quanto às directivas ou às decisões dirigidas aos Estados

⁽¹⁵⁸⁾ Cfr., entre nós, o artigo 8º da Constituição.

⁽¹⁵⁹⁾ Cfr. o artigo 189º, número 2 do Tratado CEE e *supra*, n.º 76.

membros ⁽¹⁶⁰⁾, como porque a utilização destes actos unilaterais implica uma cooperação entre os Estados e as Comunidades, sem a qual não poderia o acto produzir efeitos na ordem estadual.

O Tribunal retomaria a doutrina exposta a propósito do regime das disposições dos tratados originários, salientando que, não só o referido silêncio destes não excluía aquela posição, como o princípio do efeito útil das regras comunitárias e a sua própria força obrigatória implicavam que as pessoas singulares pudessem invocar as obrigações que elas impunham aos Estado. Mau grado a contestação sofrida por parte de algumas instâncias nacionais, o Tribunal manteria a sua doutrina — nos casos, claro está, considerados excepcionais, em que o conteúdo do acto comunitário não deixa qualquer margem de apreciação aos Estados membros quanto às medidas a adoptar. Com uma limitação, porém: a de que o efeito directo das directivas e decisões dirigidas aos Estados é apenas um efeito directo vertical e não já horizontal, não podendo assim as disposições daqueles actos, quando não executadas, ser opostas aos particulares ⁽¹⁶¹⁾, mas apenas aos Estados que as não cumpram.

No caso dos acordos internacionais celebrados pelas Comunidades, o efeito directo das disposições respectivas é ainda mais excepcional, na medida em que o próprio instrumento em que se inserem, na sua globalidade, pode ser de molde a não o admitir. Apenas quando assim não for haverá que indagar se o critério do carácter claro, incondicional e perfeito de uma norma neles contida permite sustentar que ela produz efeitos directos.

2) O princípio do primado

92. Depois de constatar que, ao contrário do que sucede com o Direito Internacional, as disposições de Direito Comunitário são susceptíveis de produzir efeitos directos na ordem jurídica interna dos Estados membros — isto

⁽¹⁶⁰⁾ Entendendo-se as decisões dirigidas aos particulares, como se fez (*supra*, n.º 78), como actos de gestão directa da Autoridade Comunitária, os seus efeitos produzem-se só na ordem comu-

⁽¹⁶¹⁾ Não poderá deixar de ser assim, de toda a evidência. Com efeito, não sendo os actos em questão publicados, mas apenas notificados aos Estados (*supra*, n.º 77 e 78), os particulares não estariam em condições de os conhecer.

é, de serem invocadas e feitas valer, indiferentemente da sua recepção por este ordenamento — há agora que verificar o que se passa com o posicionamento deste direito assim integrado na ordem interna, ou seja, com o lugar por ele ocupado no sistema de fontes de direito ⁽¹⁶²⁾.

A este propósito, a situação que se vive no que concerne a igual problema, a propósito do Direito Internacional, é a seguinte: o lugar do Direito Internacional recebido é o que lhe for atribuído internamente; em geral, verifica-se a sua equiparação à lei ou a sua colocação numa posição supra-legal, mas quase sempre infra-constitucional.

Diferentemente, o Tribunal viria sustentar, a propósito do Direito Comunitário, que a sua especificidade e a circunstância de ter origem numa fonte autónoma impunham que à sua aplicação não pudesse ser oposto um texto interno, fosse qual fosse a sua natureza e independentemente do momento (anterior ou posterior) da sua criação. Não só isso decorre liminarmente da limitação dos direitos dos Estados que a constituição das Comunidades acarreta, como a solução contrária permitiria aos Estados encontrar um meio fácil de escapar às suas obrigações perante as Comunidades e afastaria a possibilidade de aplicação uniforme do Direito Comunitário.

Desta forma, o princípio do primado, deduzido sem mais da própria natureza do Direito Comunitário, aparece como algo que lhe é inerente, valendo, pois, face a toda e qualquer norma nacional, independentemente da sua origem ⁽¹⁶³⁾, e impondo-se por igual às instâncias comunitárias e aos órgãos nacionais de aplicação do Direito Comunitário.

3) O princípio da uniformidade de aplicação

93. Os termos em que se processa a aplicação, nos tribunais nacionais, do Direito Comunitário e do Direito Internacional proporcionam a manifes-

⁽¹⁶²⁾ Para uma discussão detalhada dos termos destes dois problemas, a propósito do relacionamento entre o Direito Internacional e o direito interno, veja-se o nosso estudo *A Convenção Europeia dos Direitos do Homem. Sua posição face ao ordenamento jurídico português*, Documentação e Direito Comparado, n.º 5 (1981), p. 93 e ss.

⁽¹⁶³⁾ O que, entre nós, e quanto às normas constitucionais, não deixará de levantar, ao menos num plano de princípio, certas dificuldades.

tação de mais uma significativa diferença, importante para caracterizar o sistema de relacionamento de ambos no interior das (e com as) ordens jurídicas estaduais.

Assim, não constitui novidade que, muito embora devendo ser objecto de uma actividade hermenêutica que tenha em consideração a sua natureza jurídica própria, o que implica que as regras e cânones de interpretação do direito interno possam não valer em toda a linha para as normas de Direito Internacional recebido, o certo é que é às instâncias de direito interno que cabe a averiguação do conteúdo e alcance das regras internacionais, com as consequências perversas que a estadualização da actividade interpretativa pode acarretar.

Já com o Direito Comunitário as coisas se processam em termos diferentes. Como se referiu ⁽¹⁶⁴⁾, os Tratados criaram um mecanismo que garante a possibilidade de nenhuma causa onde deva ser aplicada uma regra comunitária vir a ser decidida num tribunal de um Estado membro, sem que, para a interpretação de tal disposição, se recorra ao órgão comunitário responsável pela garantia da interpretação uniforme da ordem jurídica comunitária. A imprescindibilidade da existência de um tal mecanismo para a plena realização dos fins que as Comunidades se propõem é algo que não sofre contestação, visto que a ideia de unidade do mercado seria inevitavelmente prejudicada se nele pudessem coexistir diferenças de regulamentação em aspectos nucleares, ainda que elas não fossem mais que o resultado de divergências estaduais na interpretação de textos comuns. Mas tal facto não pode deixar na sombra a circunstância de que não é esse o modo comum de encarar o relacionamento entre ordens jurídicas diferentes e que em tal especificidade se encontre mais uma das características próprias ao modo de efectivação do Direito Comunitário.

4) O princípio da autonomia

94. Os três princípios que acabámos de referir, com o regime específico que vêm estabelecer para questões que se põem em termos análogos nas relações entre outras ordens jurídicas (particularmente, no relacionamento direito

⁽¹⁶⁴⁾ Cfr. *supra*, n.º 57.

estadual-Direito Internacional), onde obtém respostas diversas, sublinham claramente o carácter autónomo do Direito Comunitário.

Autónomo porque, integrado embora no Direito Internacional considerado em sentido amplo, ele caracteriza-se não só por diferentes modos de formação (ou por modos de formação que nele têm um relevo diferente do que lhes é reconhecido no Direito Internacional Geral ⁽¹⁶⁵⁾) como por diferenças assinaláveis na sua aplicação, em particular quando esta é levada a cabo por órgãos estaduais. O que revela a emancipação, por assim dizer, do Direito Comunitário do quadro onde surgiu — o do Direito Internacional — e dos princípios que se foram desenvolvendo a propósito deste e das suas vicissitudes, sobretudo as que têm a ver com o problema do seu relacionamento com as ordens jurídicas estaduais.

5) A definição da sede disciplinadora do relacionamento entre as duas ordens jurídicas

95. A nosso ver, o passo decisivo e essencial na senda da afirmação da autonomia do Direito Comunitário foi dado quando ele chamou a si a sede disciplinadora do seu relacionamento com os direitos estaduais em que se vai inserir. Na verdade, o que impressiona não é tanto que o Direito Comunitário possa produzir directamente efeitos no seio das ordens estaduais, que prevaleça sobre toda e qualquer regra nacional, independentemente da natureza jurídica desta, e que, no interior dos sistemas nacionais, a sua interpretação esteja sujeita a um controlo, levado a cabo por instâncias comunitárias. Antes, o que é significativo é que tudo isso resulta do próprio Direito Comunitário e não das ordens jurídicas nacionais (que, reconheça-se, dificilmente se submetteriam de bom grado a um tal tipo de *hara-kiri*).

A conclusão que daqui parece poder decorrer é que, ao contrário do que acontece nas relações direito estadual — Direito Internacional ⁽¹⁶⁶⁾, no nosso caso o Direito Comunitário chamou a si a autoridade para estabelecer o esta-

⁽¹⁶⁵⁾ Cfr. *supra*, n.º 97 e ss.

⁽¹⁶⁶⁾ Cfr. *supra*, n.º 89 e 92.

tuto desse relacionamento. Como que se dirá assim que o poder terá passado, no que a este ponto particular concerne, da periferia (as ordens jurídicas estaduais) para o centro (a ordem jurídica comunitária), em função do que não parece arriscado nem excessivo pretender ver neste aspecto a nota mais saliente do federalismo jurídico com que por vezes se pretende caracterizar a ordem jurídica comunitária. Com efeito, o passo assim dado, mais do que decorrente da especificidade ou autonomia da ordem comunitária de que se fazem decorrer certos dos princípios enunciados ⁽¹⁶⁷⁾, afigura-se, mais do que isso, conter em germen a afirmação da supremacia da ordem comunitária — o que importaria a assunção de uma dinâmica federalizante na construção comunitária.

IV

CONCLUSÃO

96. Não pretendendo neste momento apresentar uma sùmula das considerações que antecedem, gostaríamos porém de sublinhar duas linhas fundamentais que emergem da exposição precedente.

A primeira, que cremos ter resultado acentuada logo nas considerações iniciais, tem a ver com a especificidade da construção comunitária que decorre a um tempo do carácter próprio da realidade sobre que se ergue, mas que é sobretudo expressão do voluntarismo trazido aos tratados pelos pais fundadores das Organizações Comunitárias.

⁽¹⁶⁷⁾ *Ibidem*.

Foi de facto com base nele que se logrou pôr de pé um sistema novo e diferente, caracterizado por uma certa audácia no elenco das competências de que foram dotadas as Instituições e no sistema de equilíbrio entre elas estabelecido.

Voluntarismo que seria depois temperado pela execução posterior que de algum modo viria a limitar as virtualidades federalizantes do esquema institucional edificado, através do aumento do controlo estadual sobre os órgãos dinâmicos e da resistência ao desenvolvimento das competências do órgão parlamentar e representativo — o que poderá traduzir a circunstância de a realidade social plural constituída pela Europa Comunitária se encontrar, em termos de desenvolvimento, aquém de modelo institucional para ela concebido inicialmente.

Um pouco paradoxalmente, porém, a consideração da ordem jurídica comunitária parece contrapor-se a esta ideia, ao revelar um conjunto inovador e coerente de mecanismos e princípios que se desenvolvem como que supondo indiscutida e válida uma realidade comunitária muito mais próxima da idealizada pelos *founding fathers* do que da que a evolução institucional tendeu a fazer prevalecer.

Ao lado da permanência desta bipolaridade, em que o progresso na construção comunitária é sobretudo realizado pela instância jurídica e em que o poder político funciona não raras vezes como travão e instância moderadora de uma integração realizada demasiado depressa, há ainda a sublinhar a capacidade de adaptação das estruturas comunitárias às circunstâncias envolventes e ao diferente eco que a ideia de unificação foi registando, ao longo do tempo, nos Estados membros.

As construção comunitária, revelam-no a evolução do sistema de poder instituído no seu seio e a progressiva caracterização da sua armadura jurídica, aparece assim como uma realidade *in fieri*, que, perseguindo embora formas de aglutinação mais estreita entre os Estados europeus, tem tido de não esquecer a necessária sintonia das suas formas de actuação com as características da estrutura de base sobre que se vai edificando — e onde o facto estadual continua a avultar em termos de primeira grandeza.

ÍNDICE

	Pág.
INTRODUÇÃO (n.os 2 a 14)	10
INSTITUIÇÕES COMUNITÁRIAS (n.ºs 15 a 59)	23
A) Os Órgãos Dinâmicos ou de Direcção (n.ºs 18 a 36)	26
1) O Conselho Europeu (n.ºs 19 a 21)	26
2) O Conselho das Comunidades Europeias (n.ºs 22 a 25)	29
3) A Comissão das Comunidades Europeias (n.ºs 26 a 28)	35
4) A actuação conjunta do binómio Comissão/Conselho no exercício do poder comunitário de decisão (n.ºs 29 a 33)	40
5) Os órgãos auxiliares (n.ºs 34 a 36)	46
B) Os Órgãos de Controlo (n.ºs 37 a 59)	48
1) O Parlamento Europeu (n.ºs 38 a 48)	50
a) Composição e funcionamento (n.ºs 39 a 41)	51
b) Competência (n.ºs 42 a 48)	54
2) O Tribunal (n.ºs 49 a 59)	63
a) Natureza, composição e funcionamento (n.ºs 50 a 52)	64
b) Competência (n.ºs 53 a 59)	66
ORDEM JURÍDICA COMUNITÁRIA (n.ºs 60 a 95)	71
A) Fontes de Direito Comunitário (n.ºs 61 a 86)	72
1) O direito originário ou primário (n.ºs 62 a 73)	73
a) O direito primário: os Tratados Comunitários (n.ºs 63 e 64)	74
b) A integração das lacunas dos Tratados (n.ºs 65 a 67)	76
c) A revisão dos Tratados (n.ºs 68 a 70)	79
d) Os Tratados Comunitários e a sua relação com os demais compromissos internacionais dos Estados-membros (n.ºs 71 a 73)	81

2) O direito derivado e o recurso aos modos de produção do Direito Internacional na construção do Direito Comunitário (n.ºs 74 a 86)	84
a) As fontes autoritárias: os actos unilaterais (n.ºs 75 a 79)	85
b) As fontes convencionais: as convenções internacionais (n.ºs 80 a 83)	89
c) As fontes espontâneas (n.ºs 84 e 85)	93
d) As fontes auxiliares: a jurisprudência do Tribunal (n.º 86)	96
 B) Relações entre o ordenamento comunitário e os ordenamentos nacionais dos Estados-Membros (n.ºs 87 a 95)	 97
1) O princípio da aplicabilidade directa (n.ºs 89 a 91)	99
2) O princípio do primado (n.º 92)	101
3) O princípio da uniformidade de aplicação (n.º 93)	102
4) O princípio da autonomia (n.º 94)	103
5) A definição da sede disciplinadora do relacionamento entre as duas ordens jurídicas (n.º 95)	104
 CONCLUSÃO (n.º 96)	 105

**DECISÕES
DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DAS COMUNIDADES**

O autor da comunicação seleccionou e apresentou as seguintes decisões do Tribunal de Justiça das Comunidades ilustrativas de alguns aspectos referidos no texto

INSTITUIÇÕES COMUNITÁRIAS

Acórdão de 7 de Fevereiro de 1973

COMISSÃO *VERSUS* REPÚBLICA ITALIANA

Processo n.º 39/72

A presente decisão contém um conjunto de indicações relevantes sobre a natureza das relações que, por efeito dos Tratados, se constituem entre as Comunidades e os Estados membros. Na acção respectiva, a Comissão reprovava ao Estado Italiano a passividade revelada no cumprimento da obrigação, imposta por um regulamento do Conselho, de aplicar correctamente e nos termos previstos um regime de incentivos ao abate de vacas e à não comercialização do leite e dos produtos dele derivados — com o que se procurava, já então, e no âmbito da política agrícola comum, reduzir produções excedentárias.

Um primeiro conjunto de dados a reter refere-se, em sede de contencioso, à problemática do interesse em agir. O Tribunal, ao rejeitar uma excepção aduzida pela Itália, tornou claro que era o parecer fundamentado emitido pela Comissão, nos termos do artigo 169º do Tratado de Roma, que fixava o objecto do recurso introduzido posteriormente por aquela instituição; e que, por esse facto, não era a circunstância de a violação do Direito Comunitário ter cessado mais tarde (mas posteriormente ao prazo fixado naquele parecer) que retirava interesse à demanda. Interesse que permanece, ademais, pelo facto de, di-lo ainda o Tribunal, a decisão a proferir por ele poder constituir o Estado membro em responsabilidade perante outros Estados, a Comunidade ou os próprios particulares.

Directamente agora sobre a actuação das regras comunitárias, a decisão vem tornar claro que o estabelecimento, por elas, de prazos precisos para o seu cumprimento, é rigorosamente imperativo, pois que a eficácia das medidas introduzidas pode depender significativamente da sua execução simultânea nos Estados membros.

Por outro lado, o Tribunal vem tornar claro que aos Estados é interdita a adopção de medidas de execução dos regulamentos que os desnaturem, ou que se abstenham de considerar as indicações relevantes de todos os actos comunitários pertinentes. Como refere, ainda, que o regulamento entra em vigor a partir da sua publicação no Jornal Oficial das Comunidades Europeias, pelo que a inserção das suas disposições num decreto nacional é de condenar visto que, criando um equívoco quanto à sua natureza jurídica e ao momento da sua entrada em vigor, constitui um obstáculo ao efeito directo dos regulamentos e compromete a sua aplicação simultânea e uniforme no conjunto comunitário.

Mas o tema principal da decisão é suscitado pela questão das dificuldades de aplicação, no território de um Estado, das regras comunitárias. Ao não admitir que um Estado se possa prevalecer de tais dificuldades para se opor à aplicação total ou parcial do regulamento, o Tribunal reafirma a subordinação da ordem nacional à ordem comunitária. Mas vai mais longe, ao fundar tal obrigação estadual na solidariedade que cada Estado membro deve respeitar para com os demais, solidariedade que o deve impedir de romper, quando o seu interesse nacional isoladamente considerado eventualmente o exigisse, o equilíbrio entre as vantagens e os inconvenientes que para si decorrem da participação nas Comunidades. Ruptura essa que poria em causa a igualdade dos Estados, geraria discriminações entre os nacionais respectivos e, ao quebrar os deveres de solidariedade, afectaria as bases fundamentais da ordem comunitária.

Na falta de uma decisão que se refira directamente à natureza jurídica das Comunidades, o presente acordão é a este respeito fundamental. O princípio da solidariedade comunitária é nele apresentado como essencial, para a edificação do mercado «comum», para a justificação do seu sistema jurídico, como para a própria caracterização das Comunidades no plano institucional e para a clarificação do tipo de relações, direitos e obrigações que a sua existência cria para os Estados membros.

Arrêt de la Cour du 7 février 1973

Commission des Communautés Européennes contre République Italienne

«Primes à l'abattage de vaches et à la non-commercialisation du lait»

Affaire 39/72

MOTIFS (*)

1. Attendu que, par requête déposée au greffe le 3 juillet 1972, la Commission a saisi la Cour, en vertu de l'article 169 du traité CEE, d'un recours visant à faire reconnaître qu'en ne prenant pas les mesures nécessaires pour permettre, sur son territoire, l'application effective et dans les délais appropriés du régime de primes à l'abattage de vaches laitières (appelées ci-après «primes à l'abattage») et de primes à la non-commercialisation du lait et des produits laitiers (appelées ci-après «primes à la non-commercialisation»), la République italienne a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du règlement du Conseil n° 1975/69, du 6 octobre 1969, instituant un régime de primes à l'abattage des vaches et de primes à la non-commercialisation du lait et des produits laitiers (JO n° L252, p.1) et du règlement de la Commission n° 2195/69, du 4 novembre 1969, établissant des modalités d'application relatives au règlement précité (JO n° L278, p.6);

2. Attendu que le règlement n° 1975/69, modifié notamment par le règlement du Conseil n° 580/70, du 26 mars 1970 (JO n° L70, p.30), a introduit, en vue de réduire les excédents de lait et de produits laitiers existant à l'époque dans la Communauté, un régime de primes destiné à encourager l'abattage de vaches laitières et la non-commercialisation du lait et des produits laitiers;

que les modalités d'application de ce régime ont été fixées par la Commission dans le règlement n° 2195/69, modifié et complété itérativement dans la suite;

qu'en vertu de ces dispositions, il incombait aux États membres de prendre, dans les délais fixés, un ensemble de mesures d'application en ce qui concerne notamment la présentation et la vérification des demandes des exploitants agricoles, l'enregistrement de l'engagement par lequel les demandeurs renoncent totalement et définitivement à la production ou à la cession de lait, la notification à la Commission du nombre et de l'importance des demandes reçues, le contrôle de l'exécution des engagements souscrits, enfin le versement des primes aux ayants droit;

(*) Recueil 1973, p. 101.

3. Qu'en ce qui concerne, d'une part, les primes à l'abattage, les règlements précités ont fixé du 1^{er} au 20 décembre 1969 la période dans laquelle les demandes d'octroi de la prime devaient être déposées auprès de l'autorité nationale compétente, et du 9 février au 30 avril 1970 la période d'abattage avec, pour les vaches laitières vèlant entre le 1^{er} avril et le 31 mai 1970, une prorogation de 30 jours après le jour du vêlage;

que le versement des primes devait intervenir, conformément aux modalités fixées par les articles 4 du règlement n° 1975/69 et 10 du règlement n° 2195/69, dans un délai de 2 mois à partir de l'établissement de la preuve de l'abattage, sauf en ce qui concerne le solde dû aux exploitants agricoles détenant plus de cinq vaches laitières, dont le versement était reporté à l'expiration d'une période de trois ans;

4. Qu'en ce qui concerne, d'autre part, les primes à la non-commercialisation, les demandes devaient être reçues par l'autorité nationale compétente à partir du 1^{er} décembre 1969, alors que le premier acompte devait être versé dans les trois mois de l'engagement souscrit par le bénéficiaire;

5. Qu'en raison d'une amélioration constatée dans le secteur du lait et des produits laitiers, le Conseil a, par le règlement n° 1290/71, du 21 juin 1971 (JO n° L 137, p. 1), abrogé le régime de primes à l'abatage et à la non-commercialisation prévu par le règlement n° 1975/69;

6. Attendu qu'à la suite de l'entrée en vigueur des règlements n°s 1975/69 et 2195/69, le gouvernement italien a présenté au Parlement un projet de loi concernant les dispositions nécessaires en vue de l'application, en Italie, du régime des primes à l'abatage et à la non-commercialisation;

que, par circulaire du 23 mars 1970, le ministre de l'agriculture a donné aux inspections provinciales des directives en vue de l'instruction des demandes déjà introduites, dans l'attente de l'approbation de la mesure législative qui devait, notamment, débloquer les fonds nécessaires à la mise en oeuvre des règlements;

que, selon les explications fournies par le gouvernement italien, des doutes étant apparus au cours des discussions parlementaires sur l'opportunité de donner exécution aux prescriptions communautaires relatives aux primes à la non-commercialisation, les dispositions afférentes du projet de loi ont été disjointes et le Parlement a ajourné sa décision à leur sujet;

que, dans ces conditions, le régime des primes à la non-commercialisation n'a fait l'objet d'aucune mesure d'application dans la République italienne;

7. Qu'ainsi, la loi n° 935, du 26 octobre 1971, relative à «l'application des règlements communautaires dans le secteur zootechnique et dans celui des produits laitiers», publiée à la *Gazzetta ufficiale* n° 294, du 22 novembre 1971, ne comporte que des dispositifs autorisant le gouverne-

ment à prendre les mesures d'application relatives au versement des primes à l'abattage et prévoit les moyens financiers en vue du paiement de ces seuls primes;

qu'en exécution de cette loi, la mise en oeuvre du régime de primes à l'abattage a été assurée par un décret du 22 mars 1972, tandis qu'un décret ultérieur, du 27 mars 1972, a mis à la disposition de l'administration les moyens financiers nécessaires au versement des primes à l'abattage;

qu'il résulte des informations fournies en cours d'instance que le versement des primes aux ayants droit a effectivement débuté vers la fin du mois d'octobre de l'année 1972;

SUR L'EXCEPTION PRÉLIMINAIRE

8. Attendu que la partie défenderesse, sans entrer dans le fond du litige, expose que la poursuite de l'action introduite par la Commission ne serait plus justifiée en raison des circonstances;

qu'en effet, les difficultés qui avaient initialement retardé le versement des primes à l'abattage étant dépassées, le paiement de ces primes serait en cours et de ce fait la raison d'être de la procédure intentée par la Commission aurait disparu;

que, quant à l'absence de versement de la prime à la non-commercialisation, la situation serait devenue entre temps irrévocable, au motif qu'il ne serait plus possible matériellement de satisfaire avec effet rétroactif aux obligations qui auraient dû être exécutées dans la période visée par les dispositions communautaires en question;

que, dans ces conditions, l'action de la Commission aurait perdu son objet sur les deux plans, de manière que la Cour n'aurait plus qu'à constater le non-lieu à statuer;

9. Attendu que l'objet d'un recours introduit au titre de l'article 169 est fixé par l'avis motivé de la Commission et que, même au cas où le manquement aurait été éliminé postérieurement au délai déterminé en vertu de l'alinéa 2 du même article, la poursuite de l'action conserve un intérêt;

que cet intérêt subsiste, dans le cas présent, alors qu'en ce qui concerne les primes à l'abattage, l'obligation imposée à la République italienne est loin d'être complètement exécutée, que reste ouverte la question du versement d'intérêts moratoires aux ayants droit et que les griefs développés par la Commission en cours d'instance concernent non seulement le retard apporté à l'exécution des règlements, mais encore certaines des modalités d'application qui auraient eu pour effet d'affaiblir l'efficacité de ceux-ci;

10. Qu'en ce qui concerne la non-exécution des dispositions relatives aux primes à la non-commercialisation, la partie défenderesse ne saurait en aucun cas être entendue lorsqu'elle invoque, pour échapper à une action judiciaire, un fait accompli dont elle est elle-même l'auteur;

11. Que, par ailleurs, en présence tant d'un retard à exécuter une obligation que d'un refus définitif, un arrêt rendu par la Cour au titre des articles 169 et 171 du traité peut comporter un intérêt matériel en vue d'établir la base d'une responsabilité qu'un État membre peut être dans le cas d'encourir, en conséquence de son manquement, à l'égard d'autres États membres, de la Communauté ou de particuliers;

12. Que, dès lors, l'exception préliminaire soulevée par la partie défenderesse doit être écartée;

SUR LE FOND

13. Attendu qu'il convient d'examiner séparément, d'une part, les conditions dans lesquelles la partie défenderesse a exécuté les dispositions relatives aux primes à l'abattage et, d'autre part, son refus d'exécuter les dispositions relatives aux primes à la non-commercialisation;

1. *Quant aux primes à l'abattage*

14. Attendu que la mise en oeuvre du régime des primes à l'abattage a été subordonnée par les règlements du Conseil et de la Commission à des délais précis;

que l'observation de ces délais était impérative en vue de l'efficacité des mesures décidées, celles-ci ne pouvant atteindre pleinement leur but qu'à la condition d'être exécutées simultanément dans tous les États membres, à l'époque déterminée en fonction de l'objectif de politique économique poursuivi par le Conseil;

que, pour le surplus, ainsi qu'il a été constaté par la Cour dans son arrêt du 17 mai 1972 (affaire 93-71, Orsolina Leonesio contre ministère de l'agriculture de la République italienne, demande de décision préjudicielle formée par le Pretore de Lonato), les règlements n^{os} 1975/69 et 2195/69 conféraient aux exploitants agricoles un droit au paiement de la prime à partir du moment où toutes les conditions prévues par les règlements étaient remplies;

qu'il apparaît dès lors qu'à lui seul, le retard apporté par la République italienne à l'exécution des obligations découlant, pour elle, de l'institution du régime de primes à l'abattage, constitue un manquement aux obligations qui lui incombait;

15. Attendu qu'en dehors de ce retard d'exécution, la Commission a encore soulevé certains griefs en ce qui concerne les modalités de la mise en oeuvre, par la République italienne, des dispositions du régime en cause;

que ces critiques concernent, plus particulièrement, le fait que les dispositions réglementaires de la Communauté auraient été dénaturées par le procédé d'exécution utilisé par les autorités ita-

liennes et que ces mêmes autorités n'auraient pas tenu compte d'une prorogation du délai de la période d'abatage;

16. Attendu que si la loi italienne n° 935 se borne à prendre les dispositions financières nécessaires à l'exécution du régime des primes à l'abatage, ainsi qu'à habilitier le gouvernement à instituer les mesures administratives appropriées en vue de donner effet aux règlements communautaires, le décret du 22 mars 1972 prévoit, en son article 1^{er}, que les dispositions des règlements «sont considérées comme étant reçues dans le présent décret»;

qu'en substance, le même décret, en dehors de quelques dispositions d'application de caractère national, se limite à reproduire les dispositions des règlements communautaires;

17. Que, par l'utilisation de ce procédé, le gouvernement italien a créé une équivoque en ce qui concerne tant la nature juridique des dispositions applicables que le moment de leur entrée en vigueur;

qu'en effet, aux termes des articles 189 et 191 du traité, les règlements sont, en tant que tels, directement applicables dans tout État membre et entrent en vigueur, en vertu de leur seule publication au *Journal officiel* des Communautés, à la date qu'ils fixent ou, à défaut, au moment déterminé par le traité;

que, dès lors, sont contraires au traité toutes modalités d'exécution dont la conséquence pourrait être de faire obstacle à l'effet direct des règlements communautaires et de compromettre ainsi leur application simultanée et uniforme dans l'ensemble de la Communauté;

18. Attendu qu'en outre, les mesures d'application prévus tant par la loi n° 935 que par le décret du 22 mars 1972 ne tiennent pas compte de la prorogation de délai introduite, pour l'abatage, par le règlement n° 580/70, de manière que les exploitants agricoles italiens ont été induits en erreur en ce qui concerne l'extension de délai pour l'abatage des vaches ayant vêlé entre le 1^{er} avril et le 30 mai 1970;

que le manquement de la République italienne est donc établi en raison non seulement d'un retard d'exécution, mais encore de certaines modalités d'application retenues para le décret;

2. Quant aux primes à la non-commercialisation

19. Attendu que le défaut d'exécution des dispositions des règlements n°s 1975/69 et 2195/69 relatives aux primes à la non-commercialisation est dû à un refus délibéré des autorités italiennes;

que la partie défenderesse justifie ce refus par la difficulté — compte tenu à la fois des caractéristiques particulières de l'agriculture italienne et de l'absence d'une infrastructure administrative adéquate — d'assurer une surveillance et un contrôle efficaces et sérieux des quantités de lait non commercialisées, destinées à d'autres usages;

que, de tout manière, selon le gouvernement italien, les mesures destinées à restreindre la production de lait auraient été inadaptées aux besoins de l'économie italienne, caractérisée par une production alimentaire insuffisant;

qu'au cours des travaux préparatoires du règlement du Conseil n° 1975/69, la délégation italienne aurait fait valoir ces difficultés et aurait exprimé dès cette époque de nettes réserves à l'égard de la mise en oeuvre du règlement;

que, dans ces conditions, on ne saurait faire grief à la République italienne d'avoir refusé l'exécution, sur son territoire national, de dispositions mises en vigueur en dépit de l'opposition qu'elle avait manifestée;

20. Attendu que, selon l'article 43, paragraphe 2, troisième alinéa, du traité, base du règlement n° 1975/69, les règlements sont valablement arrêtés par le Conseil dès que les conditions fixées par cette disposition sont remplies;

qu'aux termes de l'article 189, le règlement est obligatoire «dans tout cette éléments» pour les États membres;

qu'on ne saurait, dès lors, admettre qu'un État membre applique de manière incomplète ou sélective les dispositions d'un règlement de la Communauté, de manière à faire échec à certains éléments de la législation communautaire à l'égard desquels il aurait manifesté son opposition ou qu'il estimerait contraires à certains intérêts nationaux;

21. Qu'en particulier, s'agissant de la mise en oeuvre d'une mesure de politique économique destinée à éliminer des excédents de certains produits, l'État membre qui omet de prendre, dans les délais requis et simultanément avec les autres États membres, les dispositions dont l'application lui incombe, porte atteinte à l'efficacité de la mesure décidée en commun tout en s'appropriant, compte tenu de la libre circulation des marchandises, un avantage indu au détriment de ses partenaires;

22. Attendu, en ce qui concerne la justification tirée par la partie défenderesse des travaux préparatoires du règlement n° 1975/69, que la portée objective des règles arrêtées par les institutions communes ne saurait être modifiée par des réserves ou objections que les États membres aient formulées lors de l'élaboration;

que, de même, des difficultés d'application apparues au stade de l'exécution d'un acte communautaire ne sauraient permettre à un État membre de se dispenser unilatéralement de l'observation de ses obligations;

que le système institutionnel de la Communauté aurait offert à l'État membre intéressé les moyens nécessaires pour obtenir qu'il soit raisonnablement tenu compte de ses difficultés, dans le respect des principes du marché commun et des intérêts légitimes des autres États membres;

23. Qu'à cet égard, l'examen des règlements en cause et de leurs actes modificatifs révèle qu'à plusieurs égards, le législateur communautaire a tenu compte, au moyen de clauses spéciales, de difficultés particulières à la République italienne;

que, dans ces conditions, on ne saurait admettre comme cause justificative les éventuelles difficultés d'application invoquées par la partie défenderesse;

24. Attendu qu'en permettant aux États membres de profiter des avantages de la Communauté, le traité leur fait aussi l'obligation d'en respecter les règles; que le fait, pour un État, de rompre unilatéralement, selon la conception qu'il se fait de son intérêt national, l'équilibre entre les avantages et les charges découlant de son appartenance à la Communauté, met en cause l'égalité des États membres devant le droit communautaire et crée des discriminations à charge de leurs ressortissants et, en tout premier lieu, de ceux de l'État même qui se place en dehors de la règle communautaire;

25. Que ce manquement aux devoirs de solidarité acceptés par les États membres du fait de leur adhésion à la Communauté affecte jusqu'aux bases essentielles de l'ordre juridique communautaire;

qu'il apparaît donc qu'en refusant délibérément de donner exécution sur son territoire à l'un des régimes prévus par les règlements n^{os} 1975/69 et 2195/69, la République italienne a manqué, de manière caractérisée, aux obligations qu'elle a assumées en vertu de son appartenance à la Communauté économique européenne;

Quant aux dépens

26. Attendu qu'aux termes de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens;

que la partie défenderesse a succombé en ses moyens;

par ce motifs,

vu les actes de procédure;

la juge rapporteur entendu en son rapport;

les parties entendues en leurs plaidoiries;

l'avocat général entendu en ses conclusions;

vu le traité instituant la Communauté économique européenne, en particulier ses articles 43, 169, 171, 189 et 191;

vu le protocole sur le statut de la Cour de justice de la Communauté économique européenne;

vu le règlement de procédure de la Cour de justice des Communautés européennes,

LA COUR,

rejetant toute autres conclusions plus amples ou contraires, déclare et arrête:

- 1) La République italienne, en ne prenant pas les mesures nécessaires pour permettre, sur son territoire, l'application effective et dans les délais appropriés du régime de primes à l'abatage des vaches laitières et de primes à la non-commercialisation du lait et des produits laitiers, a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du règlement de la Commission n° 2195/69, du 4 novembre 1969;
- 2) La partie défenderesse est condamnée aux dépens.

Acordão de 31 de Março de 1971

COMISSÃO *VERSUS* CONSELHO

Processo n.º 22/70

Surgido a propósito de uma diferente interpretação de dois órgãos comunitários do sistema de repartição de competências entre os Estados e as Comunidades, o presente acordão constitui, entre outros aspectos, uma peça fundamental na delimitação da competência internacional das Comunidades e na clarificação das condições de aplicação de um dos mecanismos fundamentais previstos no Tratado CEE — o contido no seu artigo 235º. Na hipótese, a Comissão reprovava ao Conselho ter deliberado que a negociação e conclusão do Acordão Europeu relativo ao trabalho das tripulações dos veículos que efectuam os transportes rodoviários internacionais era da competência dos Estados membros; e pedia a anulação de tal deliberação, por entender que a matéria cabia na competência comunitária.

A questão era pois, bem claramente, a da repartição horizontal de competências, ou seja, da repartição das competências entre os Estados e as Comunidades. No caso, da competência em matéria de relações externas. A este propósito, o Tribunal daria razão à tese fundamental da Comissão, admitindo por isso o recurso. Com efeito, consideraria que a competência externa das Comunidades existe em toda a medida dos objectivos que para elas resultem dos Tratados (tese do paralelismo das competências interna e externa, posteriormente reafirmada na decisão proferida no caso Kramer); pelo que ela não teria de resultar de comandos expressos dos Tratados, podendo pelo contrário decorrer de outras disposições neles contidas e de actos (particularmente de regras comuns) praticados no quadro destas pelas instituições comunitárias (o que implica a aceitação da existência de verdadeiras competências implícitas ou *implied powers*).

Depois de afirmar que a competência em matéria de transportes (aí incluídos os acordos internacionais respectivos) integrava a competência comuni-

tária, o Tribunal aceitou a admissibilidade do recurso (considerando que ele pode dirigir-se a todo e qualquer acto das instituições comunitárias) e definiu os seus efeitos, reconhecendo, na circunstância, o interesse em agir por parte da Comissão.

Declarado admissível o recurso, importava resolver a questão de fundo que, uma vez assente que o acto de negociação e conclusão do acordo cabia na competência comunitária, se traduzia em saber qual das instituições tinha poderes para o praticar (problema da repartição vertical de competências ou da repartição de competências entre as instituições comunitárias). O Tribunal não teria dúvidas em afirmar que se a conclusão do acordo cabia ao Conselho, já a negociação deste era, como nos termos gerais, da competência da Comissão. Só que, tendo-se a negociação iniciado antes da atribuição à Comunidade da competência em causa, caberia aos dois órgãos concertarem as modalidades de cooperação recíprocas em ordem à defesa dos interesses da Comunidade, estando porém os Estados membros (participantes iniciais na negociação) obrigados a actuar solidariamente e no interesse e por conta da Comunidade.

No que toca ao mecanismo do artigo 235.º, o Tribunal entendeu que o Conselho, podendo a ele recorrer, não se encontrava porém obrigado a fazê-lo, pelo que não tinha afinal violado o Tratado ao não estipular, nos termos nele previstos, o quadro de colaboração entre a Comissão, o Conselho e os Estados membros para o exercício, naquele caso concreto, da competência internacional das Comunidades. E rejeitaria o recurso, depois de considerar também que as exigências em matéria de motivação dos actos comunitários não poderiam ser invocadas, pela Comissão, em relação a um acto do Conselho em cuja discussão aquela participara.

Arrêt de la Cour du 31 mars 1971

Commission des Communautés européennes contre Conseil des Communautés européennes

«Accord européen sur les Transports européens»

Affaire 22/70

MOTIFS (*)

1. Attendu que, par recours introduit le 19 mai 1970, la Commission des Communautés européennes a demandé l'annulation de la délibération du Conseil, du 20 mars 1970, relative à la négociation et à la conclusion, par les États membres de la Communauté, dans le cadre de la Commission économique pour l'Europe des Nations unies, de l'accord européen relatif au travail des équipages de véhicules effectuant des transports internationaux par route (AETR);

2. Attendu que le Conseil a excipé, à titre préliminaire, de l'irrecevabilité du recours en contestant la qualification de la délibération litigieuse comme acte attaquant au sens de l'article 173, alinéa 1, du traité;

3. Attendu que cette qualification dépend de la question de savoir à qui appartenait, à la date envisagée, la compétence pour négocier et conclure l'AETR;

4. Que, en effet, la portée juridique de cette délibération est différente suivant que celle-ci doit être considérée comme constituant l'exercice d'une compétence attribuée à la Communauté ou l'expression d'une coordination, par les États membres, de l'exercice de leurs compétences retenues;

5. Que la décision sur l'exception d'irrecevabilité exige donc que soit résolue au préalable la question de savoir si, à la date de la délibération litigieuse, la compétence de négocier et de conclure l'AETR relevait de la compétence de la Communauté ou de celle des États membres;

1. Sur la question préalable

6. Attendu que la Commission estime que l'article 75 du traité, ayant conféré à la Communauté une compétence largement définie à l'effet de mettre en oeuvre la politique commune des transports, doit s'appliquer tant aux relations extérieures qu'aux mesures internes dans le domaine envisagé;

(*) Recueil 1971, Pág. 263.

7. Que l'effet utile de cette disposition serait compromis si les pouvoirs qu'elle prévoit, et notamment celui de prendre «toutes dispositions utiles», au sens du paragraphe 1, c), de l'article cité, ne devaient pas s'étendre à la conclusion d'accords avec les États tiers;

8. Que si, originairement, cette compétence n'a pas embrassé la totalité du domaine des transports elle tendrait cependant à devenir général et exclusive au fur et à mesure de la mise en oeuvre de la politique commune dans ce secteur;

9. Attendu que, pour sa part, le Conseil fait valoir que, les compétences conférées à la Communauté étant d'attribution, une compétence pour conclure des accords avec les États tiers ne saurait être admise en dehors d'une prévision expresse du traité;

10. Qu'en particulier, l'article 75 ne viserait que les mesures internes à la Communauté et ne saurait être interprété comme autorisant la conclusion d'accords internationaux;

11. Que, même s'il en était autrement, cette compétence ne saurait être générale et exclusive, mais tout au plus concurrente avec celle des États membres;

12. Attendu qu'en l'absence de dispositions spécifiques du traité relatives à la négociation et à la conclusion d'accords internationaux dans le domaine de la politique des transports — catégorie dont l'AERT relève pour l'essentiel — il convient de se référer au système général du droit communautaire relatif aux rapports avec les États tiers;

13. Que l'article 210 dispose que «la Communauté a la personnalité juridique»;

14. Que cette disposition, placée en tête de la sixième partie du traité consacrée aux «dispositions générales et finales», signifie que, dans les relations extérieures, la Communauté jouit de la capacité d'établir des liens contractuels avec les États tiers dans toute l'étendue du champ des objectifs définis dans la première partie du traité, dont la sixième forme le prolongement;

15. Qu'en vue de fixer, dans un cas déterminé, la compétence, pour la Communauté, de conclure des accords internationaux, il convient de prendre en considération le système du traité, autant que ses dispositions matérielles;

16. Qu'une telle compétence résulte non seulement d'une attribution explicite par le traité — comme c'est le cas de l'article 113 et 114 pour les accords tarifaires et commerciaux et de l'article 238 pour les accords d'association — mais peut découler également d'autres dispositions du traité et d'actes pris, dans le cadre de ces dispositions, par les institutions de la Communauté;

17. Qu'en particulier, chaque fois que, pour la mise en oeuvre d'une politique commune prévue par le traité, la Communauté a pris des dispositions instaurant, sous quelque forme que ce soit, des règles communes, les États membres ne sont plus en droit, qu'ils agissent individuellement ou même collectivement, de contracter avec les États tiers des obligations affectant ces règles;

18. Qu'en effet, au fur et à mesure de l'instauration de ces règles communes, la Communauté seule est en mesure d'assumer et d'exécuter, avec effet pour l'ensemble du domaine d'application de l'ordre juridique communautaire, les engagements contractés à l'égard d'États tiers;

19. Qu'on ne saurait, dès lors, dans la mise en oeuvre des dispositions du traité, séparer le régime des mesures internes à la Communauté de celui des relations extérieures;

20. Attendu qu'aux termes de l'article 3, e), l'instauration d'une politique commune dans le domaine des transports est spécialement mentionnée parmi les objectifs de la Communauté;

21. Qu'aux termes de l'article 5, les États membres doivent, d'une part, prendre toutes mesures propres à assurer l'exécution des obligations découlant du traité ou résultant des actes des institutions et, d'autre part, s'abstenir de toutes mesures susceptibles de mettre en péril la réalisation des buts du traité;

22. Qu'il résulte du rapprochement de ces dispositions que, dans la mesure où des règles communautaires sont arrêtées pour réaliser les buts du traité, les États membres ne peuvent, hors du cadre des institutions communes, prendre des engagements susceptibles d'affecter lesdites règles ou d'en alérer la portée;

23. Attendu que selon l'article 74, les objectifs du traité en matière de transports sont poursuivis dans le cadre d'une politique commune;

24. Qu'à cet effet, l'article 75, paragraphe 1, charge le Conseil d'établir des règles communes et de prendre, en outre, «toutes autres dispositions utiles»;

25. Qu'aux termes de l'alinéa a) de la même disposition, ces règles communes sont applicables «aux transports internationaux exécutés au départ ou à destination du territoire d'un État membre ou traversant le territoire d'un ou plusieurs États membres»;

26. Que cette disposition concerne également, pour la partie du trajet située sur le territoire communautaire, les transports en provenance ou à destination des États tiers;

27. Qu'elle suppose donc que la compétence de la Communauté s'étend à des relations relevant du droit international et implique, dès lors, dans le domaine visé, la nécessité d'accords avec les États tiers intéressés;

28. Que, s'il est vrai que les articles 74 et 75 ne prévoient pas explicitement en faveur de la Communauté une compétence en matière de conclusion d'accords internationaux, la mise en vigueur, le 25 mars 1969, du règlement n° 543/69 du Conseil relatif à l'harmonisation de certaines dispositions en matière sociale dans le domaine des transports par route (JO n° L 77 du 20 mars 1969, p.49) a eu néanmoins pour effet nécessaire d'attribuer à la Communauté la compétence pour conclure avec les États tiers tous accords portant sur la matière régie par la même règlement;

29. Que cette attribution de compétence est d'ailleurs reconnue expressément par l'article 3 dudit règlement, qui prévoit que «la Communauté engagera avec les pays tiers les négociations qui se révéleraient nécessaires pour l'application du présent règlement»;

30. Attendu que, la matière de l'AETR relevant du domaine d'application du règlement n° 543/69, la compétence de négocier et de conclure l'accord en cause appartient à la Communauté depuis l'entrée en vigueur dudit règlement;

31. Que cette compétence communautaire exclut la possibilité d'une compétence concurrente des États membres, toute initiative prise hors du cadre des institutions communes étant incompatible avec l'unité du marché commun et l'application uniforme du droit communautaire;

32. Que c'est à la lumière de cette situation juridique que doit être résolue la question de recevabilité;

Sur la recevabilité du recours

33. Attendu que la recevabilité du recours est contestée par le Conseil pour différents motifs, tirés de la qualification de la délibération litigieuse et, à titre subsidiaire, d'un manque d'intérêt de la Commission, de l'attitude antérieure de celle-ci et de la tardiveté du recours;

a) Moyen tiré de la qualification de la délibération du 20 mars 1970

34. Attendu que le Conseil considère que la délibération du 20 mars 1970 ne constitue pas un acte susceptible de recours au sens de l'article 173, alinéa 1, première phrase;

35. Qu'en effect, cette délibération, ni par sa forme ni par son objet ou son contenu, ne serait un règlement, une décision ou une directive au sens de l'article 189;

36. Qu'elle n'aurait constitué en réalité qu'une concertation politique entre États membres dans le cadre du Conseil qui, comme telle, n'aurait ouvert aucun droit, imposé aucune obligation, ni modifié aucune situation juridique;

37. Que cette qualification s'imposerait d'autant plus que, dans le cas d'un litige entre institutions, la recevabilité devrait être appréciée d'un manière particulièrement rigoureuse;

38. Attendu qu'aux termes de l'article 173, la Cour a pour mission de contrôler la légalité «des actes du Conseil ... autres que les recommandations ou avis»;

39. Qu'en excluant du recours en annulation ouvert aux États membres et aux institutions les seuls «recommandation ou avis» — dépourvus de tout effet obligatoire aux termes de l'article 189, alinéa final — l'article 173 envisage comme actes susceptibles de recours toutes dispositions prises par les institutions et visant à produire un effet juridique;

40. Que ce recours tend à assurer, conformément aux prescriptons de l'article 164, le respect du droit dans l'interprétation et l'application du traité;

41. Qu'il serait contraire à cet objectif d'interpréter restrictivement les conditions de recevabilité du recours en limitant sa portée aux seules catégories d'actes visées par l'article 189;

42. Que le recours en annulation doit donc être ouvert à l'égard de toutes dispositions prises par les institutions, quelles qu'en soient la nature ou la forme, qui visent à produire des effets de droit;

43. Que c'est à la lumière de ce qui précède que doit être qualifiée la délibération litigieuse;

44. Attendu qu'au cours de la session du 20 mars 1970, le Conseil, après un échange de vues entre ses membres et le représentant de la Commission, a arrêté un ensemble de «conclusions» au sujet de l'attitude à prendre par les gouvernements des États membres dans les négociations décisives sur l'AETR;

45. Que cette délibération a porté essentiellement, d'une part, sur l'objectif et, d'autre part, sur la procédure de négociation;

46. Qu'en ce qui concerne l'objectif à poursuivre, le Conseil a fixé une position de négociation consistant à obtenir une adaptation de l'AETR aux dispositions du règlement communautaire, sauf à concéder certaines dérogations au règlement qui devraient être acceptées par la Communauté;

47. Que, compte tenu de l'objectif ainsi fixé, le Conseil a invité la Commission à lui présenter, au moment opportun et en conformité des dispositions de l'article 75 du traité, les propositions nécessaires en vue d'aboutir à une modification du règlement n° 543/69;

48. Qu'en ce qui concerne la procédure de négociation, le Conseil est convenu, conformément à la ligne de conduite arrêtée lors de ses sessions antérieures, que les négociations seraient poursuivies et conclues par les six États membres, qui deviendraient parties contractantes à l'AERT;

49. Que, tout au cours des négociations et lors de la conclusion de l'accord, les États mèneraient une action commune et coordonneraient constamment leurs positions selon les procédures habituelles, en association étroite avec les institutions communautaires, la délégation de l'État membre qui assure la présidence du Conseil agissant en qualité de porte-parole;

50. Attendu qu'il n'apparaît pas du procès-verbal que la Commission aurait élevé des objections en ce qui concerne la définition, par le Conseil, de l'objectif de négociation;

51. Que, par contre, elle a formulé une réserve expresse relative à la procédure de négociation, en déclarant qu'elle considérerait la position prise par le Conseil comme non conforme au traité et, plus particulièrement, à l'article 228;

52. Attendu qu'il ressort de ce qui précède que la délibération du Conseil a porté sur un objet qui relève de la compétence de la Communauté et que, dès lors, les États membres ne pouvaient agir hors du cadre des institutions communes;

53. Qu'il apparaît ainsi, pour ce qui est de l'objectif de négociation défini par le Conseil, que la délibération du 20 mars 1970 n'a pu être simplement l'expression ou la constatation d'une coordination volontaire, mais a eu pour objet de fixer une ligne de conduite obligatoire pour les institutions comme pour les États membres, destinée à se répercuter ultérieurement sur la teneur du règlement;

54. Que dans la partie de ses conclusions relatives à la procédure de négociation, le Conseil a pris des dispositions susceptibles de déroger, éventuellement, aux procédures prévues par le traité en ce qui concerne les négociations avec les États tiers et la conclusion d'accords;

55. Que la délibération du 20 mars 1970 a donc entraîné des effets juridiques déterminés, tant dans les relations entre la Communauté et les États membres que dans les rapports entre institutions;

b) Moyens subsidiaires relatifs à la recevabilité

56. Attendu que le Conseil fait valoir que l'analyse des conséquences que pourrait entraîner l'annulation de la délibération du 20 mars 1970 confirmerait le fait que cette délibération aurait été dépourvue de tout effet juridique;

57. Qu'une telle annulation, en faisant disparaître la constatation de la coordination des États membres, n'aurait aucune conséquence pour la réalité de cette coordination ni pour l'action ultérieure de ces États dans le cadre de la négociation sur l'AERT;

58. Que, des lors, l'action de la Commission, à défaut de pouvoir atteindre son but, serait dépourvue d'intérêt;

59. Attendu qu'aux termes de l'article 174, «si le recours est fondé, la Cour de justice déclare nul et non avenu l'acte contesté»;

60. Que, dans une telle hypothèse, la délibération du Conseil devant être considérée comme inexistante dans la mesure où elle aurait fait l'objet d'une annulation judiciaire, les parties au litige seraient replacées dans la situation antérieure et elles auraient à reprendre l'examen des questions litigieuses pour les résoudre conformément au droit communautaire;

61. Que l'intérêt de la Commission à la poursuite de son action ne saurait donc être contesté;

62. Attendu que le Conseil considère encore que la Commission n'aurait plus qualité pour agir, étant donné qu'elle se serait, elle-même, rendue responsable de la situation litigieuse, par le fait qu'elle n'aurait pas pris, en temps opportun, les mesures nécessaires pour permettre à la compétence communautaire de s'exercer, en soumettant au Conseil les propositions appropriées;

63. Attendu que les questions déferées à la Cour par la Commission concernant la structure institutionnelle de la Communauté, la recevabilité du recours ne saurait dépendre d'omissions ou d'erreurs antérieures de la partie requérante;

64. Que d'ailleurs, l'appréciation des objections élevées par le Conseil appartient à l'examen du fond du litige;

65. Attendu, enfin, que le Conseil fait encore grief au recours d'être tardif, du fait que la délibération du 20 mars 1970 n'aurait fait que reprendre des principes dégagés lors de sessions antérieures du Conseil, dont la dernière a eu lieu les 17-18 mars 1969;

66. Attendu cependant que la délibération du 20 mars 1970 ne saurait être considérée comme une simple confirmation de délibérations antérieures, puisque le règlement n° 543/69, du 25 mars 1969, a transformé d'une manière décisive, en ce qui concerne l'objet de la négociation engagée, la répartition des compétences entre la Communauté et les États membres;

67. Attendu qu'il résulte de l'ensemble de ces considérations que le recours est recevable;

3. Sur le fond du litige

68. Attendu que la Commission conteste essentiellement la validité de la délibération du 20 mars 1970 en raison des atteintes que cette délibération aurait portées aux règles du traité et, plus particulièrement, aux articles 75, 228 et 235 en ce qui concerne la répartition des pouvoirs entre le Conseil et la Commission et, par voie de conséquence, les droits que la Commission aurait été appelée à exercer dans la négociation sur l'AERT;

a) Moyen tiré de la violation des articles 75 et 228

69. Attendu que la Commission fait valoir que, compte tenu de l'attribution de compétence résultant pour la Communauté de l'article 75, l'AERT aurait dû être négocié et conclu par la Communauté, selon la procédure communautaire définie par l'article 228, paragraphe 1;

70. Que si, en vertu de ces dispositions, le Conseil peut, dans chaque cas, apprécier s'il est utile de conclure un accord avec les pays tiers, il ne saurait cependant décider discrétionnairement s'il convient de recourir à la voie intergouvernementale ou à la voie communautaire;

71. Qu'en ayant décidé de procéder par la voie intergouvernementale, il aurait mis la Commission dans l'impossibilité d'exercer la mission que le traité lui a confiée dans le domaine des négociations avec les États tiers;

72. Attendu qu'en l'absence, dans le traité, de dispositions spécifiques applicables à la négociation et à la mise en vigueur de l'accord en discussion, il convient de dégager les règles applicables de l'ensemble des articles du traité concernés par la négociation engagée au sujet de l'AERT;

73. Attendu que la répartition des pouvoirs entre les institutions communautaires pour négocier et mettre en vigueur l'AERT doit être déterminée compte tenu tant des dispositions relatives à la politique commune des transports que de celles qui régissent la conclusion d'accords par la Communauté;

74. Qu'aux termes de l'article 75, paragraphe 1, il appartient au Conseil, statuant sur proposition de la Commission et après consultation du Comité économique et social et de l'Assemblée, de prendre les dispositions appropriées sous la forme réglementaire ou autrement en vue de la mise en oeuvre de la politique commune des transports;

75. Que, selon l'article 228, paragraphe 1, dans les cas où des accords doivent être conclus avec un ou plusieurs États tiers ou une organisation internationale, ces accords sont négociés par la Commission et conclus par le Conseil, sous réserve de compétences plus étendues, reconnues éventuellement à la Commission;

76. Qu'à titre accessoire, la négociation ayant eu pour cadre la commission économique pour l'Europe des Nations unies, il faut prendre en considération également l'article 116, alinéa 1, aux termes duquel, à partir de la fin de la période de transition, les États membres ne mènent plus «qu'en action commune dans le cadre des organisations internationales de caractère économique», la mise en œuvre de cette action commune étant de la compétence du Conseil, statuant sur proposition de la Commission;

77. Attendu qu'il résulte du rapprochement de ces différentes dispositions que, s'agissant d'un objet relevant d'une politique commune, les États membres étaient tenus en tout cas à une action solidaire pour la défense des intérêts de la Communauté;

78. Que cette solidarité a été consacrée par la délibération du 20 mars 1970, qui ne saurait à cet égard donner lieu à critique;

79. Qu'il ressort pour le surplus de l'ensemble de ces dispositions et, notamment, de l'article 228, paragraphe 1, que le droit de conclure l'accord appartenait au Conseil;

80. Que, pour sa part, la Commission avait à intervenir de deux manières, d'une part, par l'exercice de son droit de proposition, tel qu'il résulte des articles 75, paragraphe 1, et 116, alinéa 1, et d'autre part, en qualité de négociateur, aux termes de l'article 228, paragraphe 1, alinéa 1;

81. Attendu toutefois que cette répartition des pouvoirs entre institutions ne se serait imposée que dans le cas de négociations engagées à un moment où l'attribution de compétence à la Communauté était effective, soit en vertu du traité même, soit en vertu de dispositions prises par les institutions;

82. Qu'il convient d'observer à ce sujet qu'une première version de l'AERT avait été établie, dès 1962, à une époque où, à défaut d'un développement suffisant de la politique commune des transports, la compétence pour conclure cet accord appartenait aux États membres;

83. Que la phase des travaux au cours de laquelle est intervenue la délibération litigieuse n'avait pas pour objet l'élaboration d'un nouvel accord, mais simplement d'apporter à la version établie en 1962 les modifications nécessaires en vue de permettre la ratification de l'accord par toutes les parties contractantes;

84. Que, sous ce rapport, les négociations relatives à l'AERT sont donc caractérisées par le fait que leur origine et une partie notable des travaux accomplis au sein de la commission économique pour l'Europe étaient antérieures à l'attribution de compétence à la Communauté par l'effet du règlement n° 543/69;

85. Qu'il apparaît dès lors que le Conseil a statué, le 20 mars 1970, au regard d'une situation dont il n'avait plus l'entière liberté de disposer dans les relations avec les pays tiers engagés dans la même négociation;

86. Que le fait de proposer, à ce stade de la négociation, aux États tiers intéressés, la nouvelle répartition des compétences à l'intérieur de la Communauté, aurait pu mettre en péril la bonne fin de la négociation, ainsi qu'il a d'ailleurs été reconnu par le représentant de la Commission au cours de la délibération du Conseil;

87. Que, dans une telle situation, il appartenait aux deux institutions dont les pouvoirs étaient directement en cause, c'est-à-dire au Conseil et à la Commission, de s'entendre, conformément à l'article 15 du traité du 8 avril 1965 instituant un Conseil unique et une Commission unique des Communautés européennes, sur les modalités appropriées de coopération en vue d'assurer de la manière la plus efficace la défense des intérêts de la Communauté;

88. Qu'il résulte du procès-verbal de la session du 20 mars 1970 que la Commission n'a pas fait formellement usage du droit de proposition que lui réservaient les articles 75 et 116;

89. Qu'elle n'a pas, non plus, revendiqué l'application pure et simple de l'article 228, paragraphe 1, en ce qui concerne son droit de négociation;

90. Qu'il y donc lieu d'admettre que, dans la poursuite de la négociation et par la conclusion simultanée de l'accord, selon les modalités arrêtées par le Conseil, les États membres ont agi et continuent d'agir dans l'intérêt et pour le compte de la Communauté, conformément aux obligations qui leur incombent en vertu de l'article 5 du traité;

91. Qu'ainsi, en décidant, dans ces circonstances, d'une procédure d'action solidaire des États membres, le Conseil n'a pas manqué aux obligations découlant des articles 75 et 228;

92. Que, dans ces conditions, le moyen doit être rejeté;

b) Autres moyens invoqués par la Commission (article 235; défaut de motivation)

93. Attendu qu'à titre subsidiaire, la Commission fait valoir qu'eu égard aux exigences découlant de la mise en œuvre de la politique commune des transports, le Conseil aurait dû, à défaut de fonder son action sur l'article 75, faire usage, à tout le moins, des pouvoirs que lui confère l'article 235;

94. Que le Conseil estime pour sa part que, la voie d'une action conjointe des États membres étant ouverte, il n'était pas nécessaire d'avoir recours à cette disposition et que, d'ailleurs, la Commission n'aurait jamais pris l'initiative de présenter une proposition à cet effet, ainsi qu'il est exigé par la disposition citée;

95. Attendu que, bien que l'article 235 permette au Conseil de prendre toutes «dispositions appropriées» également dans le domaine des relations extérieures, cet article ne crée aucune obligation, mais confère au Conseil une faculté dont le non-exercice ne saurait affecter la validité d'une délibération;

96. Que ce moyen doit dès lors être rejeté;

97. Attendu que la Commission fait encore valoir que la délibération attaquée ne comporterait l'indication d'aucune base juridique et serait dépourvue de toute motivation;

98. Attendu que ces exigences, formulées par l'article 190 au regard des règlements, directives et décisions, ne sauraient être étendues à une acte de nature particulière, tel que la délibération du 20 mars 1970;

99. Qu'en effet, la participation aux travaux mêmes du Conseil a donné à la Commission toutes les garanties juridiques que l'article 190 a pour but d'assurer aux tiers concernés par les actes qui y sont mentionnés;

100. Attendu que le recours doit donc être rejeté;

4. Quant aux dépens

101. Attendu qu'aux termes de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens;

102. Qu'en l'espèce, aucune des parties n'a présenté de conclusions sur les dépens;

103. Qu'il convient donc de compenser les dépens;

Par ce motifs,

vu les actes de procédure;

le juge rapporteur entendu en son rapport;

les parties entendues en leurs plaidoiries;

l'avocat général entendu en ses conclusions;

vu le traité instituant la Communauté économique européenne, notamment ses articles 3, 5, 6, 74, 75, 111, 113, 114, 116, 164, 173, 174, 189, 190, 210, 228, 235, et 238, ainsi que l'article 15 du traité du 8 avril 1965 instituant un Conseil unique et une Commission unique des Communautés européennes;

vu règlement de procédure de la Cour de justice des Communautés européennes.

LA COUR,

rejetant toutes autres conclusions plus amples ou contraires, déclare et arrête:

1) Le recours est rejeté;

2) Chacune des parties supportera ses propres dépens.

Acordão de 17 de Dezembro de 1970

**QUESTÃO PREJUDICIAL
SUSCITADA PELO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DO HESSE**

Processo n.º 25/70

Se os dois acordãos inicialmente transcritos tinham por tema fundamental (e dominante, no primeiro caso) a questão da repartição horizontal de competências, é já à problemática da repartição vertical, e dentro dela à preocupação do equilíbrio institucional que vai dedicado o essencial das considerações do Tribunal nesta outra decisão.

Pura e simplesmente, o problema suscitado na jurisdição alemã fora o da legalidade — da constitucionalidade, melhor se diria, visto que a questão se levanta face aos próprios Tratados — dos comités de gestão, órgãos criados pelo Conselho, no domínio da política agrícola, constituídos por representantes dos Estados membros e da Comissão e que tinham a missão de se pronunciar sobre a forma como este último órgão exercia a competência que o Conselho lhe conferia para a execução das regras por ele estabelecidas. Porque em certos casos, e verificados certos condicionalismos, o parecer de tal órgão poderia levar à adopção, pelo Conselho, de medidas diferentes das decididas pela Comissão, sustentara-se perante a jurisdição de reenvio que as relações inter-institucionais eram por esse facto falseadas, limitando-se o poder de decisão da Comissão; e que o próprio controlo do Tribunal ficaria sem sentido, porque o Conselho podia anular, ele, o acto da Comissão.

A questão posta era, assim, bem a do equilíbrio institucional comunitário e a da necessidade de o proteger dos procedimentos que o descaracterizassem.

Considerado como princípio constitucional — por necessário ao exercício do poder constituinte (ao menos no quadro da CEECA), mas também à garantia fundamental dos direitos que assistem aos diversos destinatários das regras

comunitárias — o princípio do equilíbrio institucional não parece prestar-se a uma definição fácil, tendo em todo o caso de ser delineado em atenção ao conteúdo das concretas disposições convencionais.

Assim sendo, e tendo presente apenas a hipótese que lhe era apresentada, não foi difícil ao Tribunal afastar a ideia de que as suas próprias competências eram atingidas com o processo dos comités de gestão, uma vez que, qualquer acto, fosse quem fosse o seu autor, estaria sempre sujeito a controlo jurisdicional. Da mesma forma, também o equilíbrio institucional, no que às relações Comissão-Conselho concerne, se não poderia dizer atingido pela actuação de tais órgãos, uma vez que, sendo livre e facultativa a delegação de poderes do Conselho na Comissão, sempre se deveria entender que tal delegação poderia revestir modalidades várias sem que o equilíbrio essencial se alterasse.

Porém, se confirmou a constitucionalidade do processo dos comités de gestão e se afirmou também, por esta forma, o poder das instituições no que diz respeito à organização dos seus serviços, o Tribunal não viria menos a realçar (ainda que sem o considerar violado) a existência e a natureza constitucional do princípio do equilíbrio institucional.

Arrêt de la Cour du 17 décembre 1970

Einfuhr - und vorratsstelle fuer getreide und futtermittel contre Koester, Berodt et Co.

(Demande de décision préjudicielle, formée par le Hessischer Verwaltungsgerichtshof)

Affaire 25/70

MOTIFS (*)

1. Attendu que, par ordonnance du 21 avril 1970, parvenue à la Cour le 28 mai 1970, le Hessischer Verwaltungsgerichtshof a demandé à la Cour, en vertu de l'article 177 du traité CEE, de se prononcer à titre préjudiciel sur «la validité du règlement n° 102/64/CEE de la Commission, du 28 juillet 1964, relatif aux certificats d'importation et d'exportation pour les céréales, les produits transformés à base de céréales, le riz, les brisures et les produits transformés à base de riz (JO. 1964, p. 2125), et notamment sur la question de savoir si les articles 1 et 7 dudit règlement sont valides en tant qu'ils concernent les certificats d'exportation et les cautions constituées en vue de l'obtention des certificats d'exportation»;

2. Attendu qu'il apparaît de l'ordonnance de renvoi que la question posée a été soulevée dans le cadre d'une procédure d'appel contre un jugement rendu par le Verwaltungsgericht (tribunal administratif) de Francfort-sur-le-Main, portant annulation d'une décision de la Einfuhr — und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel qui avait déclaré acquise une caution à défaut, par la défenderesse, d'avoir réalisé dans les délais une exportation couverte par un cerificat délivré en vertu de l'article 7 du règlement n° 102/64;

que, compte tenu tant que la motivation du jugement de première instance que des contestations soulevées en appel par la défenderesse au principal en ce qui concerne la régularité du régime de cautionnement fixé par les articles 1 et 7 du règlement n. 102/64, le Hessischer Verwaltungsgerichtshof a précisé sa question au moyen de quatre questions subordonnées qu'il convient de considérer séparément;

1 — Sur la question relative à la procédure «du comité de gestion»

3. Attendu qu'il est d'abord demandé à la Cour s'il faut considérer comme contraire au traité CEE la procédure prévue à l'article 26 du règlement n° 19 du Conseil, du 4 avril 1962, portant établissement graduel d'une organisation commune des marchés dans le secteur des céréales

(*) Recueil 1970, p. 1161.

(JO 1962, p. 933), en application de laquelle a été arrêté le règlement n° 102/64 de la Commission et si cette procédure est notamment compatible avec les articles 43, paragraphe 2, 155, 173, 177 et 189, alinéa 1 du traité CEE;

4. Attendu que cette question concerne la légalité de la procédure dite «du comité de gestion» introduite par les articles 25 et 26 du règlement n° 19 et reprise par de nombreux autres règlements agricoles;

que les dispositions susvisées du traité font reconnaître que la question posée concerne plus particulièrement la compatibilité de la procédure du comité de gestion avec la structure communautaire et l'équilibre institutionnel au regard tant des rapports entre institutions que de l'exercice de leurs pouvoirs respectifs;

5. Attendu qu'il est prétendu, en premier lieu, que la compétence pour arrêter le régime litigieux aurait appartenu au Conseil qui, aux termes de l'article 43, paragraphe 2, alinéa 3, du traité, aurait dû statuer sur proposition de la Commission et après consultation de l'Assemblée et que dès lors la procédure suivie aurait dérogé aux procédures et compétences déterminées par cette disposition du traité;

6. Attendu que tant le système législatif du traité, reflété notamment par l'article 155, dernier tiret, que la pratique constante des institutions communautaires établissent, conformément aux conceptions juridiques reçues dans tous les États membres, une distinction entre les mesures qui trouvent directement leur base dans le traité même et le droit dérivé destiné à assurer leur exécution;

qu'on ne saurait donc exiger que tous les détails des règlements concernant la politique agricole commune soient établis par le Conseil selon la procédure de l'article 43;

qu'il est satisfait à cette disposition dès lors que les éléments essentiels de la matière à régler ont été arrêtés conformément à la procédure qu'elle prévoit;

que, par contre, les dispositions d'exécution des règlements de base peuvent être arrêtées suivant une procédure différente de celle de l'article 43, soit par le Conseil lui-même, soit la Commission en vertu d'une habilitation conforme à l'article 155;

7. Que les mesures faisant l'objet du règlement d'application n° 102/64 de la Commission ne dépassent pas le cadre de l'exécution des principes du règlement de base n° 19;

que la Commission a donc pu être valablement habilitée, par le règlement n° 19, à prendre les mesures d'application en cause, dont la validité ne saurait dès lors être contestée au regard des exigences de l'article 43, paragraphe 2, du traité;

8. Attendu qu'en second lieu, la défenderesse au principal critique la procédure «du comité de gestion» du fait qu'elle constituerait une ingérence dans le droit de décision de la Commission, au point de mettre en cause l'indépendance de cette institution;

que, pour le surplus, l'interposition, entre le Conseil et la Commission, d'un organisme non prévu par le traité aurait pour effet de fausser les rapports interinstitutionnels et l'exercice du droit de décision;

9. Attendu que l'article 155 dispose que la Commission exerce les compétences que le Conseil lui confère pour l'exécution des règles qu'il établit;

que cette disposition, dont l'emploi est facultatif, permet au Conseil de déterminer les modalités éventuelles auxquelles il subordonne l'exercice, par la Commission, du pouvoir à elle attribué;

que la procédure dite «du comité de gestion» fait partie des modalités auxquelles le Conseil peut, légitimement, subordonner une habilitation de la Commission;

qu'il résulte, en effet, de l'analyse du mécanisme institué par les articles 25 et 26 du règlement n.º 19 que la mission du comité de gestion est de donner des avis sur le projet des mesures envisagées par la Commission;

que celle-ci peut arrêter des mesures immédiatement applicables, quel que soit l'avis du comité de gestion;

qu'en cas d'avis non conforme de ce comité, la seule obligation incombant à la Commission est celle de communiquer au Conseil les mesures prises;

que le comité de gestion a pour fonction d'assurer une consultation permanente afin d'orienter la Commission dans l'exercice des pouvoirs qui lui sont conférés par le Conseil et de permettre à celui-ci de substituer son action à celle de la Commission;

que le comité de gestion n'a donc pas le pouvoir de prendre une décision au lieu et place de la Commission ou du Conseil;

que, dès lors, sans fausser la structure communautaire et l'équilibre institutionnel, le mécanisme du comité de gestion permet au Conseil d'attribuer à la Commission un pouvoir d'exécution d'une étendue appréciable, sous réserve d'évoquer éventuellement la décision;

que la légitimité de la procédure dite «du comité de gestion», dans les termes des articles 25 et 26 du règlement n.º 19, ne saurait dès lors être contestée au regard de la structure institutionnelle de la Communauté;

11. Attendu que la défenderesse au principal a encore critiqué la procédure du comité de gestion en raison du fait que, par l'institution d'un «droit de cassation» réservé au Conseil à l'égard des mesures prises par la Commission, ce mécanisme aurait privé la Cour de justice de certaines de ses attributions;

12. Attendu que cette objection repose sur une qualification erronée du droit d'évocation réservé au Conseil;

que la procédure prévue par l'article 26 du règlement n° 19 a pour effet de permettre au Conseil de substituer sa propre action à celle de la Commission en cas d'avis négatif du comité de gestion;

que le système est donc aménagé de telle manière que les décisions d'application adoptées en vertu du règlement de base sont prises dans tous les cas, soit par la Commission, soit, exceptionnellement, par le Conseil;

que ces actes, quel qu'en soit l'auteur, sont de nature à donner ouverture, dans des conditions identiques, soit à la procédure d'annulation de l'article 173, soit à la procédure préjudicielle de l'article 177 du traité;

qu'il apparaît dès lors que l'exercice, par le Conseil, de son droit d'évocation ne limite en rien les compétences de la Cour de justice;

2 — Sur la question relative à l'habilitation de la Commission

13. Attendu qu'il est demandé à la Cour de dire si le règlement n° 102/64 de la Commission est dépourvu de base valable d'habilitation, en tant qu'il réglemente, à son article 1, l'obligation d'exporter qu'implique le certificat d'exportation, à son article 7, paragraphe 1, la nécessité de constituer une caution pour obtenir ce certificat et, à son article 7, paragraphe 2, la perte de la caution dans le cas où l'obligation d'exporter n'a pas été remplie, ou bien si la Commission trouve cette habilitation, soit dans le traité CEE en général, soit dans les dispositions combinées des paragraphes 2 et 3 de l'article 16 ou dans les articles 19 ou 20 du règlement n° 19 du Conseil;

14. Attendu qu'il résulte de la motivation du jugement de première instance, autant que des observations de la défenderesse au principal, que cette question concerne un doute relatif à l'habilitation de la Commission à l'effet d'étendre le régime de cautionnement tant à l'exportation de céréales qu'à l'importation ou à l'exportation de produits transformés à base de céréales;

que ce doute ayant son origine dans la rédaction de l'article 16 du règlement n° 19, il y a lieu d'examiner si cette disposition fournit une base d'habilitation suffisante aux mesures d'application prises dans le cadre du règlement n° 102/64 au sujet des exportations et, en général, des produits transformés;

15. Attendu qu'aux termes de l'article 16, paragraphe 1, du règlement n° 19, toute importation ou exportation des produits visés à l'article 1 est soumise à la présentation d'un certificat d'importation ou d'exportation;

qu'à cette disposition générale, le paragraphe 2 du même article ajoute diverses spécifications en ce qui concerne la durée du certificat d'importation pour les céréales, en ajoutant que «la délivrance du certificat est subordonnée à la constitution d'une caution...»;

qu'enfin, le paragraphe 3 dispose que «les modalités d'application du présent article... sont arrêtées suivant la procédure prévue à l'article 26», en spécifiant que cette disposition s'applique «notamment» à la détermination de la durée de validité du certificat d'importation pour les produits transformés à base de céréales;

que la rédaction de cet article a fait naître la question de savoir si, le régime de cautionnement n'étant mentionné dans le paragraphe 2 de l'article 16 qu'en relation avec les certificats d'importation des céréales proprement dites, la Commission a pu légitimement l'étendre, par l'effet du règlement d'application n° 102/64, aux exportations et aux produits transformés;

16. Attendu que ces diverses dispositions doivent être interprétées à la lumière du système et des finalités tant de l'article 16 que du règlement n° 19 dans son ensemble;

que le paragraphe 1 de l'article 16 traduit l'intention d'établir un régime destiné à régir indistinctement les importations et les exportations de tous les produits soumis à une organisation de marché par l'effet du règlement n° 19;

que, dans le même esprit, le paragraphe 3 renvoie à la procédure prévue à l'article 26 la détermination de toutes modalités d'application à intervenir dans le cadre de l'article 16;

17. Que, placé entre ces deux dispositions de portée générale, le paragraphe 2 constitue une mesure d'application spéciale, destinée à mettre en oeuvre une partie des dispositions envisagées par le paragraphe 1;

qu'une interprétation restreignant au seul certificat d'importation, et à une partie seulement des produits qui font l'objet de l'organisation de marché, les garanties d'efficacité prévues par le règlement, aurait pour effet d'affecter le fonctionnement harmonieux du système;

18. Qu'il faut donc interpréter l'article 16 comme ayant compris dans le renvoi aux mesures d'application prévues par le paragraphe 3 toutes dispositions destinées à compléter les mesures fragmentaires prévues par le paragraphe 2, selon le modèle de cette même disposition;

que la Commission était donc habilitée à inclure dans le règlement n° 102/64, en ce qui concerne les certificats d'exportation, les dispositions relatives à l'obligation d'exporter et au cautionnement qui font l'objet des articles 1 et 7, ainsi que celles qui concernent les produits de transformation, catégorie dans laquelle rentrent les marchandises dont la non-exportation est à l'origine du litige;

19. Qu'ainsi, il n'apparaît pas nécessaire d'examiner dans quelle mesure les articles 19 et 20 du règlement n° 19 auraient pu fournir, éventuellement, une base juridique aux dispositions du règlement n° 102/64;

3 — *Sur la question relative aux principes de liberté économique et de proportionnalité*

20. Attendu qu'il est demandé à la Cour de dire si les dispositions du règlement n° 102/64 de la Commission relatives à l'obligation d'exporter qui est inhérente à tout certificat d'exportation (article 1) ainsi qu'à la constitution et à la perte de la caution constituée en vue de l'obtention des certificats d'exportation (article 7) violent un principe obligeant l'administration à ne mettre en œuvre que des mesures proportionnées au but à atteindre ou lui interdisant de recourir à des mesures excessives et s'il en va notamment ainsi dans le cas, visé à l'article 7, paragraphe 1, où la caution est constituée en vue de l'obtention de certificats d'exportation pour lesquels le montant de la restitution n'est pas fixé à l'avance;

21. Attendu qu'il résulte de la motivation du jugement de première instance que le tribunal administratif a considéré comme non valide l'engagement rattaché à la délivrance des certificats d'importation ou d'exportation, selon l'article 1 du règlement n° 102/64, ainsi que le cautionnement prévu par l'article 7, alinéa 1 du même règlement, à l'effet de garantir l'exécution de cet engagement, en raison d'un prétendu excès de pouvoir contraire aux principes de liberté économique et de proportionnalité;

que, selon le tribunal, ces principes destinés à garantir le respect des droits fondamentaux feraient partie intégrante du droit international autant que de l'ordre juridique supraétatique, de manière qu'une loi communautaire contraire à ces notions devrait être considérée comme nulle;

22. Attendu que le respect des droits fondamentaux fait partie intégrante des principes généraux du droit dont la Cour de justice assure le respect;

qu'il y a lieu dès lors d'examiner, en réponse à la question posée et en vue des principes invoqués, si le régime de cautionnement aurait porté atteinte à des droits de caractère fondamental dont le respect doit être assuré dans l'ordre juridique communautaire;

23. Attendu que le but du régime de cautionnement est exposé dans le sixième considérant du préambule du règlement n° 102/64, aux termes duquel «il convient d'éviter de mettre en circulation des certificats qui ne seraient pas suivis d'importation et d'exportation», étant donné que «ces certificats donneraient une vue erronée de la situation du marché» et qu'à cette fin, la délivrance de certificats est subordonnée à la constitution d'une caution qui restera acquise s'il n'a pas été satisfait à l'obligation d'importer ou d'exporter;

qu'il résulte de ces considérations, autant que du système général des règlements n° 19 et 102/64, que le régime de cautionnement est destiné à garantir la réalité des importations et exportations pour lesquelles les certificats sont demandés, afin d'assurer tant à la Communauté qu'aux États membres une connaissance exacte des transitions projetées;

24. Que cette connaissance, ensemble avec les autres renseignements disponibles sur l'état du marché, est indispensable pour permettre aux autorités compétentes une utilisation judicieuse des

instruments d'intervention, ordinaires et exceptionnels, mis à leur disposition en vue de garantir le fonctionnement du régime des prix institué par le règlement, tels que les actions d'achat, de stockage et de déstockage, la fixation des primes de dénaturation, la fixation des restitutions à l'exportation, l'application de mesures de sauvegarde et le choix de mesures destinées à éviter les détournements de trafic;

que cette nécessité est d'autant plus impérieuse que la mise en oeuvre de la politique agricole commune entraîne de lourdes responsabilités financières à charge de la Communauté et des États membres;

25. Qu'il importe dès lors que les autorités compétentes disposent non seulement de renseignements statistiques sur l'état du marché, mais encore de prévisions précises sur les importations et les exportations à venir;

qu'en présence de l'obligation, imposée aux États membres par l'article 16, paragraphe 1, du règlement n.º 19, de délivrer des certificats d'importation ou d'exportation à tout intéressé, une projection d'avenir serait dénuée de signification si les certificats ne comportaient pas, pour les bénéficiaires, l'engagement d'agir en conséquence;

qu'à son tour, cet engagement resterait sans efficacité si son observation n'était pas assurée par des moyens appropriés;

26. Qu'on ne saurait critiquer le choix, à cet effet, par le législateur communautaire, du moyen du cautionnement, compte tenu du fait que ce mécanisme est adapté au caractère volontaire des demandes de certificats et qu'il possède, sur les autres systèmes possibles, le double avantage de la simplicité et de l'efficacité;

27. Qu'un régime de simple déclaration des exportations effectuées et des certificats non utilisés, tel qu'il a été préconisé par la défenderesse au principal, serait, en raison de son caractère rétrospectif et en l'absence de toute garantie d'application, incapable de procurer aux autorités compétentes des données certaines sur l'évolution des mouvements de marchandises;

que, de même, un système d'amendes infligées «a posteriori» entraînerait de notables complications administratives et juridictionnelles au stade tant de la décision que de l'exécution;

28. Qu'il apparaît dès lors que l'exigence de certificats d'importation et d'exportation comportant, pour les bénéficiaires, l'engagement d'exécuter des opérations projetées sous la garantie d'un cautionnement constitue un moyen à la fois nécessaire et approprié en vue de permettre aux autorités compétentes de déterminer de la manière la plus efficace leurs interventions sur le marché des céréales;

29. Que le régime de cautionnement ne saurait donc être contesté dans son principe;

30. Attendu qu'il convient cependant d'examiner si certaines modalités du régime de cautionnement ne pourraient pas être contestées au regard des principes évoqués par la question, alors d'ailleurs que la défenderesse au principal a allégué que la charge du cautionnement serait excessive pour le commerce, au point de porter atteinte aux droits fondamentaux;

31. Attendu que, pour apprécier la charge réelle du cautionnement incombant au commerce, il convient de prendre en considération non pas tant le montant du cautionnement qui est remboursé — soit 0,5 unité de compte par 1000 kg — que les frais et charges entraînés par sa constitution;

qu'il ne saurait être tenu compte, dans l'appréciation de cette charge, de la perte de la caution elle-même, les commerçants étant protégés d'une manière adéquate para les dispositions du règlement relatives aux circonstances comme cas de force majeure;

que les frais de cautionnement ne constituent pas un montant disproportionné à la valeur des marchandises en jeu et aux autres frais commerciaux;

32. Qu'il apparaît dès lors que les charges résultant du régime de cautionnement ne sont pas excessives et sont la conséquence normale d'un régime d'organisation des marchés conçu selon les exigences de l'intérêt général, défini par l'article 39 du traité, qui vise à assurer un niveau de vie équitable à la population agricole tout en assurant des prix raisonnables dans les livraisons aux consommateurs;

33. Attendu que la défenderesse au principal expose encore que la perte de la caution, consécutive à la non-exécution de l'engagement d'importer ou d'exporter, constituerait en réalité une amende ou une peine que le traité n'aurait pas habilité le Conseil et la Commission à instituer;

34. Attendu que cet argument repose sur une analyse erronée du régime de cautionnement, qui ne saurait être assimilé à une sanction pénale puisqu'il ne constitue que la garantie d'exécution d'un engagement volontairement assumé;

35. Attendu, enfin, que manque de pertinence l'argument de la défenderesse au principal tiré du fait que les services de la Commission ne seraient, techniquement, pas à même d'exploiter les renseignements fournis par le système critiqué qui serait, dès lors, dénué de toute utilité pratique, cette contestation ne pouvant mettre en cause le principe même du régime de cautionnement;

36. Attendu qu'il résulte de l'ensemble de ces considérations que le régime des certificats entraînant, pour ceux qui en font la demande, l'engagement d'importer ou d'exporter garanti par une caution, ne porte atteinte à aucun droit de caractère fondamental;

que le mécanisme de cautionnement constitue un moyen approprié, au sens de l'article 40, paragraphe 3, du traité, de l'organisation commune des marchés agricoles, dépourvu de tout excès et, par ailleurs, conforme aux exigences de l'article 43;

4 — Sur la question relative à la notion de force majeure

37. Attendu qu'il est demandé à la Cour de dire si la disposition du règlement n° 102/64 relative à la perte de la caution (article 7, paragraphe 2) est dénuée de validité en raison du fait que, sans que le législateur se préoccupe de savoir si la non-exécution de l'obligation d'exporter est fautive, le seul cas dans lequel la caution ne reste pas acquise est, aux termes de l'article 8, celui où l'exportation ne peut être effectuée pendant la durée de validité du certificat par suite de circonstances à considérer comme cas de force majeure;

38. Attendu que la notion de force majeure retenue par les règlements agricoles tient compte de la nature particulière des rapports de droit public entre les opérateurs économiques et l'administration nationale, ainsi que des finalités de cette réglementation;

qu'il résulte de ces finalités autant que des dispositions positives des règlements en cause que la notion de force majeure n'est pas limitée à celle d'impossibilité absolue, mais s'applique aussi à des circonstances anormales, étrangères à l'importateur ou à l'exportateur, et dont les conséquences n'auraient pu être évitées qu'au prix de sacrifices excessifs, malgré toutes les diligences déployées;

que cette notion implique une souplesse suffisante en ce qui concerne, non seulement la nature de l'événement invoqué, mais encore les diligences que l'exportateur aurait dû effectuer pour y faire face et l'étendue des sacrifices qu'il aurait, à cet effet, dû accepter;

39. Que le système établi par le règlement n° 102/64 tend à libérer les opérateurs économiques de leur engagement dans les seuls cas où l'opération d'importation ou d'exportation n'a pu être réalisée pendant la durée de validité du certificat à la suite des événements visés par le texte cité;

qu'en dehors de tels événements, pour lesquels ils ne sauraient assumer de responsabilité, les importateurs et exportateurs sont tenus de se conformer aux prescriptions des règlements agricoles, sans pouvoir y substituer des considérations tirées de leur propre intérêt;

40. Qu'il apparaît dès lors qu'en limitant aux cas de force majeure l'annulation de l'engagement d'exporter et la libération de la caution, le législateur communautaire a pris une disposition qui, sans imposer une charge indue aux importateurs ou aux exportateurs, est appropriée en vue d'assurer le fonctionnement normal de l'organisation du marché des céréales, dans l'intérêt général tel que défini par l'article 39 du traité;

qu'il en résulte qu'aucun argument ne saurait être tiré, contre la validité du régime de cautionnement, des dispositions limitant la libération de la caution aux circonstances reconnues comme cas de force majeure;

Su les dépens

41. Attendu que les frais exposés par le Conseil et par la Commission des Communautés européennes, qui ont soumis des observations à la Cour, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement;

que la procédure revêt, à l'égard des parties en cause, le caractère d'un incident soulevé au cours du litige pendant devant le Hessischer Verwaltungsgerichtshof et que la décision sur les dépens appartient, dès lors, à cette juridiction;

par ces motifs,

vu les actes de procédure;

le juge rapporteur entendu en son rapport;

la partie défenderesse au principal, le Conseil et la Commission des Communautés européennes entendus en leurs observations orales;

l'avocat général entendu en ses conclusions;

vu le traité instituant la Communauté économique européenne, notamment ses articles 2, 39, 40, 43, 149, 155, 173, 177 et 189;

vu le règlement n° 19 du Conseil du 4 avril 1962 et le règlement n° 102/64/CEE de la Commission du 28 juillet 1964;

vu le protocole sur le statut de la Cour de justice de la Communauté économique européenne, notamment son article 20;

vu le règlement de procédure de la Cour de justice des Communautés européennes,

LA COUR,

statuant sur la question à elle soumise par le Hessischer Verwaltungsgerichtshof à Kassel par ordonnance du 21 avril 1970, dit pour droit:

L'examen de la question posée n'a pas révélé d'élément de nature à effectuer la validité:

- 1) Du règlement n° 102/64/CEE de la Commission, du 28 juillet 1964 relatif aux certificats d'importation et d'exportation pour les céréales les produits transformés à base de céréales, le riz, les brisures et les produits transformés à base de riz, pris en vertu de l'article 1 paragraphe 3, du règlement n° 19 selon la procédure «du comité de gestion» instituée par l'article 26 du même règlement;
- 2) Des articles 1 et 7 du règlement n° 102/64/CEE de la Commission en tant qu'ils concernent les certificats d'exportation et les cautions constituées en vue de l'obtention de ces certificats.

Acordão de 13 de Junho de 1958

MERONI *VERSUS* ALTA AUTORIDADE DA C.E.C.A.

Processo n.º 9/56

A questão da repartição vertical de competências é de novo o problema central suscitado nesta decisão, a propósito do qual o Tribunal teve ocasião de se pronunciar sobre diversos pontos, com particular ênfase para a delegação de poderes por parte das instituições comunitárias. No processo, uma sociedade italiana requeria a anulação de uma decisão da Alta Autoridade da CECA que a condenara ao pagamento de determinada quantia; entre outros motivos, por violação das formalidades essenciais do acto e por desvio de poder, consubstanciado designadamente na irregularidade de uma delegação de poderes consentida pela Alta Autoridade a favor de um organismo privado.

Em sede de contencioso, o acordão formula um conjunto de princípios que se referem ao âmbito do dever de fundamentação dos actos comunitários como aos meios e efeitos da anulação das decisões gerais da Alta Autoridade.

Mas é sobretudo sobre a delegação de poderes que incide fundamentalmente a atenção do Tribunal na presente sentença. Ele começa por consagrar o princípio de que a entidade que delega apenas pode investir outro órgão no exercício de poderes que ela própria tenha recebido do tratado. Os próprios Tratados prevêm a possibilidade da delegação entre instituições comunitárias e o Tribunal reconhece, neste caso, a possibilidade de a delegação ter lugar em favor de um organismo privado. Diversamente, noutra acto (o parecer n.º 1/76, de 26 de Abril de 1977) o Tribunal pronunciar-se-ia desfavoravelmente quanto a uma delegação a favor de instâncias públicas diversas das instituições comunitárias.

Por outro lado, a validade da delegação é submetida pelo acordão a uma decisão explícita, e exclui-se que ela se possa referir a poderes discricionários. Ao limitar o âmbito da delegação às competências vinculadas, a simples pode-

res de execução, o Tribunal aparece uma vez mais a defender o princípio do equilíbrio dos poderes, na medida em que entende que este seria afectado por uma delegação que concedesse à autoridade delegada uma liberdade de apreciação que o Tratado lhe não reconhecia, com a consequente deslocação de responsabilidades.

É a defesa desse equilíbrio de poderes e, por essa via, da estrutura institucional tal como o Tratado a desenhou que leva o Tribunal a anular, neste caso, a decisão da Alta Autoridade, ao entender que os termos concretos em que é feita a delegação os poderiam afectar.

Os princípios gerais aqui referidos viriam a ser desenvolvidos por outras decisões do Tribunal; em particular, e no que toca à delegação de competências do Conselho à Comissão, pelos Acordãos de 30 de Outubro e 18 de Novembro de 1975 (processos 100/74 e 23/75).

Arrêt de la Cour du 13 juin 1958

Meroni et Co Industrie Metallurgiche SPA Contre Haute Autorité de la Communauté Européenne du Charbon et de l'Acier

Affaire 9/56

EN FAIT (*)

1. Des faits et de la procédure

Attendu que par requête en date du 12 décembre 1956, enregistrée le 14 décembre sous le numéro 1363, la firme Meroni & Co. a demandé l'annulation de la décision prise par la Haute Autorité le 24 octobre 1956 et à elle notifiée par voie postale le 12 novembre 1956;

attendu que la décision attaquée déclare que la requérante est tenue de verser à la Caisse de péréquation des ferrailles importées la somme de 54.819.656 liras, cette décision constituant d'après son article 2 «un titre exécutoire au sens de l'article 92 du Traité»;

attendu que la société Meroni conclut à ce qu'il «plaise à la Cour,

après avoir préalablement prononcé le sursis à exécution de la décision attaquée,

après nous être réservé le cas échéant la formulation des moyens de preuve et de toute autre défense,

déclarer nulle et sans effet juridique la décision attaquée de la Haute Autorité,

condamner la défenderesse aux dépens»;

attendu que le mémoire en défense déposé par la Haute Autorité le 28 février 1957 conclut à ce qu'il

«plaise à la Cour

— à titre préjudiciel: déclarer irrecevables... toutes les demandes présentées par la société anonyme Meroni & Co.,

— à titre subsidiaire, au fond: rejeter les demandes,

condamner dans l'un et l'autre cas la société requérante au paiement des frais et honoraires»;

(*) Recueil 1958, p. 11.

attendu que dans leurs mémoires ultérieurs les parties ont maintenu leurs conclusions initiales, sauf en ce qui concerne la demande de sursis;

attendu que la requête a été signifiée de 17 décembre 1956 à la Haute Autorité, représentée par son agent;

attendu que le mémoire en défense, la réplique et la duplique ont été déposés respectivement les 27 février, 9 mai et 20 juin 1957, des prorogations de délai ayant été demandées par les parties et accordées par ordonnances du président de la Cour;

attendu que le 24 juin 1957, par lettre adressée au président de la Cour, la partie défenderesse a déposé deux lettres adressées par la société «Campsider» à la requérante les 22 mai 1954 et 14 juin 1955 en demandant que ces pièces soient versées au dossier;

attendu que conformément à l'article 34, alinéa 1^{er}, du règlement de la Cour, le président a désigné, en date du 31 janvier 1957, le juge Jacques Rueff comme juge rapporteur;

attendu que par ordonnance du même jour l'affaire a été attribuée à la première chambre; que celle-ci a décidé de poser certaines questions aux parties, les réponses devant parvenir au greffe avant le 20 août 1957; que ce délai a été prorogé à la demande de la Haute Autorité jusqu'au 30 septembre 1957; que les réponses à ces questions ont été déposées respectivement le 19 août en ce qui concerne la requérante et le 30 septembre en ce qui concerne la défenderesse;

attendu qu'après avoir pris connaissance des réponses adressées par les parties, la première chambre constatant l'insuffisance de certaines d'entre elles a demandé aux parties de lui adresser des compléments de réponse avant le 4 novembre 1957; que ces compléments de réponse sont parvenus au greffe respectivement le 31 octobre et le 4 novembre;

attendu que le 11 décembre 1957, sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, la Cour a décidé, conformément à l'article 34, alinéa 4, du règlement de procédure, d'ouvrir la procédure orale sans procéder à une instruction;

que par ordonnance du même jour le président de la Cour a fixé l'audience au 17 janvier 1958, date qui a été successivement reportée au 20 février, puis au 25 février par les ordonnances des 19 décembre 1957 et 6 février 1958;

attendu qu'au cours de cette audience les parties ont été entendues en leurs plaidoiries;

attendu qu'à l'audience du 19 mars l'avocat général a présenté ses conclusions tendant

«à l'annulation de la décision de la Haute Autorité du 24 octobre 1956 visant la société «Meroni & Co., Industrie Metallurgiche, società per azioni», Milan, signifiée à cette dernière le 12 novembre 1956,

à la condamnation de la défenderesse aux dépens de l'instance conformément à l'article 60, paragraphe 1, du règlement de la Cour et au renvoi de l'affaire devant la Haute Autorité conformément à l'article 34 du Traité»;

attendu que la décision attaquée a été prise en application des décisions n.º 22-54 du 26 mars 1954 et n.º 14-55 du 26 mars 1955 qui instituent un mécanisme de péréquation de la ferraille importée des pays tiers;

attendu que ce système de péréquation avait, d'après la partie défenderesse, pour objet d'éviter l'alignement des prix de la ferraille à l'intérieur de la Communauté sur les prix plus élevés de la ferraille d'importation»; que ces objectifs ainsi définis par le représentant de la Haute Autorité ne sont pas mis en cause par la partie requérante;

attendu que la mise en oeuvre du système défini dans la décision n.º 14-55 était confiée à l'Office commun des consommateurs de ferraille» et à la «Caisse de péréquation des ferrailles importées», que, «en cas de non-paiement, la Haute Autorité intervient en prenant une décision qui, conformément à l'article 92, constitue un titre exécutoire» ainsi qu'il est prévu à l'article 4 de la même décision;

attendu que c'est en application de cette disposition qu'est intervenue la décision entreprise;

attendu que cette décision a été précédée des faits suivants:

Entre le 22 octobre 1954 et le 16 août 1956, «Campsider» (Office chargé, pour l'Italie, de représenter les organismes de Bruxelles) a transmis périodiquement à la société Meroni un compte provisoire d'où il résultait que le destinataire devait à la Caisse de Bruxelles une certaine somme. Vingt-six lettres sont annexées à la duplique, leur date indiquant une périodicité approximative de deux par mois.

D'autre part, entre le 8 février 1955 et le 18 septembre 1956, des circulaires ont été adressées périodiquement à la requérante pour lui notifier le taux mensuel du prélèvement par tonne de ferraille.

Le 22 mai 1954, «Campsider» adressait à la société Meroni une lettre recommandée avec accusé de réception pour lui rappeler qu'elle avait été priée, les 4 et 29 mars, d'envoyer ses déclarations statistiques mensuelles relatives à ses entrées et sorties de ferraille à partir du 1^{er} janvier de l'année courante. «Campsider» signalait à la requérante qu'une non-exécution «entraînerait une intervention directe des autorités compétentes».

Le 14 juin 1955, «Campsider» envoyait une nouvelle lettre à la requérante pour lui signaler qu'à défaut de déclarations statistiques de ses entrées et sorties de ferraille qui lui avaient été réclamées par la Haute Autorité le tonnage des entrées de ferraille serait évalué d'office. L'expéditeur informait, dans la même lettre, la société Meroni des évaluations provisoires auxquelles il avait été procédé du 1^{er} avril 1954 au 30 avril 1955, en précisant que les rectifications éventuelles à signaler devaient être adressées à Bruxelles avant le 10 juillet. La Haute Autorité a versé les deux lettres des 22 mai 1954 et 14 juin 1955 au dossier quatre jours après la production de son mémoire en duplique, par lettre adressée au président de la Cour. Il ne semble pas toutefois que leur admission soulève des difficultés.

Le 15 juillet 1955, «Campsider» adressait un nouveau rappel à la société Meroni, en la priant de procéder d'urgence au versement de 10.164.063 liras, dont le détail était joint à la lettre.

Le 12 avril 1956, la société Meroni proposait à la Haute Autorité de procéder à des paiements partiels, à raison de 2 millions de liras par mois. Cette proposition était accompagnée de réserves quant à la valeur du système de péréquation en vigueur.

Enfin, le 24 octobre 1956, la Haute Autorité prenait la décision dont la requérante demande l'annulation.

2. Des moyens et arguments des parties

Attendu que les moyens et arguments des parties peuvent être résumés comme suit:

a) *En ce qui concerne la recevabilité*, la Haute Autorité oppose d'abord une exception d'irrecevabilité qui résulterait de «l'acquiescement de la société Meroni aux délibérations des organismes de Bruxelles». Cet acquiescement résulterait de la lettre adressée le 13 avril 1956 par la partie requérante.

La société requérante déclare que cette exception doit être rejetée car, d'une part elle a toujours pris soin de formuler des réserves, d'autre part seule la décision de la Haute Autorité était exécutoire et susceptible de recours: toute attitude antérieure à la décision du 24 octobre 1956 ne devrait donc pas être prise en considération.

La Haute Autorité estime que le recours étant dirigé contre une décision individuelle appliquant une décision générale à la société Meroni, celle-ci ne peut se prévaloir de l'irrégularité de la décision générale pour les deux raisons suivantes: premièrement, le délai de recours en annulation contre cette décision générale est expiré, et, deuxièmement, une entreprise privée ne peut invoquer à l'encontre d'une décision générale que le moyen tiré du détournement de pouvoir. A ces arguments, la société Meroni répond en faisant valoir que l'exception d'illégalité est une notion juridique connue et admise dans les droits des États membres et qu'elle a d'ailleurs été introduite dans le Traité à l'article 36, alinéa 3.

b) *En ce qui concerne le moyen de vice de forme et défaut de motifs*: Groupant ces deux griefs sous une même rubrique, la partie requérante soutient que «l'obligation de motiver n'est pas respectée lorsqu'on ne donne pas de raison de sa propre conviction et lorsque, s'agissant d'une injonction de paiement, on ne donne pas d'indication des éléments matériels et comptables sur lesquels se fonde l'ordre de paiement».

A cet argument la partie défenderesse a d'abord répondu: «La Haute Autorité reprend les données fournies par les organismes de Bruxelles sans rien pouvoir y ajouter. Toute autre justification spécifique prendrait le sens d'une immixtion non autorisée dans les attributions d'un autre organisme pour expliquer les éléments du processus de formation de ses délibérations». Ultérieurement elle a précisé que, à son avis, «on doit chercher l'élément de volonté de l'administration dans la décision de la Haute Autorité qui a reconnu l'institution du système, et tout le reste constitue une application des critères contenus dans cet acte institutif. C'est pour cela que les motifs qui intéresseraient les différentes entreprises sont seulement ceux qui se réfèrent à l'application du critère général au cas particulier et les raisons de cette application se trouvent dans une simple opération de calcul».

c) En ce qui concerne le moyen de méconnaissance patente des dispositions du Traité et notamment de l'article 47, la requérante estime que la Haute Autorité a violé l'article 47 en ne l'informant pas «exactement et en temps voulu de l'écart exact de péréquation» qu'elle devrait payer ensuite à l'Office commun.

A cette affirmation, la Haute Autorité oppose la première phrase du 2^o alinéa de ce même article d'après lequel elle est tenue de ne pas divulguer certaines informations.

d) En ce qui concerne le moyen de détournement de pouvoir, la requérante affirme que l'avis conforme donné par le Conseil de Ministres était accompagné de «six recommandations précises» dont aucune n'aurait été suivie d'effet. Ainsi les objectifs de la décision n^o 14-55 n'auraient pas été atteints et cet échec résulterait d'un détournement de pouvoir commis par les organismes chargés de mettre en oeuvre le système de péréquation.

La partie défenderesse oppose à ce moyen les trois arguments suivants:

1^o «Une erreur dans la constatation des prix d'importation et du prix moyen pondéré à l'intérieur de la Communauté... est loin d'être démontrée.»

A l'égard de cette réponse, la requérante souligne qu'on ne peut attendre d'elle la démonstration de l'erreur de calcul, tout en refusant de lui soumettre ces mêmes calculs.

2^o Même en admettant que l'erreur invoquée puisse constituer un détournement de pouvoir, «celui-ci aurait été commis lors des délibérations des organismes de péréquation que la Haute Autorité ne peut plus attaquer dès lors que son représentant auprès des organismes de Bruxelles n'en a pas réservé la décision finale à la Haute Autorité conformément à l'article 9 des décisions n^{os} 22-54 et 15-55».

3^o L'existence d'un détournement de pouvoir «resterait toujours sans importance en ce qui concerne l'annulation de la décision attaquée. Dans cette hypothèse, en effet, pour pouvoir attaquer la décision en cause devant la Cour, il faudrait en altérer le contenu en lui attribuant une portée autre que celle de la simple création d'un titre exécutoire se référant à une obligation préexistante».

La requérante reproche à la Haute autorité un second détournement de pouvoir qui consisterait dans le fait de ne pas être «intervenu efficacement à tout moment» alors qu'elle s'y était engagée dans la décision n^o 14-55 et que le taux de péréquation augmentait de 1200%.

La partie défenderesse répond à ce grief en affirmant qu'il n'y a pas lieu d'abroger le système qui (s'était) certainement révélé si favorable».

e) En ce qui concerne le moyen tiré de l'irrégularité de la taxation forfaitaire à laquelle ont procédé les organismes de Bruxelles pour la période du 1^{er} avril 1954 au 30 juin 1956, la société Meroni n'avait pas envoyé les déclarations statistiques mensuelles relatives à ses entrées et sorties de ferraille, déclarations qui lui avaient été demandées les 4 et 29 mars 1954.

La requérante estime qu'une telle évaluation était illégale puisqu'aucune décision de la Haute Autorité n'habilitait les organismes de Bruxelles à procéder ainsi.

La Haute Autorité répond que le droit de recourir à une évaluation forfaitaire résulte des délibérations prises par l'O.C.C.F. lui-même au cours de ses 13^e et 22^e séances. A son avis, une telle mesure est indispensable, car il suffirait aux entreprises d'en ne pas effectuer les déclarations nécessaires pour se soustraire au système de péréquation.

EN DROIT:

A — Quant à la recevabilité

1. Attendu que le recours a été introduit dans les formes prescrites et que sa régularité à cet égard n'a pas été contestée et ne donne pas lieu à objection d'office;

2. Attendu que, à l'occasion de son recours contre la décision de la Haute Autorité datée du 24 octobre 1956, constituant titre exécutoire au sens de l'article 92 du Traité, la partie requérante soutient que la décision n° 14-55 du 26 mars 1955 «instituant un mécanisme financier permettant d'assurer l'approvisionnement régulier en ferraille du marché commun» méconnaît d'une manière patente les dispositions du Traité et est entachée de détournement de pouvoir;

attendu que, aux termes de l'article 33, les recours «doivent être formés dans le délai d'un mois à compter, suivant le cas, de la notification ou de la publication de la décision ou recommandation» et que, s'ils émanent d'une entreprise ou association visée à l'article 48, ils ne sont recevables s'ils portent sur une décision ou recommandation générale, que si les requérants estiment ces décisions ou recommandations entachées de détournement de pouvoir à leur égard;

attendu que le recours a été introduit le 14 décembre 1956 et que si, de ce fait, le délai de recours prévu au dernier alinéa de l'article 33 a été respecté à l'égard de la décision du 24 octobre 1956, il était expiré en ce qui concerne la décision n° 14-55 du 26 mars 1955;

attendu cependant que la décision n° 14-55 du 26 mars 1955 n'est pas entreprise directement, mais à l'occasion d'un recours visant la décision formant titre exécutoire du 24 octobre 1956;

attendu que si la décision du 24 octobre 1956 est une décision individuelle concernant la partie requérante, la décision n° 14-15 du 26 mars 1955 est une décision général sur laquelle la décision du 24 octobre 1956 est fondée;

attendu, que pour juger de la faculté pour la requérante de se prevaloir, l'appui de son recours contre la décision individuelle, de l'irrégularité de la décision générale sur laquelle celle-ci est fondée, il y a lieu de rechercher si la requérant peut entreprendre celle-ci après expiration du délai visé au dernier alinéa de l'article 33 et en invoquant contre elle non seulement le détournement de pouvoir à son égard, mais les quatre moyens d'annulation visés au premier alinéa de l'article 33;

attendu que, conformément aux conclusions de l'avocat général, il importe qu'une décision générale irrégulière ne soit pas appliquée à une entreprise et que des obligations n'en soient pas déduites pour ladite entreprise;

attendu que l'article 36 du Traité prévoit qu'à l'appui d'un recours contre une décision de la Haute Autorité infligeant des sanctions pécuniaires ou astreintes.

«les requérants peuvent se prévaloir, à l'appui de ce recours, dans les conditions prévues au 1^{er} alinéa de l'article 33, de l'irrégularité des décisions et recommandations dont la méconnaissance leur est reprochée»;

attendu qu'il n'y a pas de tenir cette disposition de l'article 36 pour une réglementation spéciale applicable seulement au cas des sanctions pécuniaires et astreintes, mais comme l'application d'un principe général, dont l'article 36 prévoit l'application au cas particulier d'un recours de pleine juridiction;

attendu que l'on ne saurait trouver dans la mention expresse figurant à l'article 36 argument excluant a contrario l'application de la règle énoncée dans les cas où elle n'a pas été expressément mentionnée, la Cour ayant décidé, dans son arrêt n° 8-55, qu'une argumentation a contrario n'est admissible que lorsqu'aucune autre interprétation ne s'avère adéquate et compatible avec le texte, le contexte et leur finalité;

attendu que tout autre décision rendrait difficile, sinon impossible, l'exercice des droits de recours accordés aux entreprises et associations visées à l'article 48, car elle les obligerait rechercher dans toute décision générale, dès sa publication, les dispositions qui pourraient éventuellement leur porter dommage ultérieurement ou être considérées comme entachées de détournement de pouvoir à leur égard;

qu'elle les inciterait à se laisser condamner aux sanctions pécuniaires ou astreintes prévues par le Traité pour pouvoir, au bénéfice de l'article 36, mettre en cause l'irrégularité des décisions et recommandations générales dont la méconnaissance leur serait reprochée;

attendu que la faculté pour un requérant de se prévaloir, après expiration du délai prévu au dernier alinéa de l'article 33, à l'appui d'un recours visant une décision individuelle, de l'irrégularité des décisions et recommandations générales sur lesquelles la décision individuelle est fondée ne peut conduire à l'annulation de la décision générale, mais seulement de la décision individuelle qui en est tirée;

attendu que les Traités instituant la Communauté Économique Européenne et l'Euratom adoptent expressément un point de vue analogue en stipulant respectivement dans leurs articles 184 et 156 que:

«nonobstant l'expiration du délai prévu à l'article 173, alinéa 3 (ou, pour le second, article 146, alinéa 3), toute partie peut, à l'occasion d'un litige mettant en cause un règlement du Conseil ou de la Commission, se prévaloir des moyens prévus à l'article 173,

alinéa 1 (ou, pour le second, article 146 alinéa 1), pour invoquer devant la Cour de Justice l'inapplicabilité de ce règlement»;

que cette recontre, sans constituer un argument déterminant, confirme le raisonnement sus-énoncé en montrant qu'il s'est imposé également aux rédacteurs des nouveaux Traités;

attendu que l'annulation d'une décision individuelle fondée sur l'irrégularité des décisions générales dont elle est tirée n'affecte les effets de la décision générale que dans la mesure où ceux-ci se concrétisent dans la décision individuelle annulée;

qu'à l'encontre d'une décision individuelle le concernant, tout requérant est fondé à invoquer les quatre moyens d'annulation visés au premier alinéa de l'article 33;

que, dans ces conditions, rien ne s'oppose à ce que, à l'occasion d'un recours contre une décision individuelle, la requérante soit fondée à invoquer, pour mettre en cause la régularité des décisions et recommandations générales sur lesquelles la décision individuelle est fondée, les quatre moyens d'annulation énumérés au premier alinéa de l'article 33;

3. Attendu que la partie défenderesse a contesté la recevabilité du recours tendant à l'annulation de la décision de la Haute Autorité, datée du 24 octobre 1956, constituant contre la partie requérante un titre exécutoire au sens de l'article 92 du Traité, en raison de l'acquiescement que, par sa lettre du 12 avril 1956, celle-ci aurait par avance donné à la décision individuelle du 24 octobre 1956;

attendu que la partie défenderesse a précisé qu'elle «n'avait jamais pensé à un acquiescement préalable» ou à la renonciation, par la partie requérante, au droit de former ultérieurement un recours contre la constatation des sommes dues par elle après le 12 avril 1956, mais qu'il lui apparaît légitime d'objecter que l'offre de paiement contenait l'approbation du fonctionnement concret des organismes de Bruxelles et donc mode dont ceux-ci ont déterminé le taux de péréquation»;

attendu que la la lettre de la la partie requérante, du 12 avril 1956, fait expressément état de réserves à l'égard des calculs aboutissant à la détermination de sa dette, que ces réserves visent notamment les conditions d'application de la décision générale n° 14-55;

que ces réserves empêchent de considérer la lettre du 12 avril 1956, malgré l'offre de paiements partiels qui y est contenue, comme constituant reconnaissance de dette ou renonciation à agir;

que de ce fait lettre du 12 avril 1956 ne fait pas obstacle à la recevabilité du recours.

B — Quant au fond

Premier moyen: violation des formes substantielles

Attendu que la partie requérante voit une violation des formes substantielles dans le défaut de motifs dont témoigne la décision entreprise et dans la taxation d'office qu'elle notifie.

1) Défaute de motifs

Atendu que la partie requérante relève dans la décision du 24 octobre 1956 «une insuffisance évidente de motifs»;

attendu que ladite décision ne fait état que des deux motifs ci-après:

«Considérant que la société anonyme Meroni & Co., Industrie Metallurgiche, Stabilimento Elettrosiderurgico, Via della Cebrosa, Settimo Torinese, entreprise au sens de l'article 80 du Traité, a omis de verser à la Caisse de péréquation des ferrailles importées après le 1^{er} avril 1954 les contributions dues en conformité des décisions ci-dessus;

considérant que les contributions dues se montent pour la période du 1^{er} avril 1954 au 30 juin 1956 à la somme de 54.819.656 liras»;

attendu que, au regard de la jurisprudence de la Cour, ces deux alinéas ne sauraient constituer la mention des considérations de droit et de fait qui sont à la base de la décision du 24 octobre 1956;

qu'elle est ainsi dépourvue des justifications indispensables à l'exercice du contrôle juridictionnel;

attendu que, de ce fait, la décision du 24 octobre 1956 ne respecte pas les prescriptions de l'article 15 du Traité aux termes duquel «les décisions... de la Haute Autorité sont motivés»;

attendu cependant que, dans sa défense, la Haute Autorité s'abrite derrière les organismes de Bruxelles: «La décision de la Haute Autorité n'a rien fait d'autre que de reprendre les données résultant des différents extraits de compte envoyés en leur temps à la requérant et cela n'exige pas évidemment l'indication de motif»;

attendu que si l'on suivait la Haute Autorité, le défaut de motifs constaté dans la décision du 24 octobre 1956 ne saurait constituer une violation des formes substantielles, cette décision ayant été pourvue, par l'intermédiaire de la Caisse de péréquation des ferrailles importées, des motifs voulus par le Traité;

attendu qu'il n'est pas nécessaire aux fins du présent recours de rechercher si la mention de motifs adéquats dans les notifications adressées par la Caisse de péréquation des ferrailles importées à la partie requérante aurait valablement dispensé la Haute Autorité d'une motivation propre à la décision du 24 octobre 1956, les motifs qui figurent dans lesdites notifications ne constituant pas la justification de la créance, dont la décision du 24 octobre 1956 constitue titre exécutoire;

attendu qu'en effet le versement exigé par la décision de la Haute Autorité du 24 octobre 1956 pour la période du 1^{er} août 1954 au 30 juin 1956 n'est pas égal au total des notifications adressées par la Caisse de péréquation des ferrailles importées à la société Meroni pour cette période;

qu'il s'en écarte notamment par l'addition d'intérêts de retard et la déduction de certains versements opérés par la société Meroni;

que bien que les avis de notification aient porté une mention informant le débiteur que des intérêts de retard lui seraient réclamés à partir du 25^e jour faisant suite à la date de la notification et que, en plaidoirie, l'agent de la Haute Autorité ait affirmé que la société Meroni avait été avertie de cette pénalisation par une lettre du 20 septembre 1956, les indications chiffrées portées sur les avis de notification ne font état ni de majorations dues à des paiements tardifs, ni de minoration dues à la prise en compte de versements antérieurs;

attendu qu'il est impossible de trouver dans les notifications adressées par la Caisse de péréquation des ferrailles importées à la partie requérante la justification du versement qui lui était demandé;

attendu que la justification légale de la décision du 24 octobre 1956 exigeait le décompte exact et détaillé des éléments de la créance dont elle formait titre exécutoire;

que seul pareil décompte pouvait permettre le contrôle juridictionnel de ladite décision;

attendu que la décision du 24 octobre 1956 n'a pas été motivée à suffisance de droit, ni par la Haute Autorité dans le texte notifié à la partie requérante, ni par la caisse de péréquation des ferrailles importées dans les notifications que celle-ci lui avait adressées;

attendu que le défaut de motivation constaté à l'encontre de la décision du 24 octobre 1956 constitue une violation des formes substantielles;

que, de ce fait, en application de l'article 33 du Traité, cette décision doit être annulée.

II) *Taxation d'office*

Attendu que si, dans son recours, la partie requérante s'étonne que la décision du 24 octobre 1956 ne donne pas d'indication des éléments matériels et comptables sur lesquels se fonde l'ordre de paiement dont elle constitue titre exécutoire, la même partie requérante précise dans sa réplique qu'elle «présume — car les organismes de Bruxelles ne lui ont jamais fourni d'éclaircissements sur ce point — qu'elle a été taxée sur la production et non sur le tonnage acheté qui ne fut jamais déclaré»;

attendu que cette présomption est confirmée par la duplique qui précise que «la procédure d'évaluation forfaitaire des organismes de Bruxelles n'est qu'un remède au silence des entreprises et n'est qu'une conséquence nécessaire et inévitable du système de contribution obligatoire;

qu'en effet, faute de ce remède, il serait même inutile d'établir l'obligation de contribution parce que toutes les entreprises, pour se défendre, se réfugieront dans l'abstention»;

attendu que, si les notifications adressées par la Caisse de péréquation des ferrailles importées à la société Meroni contiennent toutes la mention ci-après: «A défaut de recevoir les détails par usine des tonnages taxables le 15 du deuxième mois suivant celui sur lequel porte le prélèvement, la Direction est autorisée à procéder par évaluation forfaitaire avec l'aide des bureaux régionaux», la décision du 24 octobre 1956 ne fait pas état du caractère forfaitaire du versement réclamé et ne vise pas les textes qui auraient donné à la Caisse de péréquation des ferrailles le pouvoir de procéder, à défaut de déclaration, à une taxation d'office;

attendu que, dans la mesure où l'obligation dont elle constitue titre exécutoire a été forfaitairement établie, la décision du 24 octobre 1956 n'a pas été motivée;

que ce défaut de motif, qui laisse la requérante dans l'ignorance des conditions dans lesquelles sa dette a été calculée, constitue une violation des formes substantielles;

que pour cette raison encore, en application de l'article 33 du Traité, la décision du 24 octobre 1956 doit être annulée.

Deuxième moyen: méconnaissance patente des dispositions du Traité

Attendu qu'au titre de ce deuxième moyen la partie requérante fait grief à la Haute Autorité:

a) de l'avoir laissée dans l'ignorance «des données objectives sur lesquelles les entreprises italiennes ont été taxées et cela en contradiction manifeste avec l'article 47 du Traité, selon lequel la Haute Autorité «doit publier les données qui sont susceptibles d'être utiles aux gouvernements ou à tous autres intéressés»;

b) de n'avoir envoyé «aux intéressés, après dix-huit mois, que des comptes provisoires» et de ne leur avoir appliqué que «des primes de péréquation... elles aussi provisoires».

1) Insuffisance d'information

Attendu que dans les nombreuses communications qu'elle a adressées à la requérante, la Caisse de péréquation des ferrailles importées ne lui a jamais communiqué que le tonnage taxable et le taux unitaire de taxation;

attendu qu'aucune information n'a été publiée, soit par la Haute Autorité, soit par les organismes de Bruxelles, pour informer les assujettis des méthodes par lesquelles les éléments de leur obligation avaient été calculés et des éléments de fait sur lesquels les calculs étaient fondés;

attendu que c'est seulement par «un complément à la réponse de la Haute Autorité aux questions posées par la Cour» que la Cour et, semble-t-il, la partie requérante ont été informées des formules successives par lesquelles le taux de péréquation était calculé;

attendu que l'article 5 du Traité oblige la Haute Autorité à «rendre publics les motifs de son action» et que l'article 47 prescrit que si:

«la Haute Autorité est tenue de ne pas divulguer les informations qui, par leur nature, sont couvertes par le secret professionnel et notamment les renseignements relatifs aux entreprises et concernant leurs relations commerciales ou les éléments de leur prix de revient... elle doit publier les données qui sont susceptibles d'être utiles aux gouvernements ou à tous autres intéressés»;

attendu que, dans la duplique, la Haute Autorité a opposé à la requérante «l'exigence d'un respect élémentaire du secret professionnel»;

attendu que, en l'espèce, ne peuvent être tenues pour secrètes, au sens de l'article 47 du Traité, des informations recueillies par des organismes coopératifs qui ont groupé en certaines périodes, et notamment le 4 juillet 1955, jusqu'à 136 entreprises choisies parmi les plus importantes des 240 entreprises assujetties à la taxe de péréquation;

attendu qu'en ne rendant pas publics, au moins dans leurs aspects globaux, les motifs de son action et en ne publiant pas les données susceptibles d'être utiles aux gouvernements ou à tous autres intéressés qui n'étaient pas couvertes par le secret professionnel, ou en n'obligeant pas les organismes de Bruxelles à les publier, la Haute Autorité a violé les articles 5 et 47 du Traité;

attendu que pour cette raison encore, en application de l'article 33 du Traité, la décision du 24 octobre 1956 doit être annulée.

II) Caractère provisoire des notifications adressées à la partie requérante.

Attendu que la partie requérante fait grief à la Haute Autorité d'avoir fondé la décision du 24 octobre 1956 sur des comptes provisoires, et à la Caisse de péréquation des ferrailles importées de ne lui avoir jamais communiqué, jusqu'à la date du recours, soit plus de dix-huit mois après la mise en oeuvre de système, de décomptes définitifs;

qu'elle demande «si l'on peut honnêtement prétendre qu'une entreprise peut réussir à établir sérieusement ses propres prix et à publier son propre barème si elle n'est pas informée exactement et en temps voulu de sa dette de péréquation»;

attendu que la partie défenderesse oppose à l'exigence de la partie requérante la nature même du concept de péréquation, lequel exige «une opération de calcul a posteriori» impliquant la connaissance des données de fait dont il faut réaliser la péréquation;

qu'elle précise, dans la duplique, «qu'il ne s'agira jamais que de corrections de peu d'importance»;

attendu que l'ordre de grandeur des ajustements définitifs n'est pas connu, les corrections communiquées par la Caisse, notamment dans sa lettre du 31 octobre 1955, étant elles-mêmes qualifiées de provisoires;

que leur montant n'aurait pu être établi, aux fins du présent procès, que par voie d'expertise;

attendu cependant qu'en l'espèce pareille expertise n'est pas indispensable, la décision du 24 octobre 1956, objet du recours, devant déjà, pour les raisons sus-énoncées, être annulée.

Troisième moyen: *détournement de pouvoir*

Attendu que la partie requérante fait grief à la partie défenderesse d'avoir commis un détournement de pouvoir:

- en fondant sur les calculs inexacts des organismes de Bruxelles la décision, formant titre exécutoire, du 24 octobre 1956,
- en ne respectant pas les recommandations dont le Conseil de Ministres avait assorti l'avis favorable donné par lui, à l'unanimité, à la décision n° 14-55 de la Haute Autorité,
- en déléguant irrégulièrement aux organismes de Bruxelles des pouvoirs qu'elle tenait du Traité.

I) *Inexactitude des calculs opérés par les organismes de Bruxelles*

Attendu que la partie requérante fait grief aux organismes de Bruxelles d'avoir «fixé de façon artificielle un prix moyen de la ferraille intérieure, notoirement inférieur au prix réel, tandis qu'on élevait, de façon tout aussi artificielle, le prix moyen de la ferraille d'importation», d'avoir par là «commis un travestissement des faits et créé une situation dans laquelle les effets du système n'étaient pas les mêmes pour tous les destinataires, dont certains se trouvèrent avantagés, tandis que d'autres à l'inverse subissaient un préjudice»;

attendu que la requérante a elle-même reconnu «qu'elle n'était pas en mesure de prouver ses doutes», «qu'elle ignorait encore comment s'étaient déroulées les opérations d'importation et quel était le taux moyen pondéré qui avait été calculé»;

attendu qu'il n'est possible, en raison de l'insuffisance des motifs justifiant la décision du 24 octobre 1956 et du défaut d'information sur les éléments utilisés par les organismes de Bruxelles dans leurs calculs, de rechercher si les allégations de la partie requérante sont fondées;

attendu cependant, qu'aux fins du présent recours, cette recherche n'est pas nécessaire, l'insuffisance de motivation et le défaut de publication des données qui sont à la base de la décision du 24 octobre 1956 constituant à eux seuls des violations du Traité propres à provoquer l'annulation de ladite décision.

II) *Violation des recommandations dont le Conseil de Ministres aurait assorti l'avis conforme donné à l'unanimité à la décision n.º 14-55.*

Attendu que la partie requérante fait grief à la Haute Autorité de n'avoir pas respecté six recommandations dont le Conseil de Ministres avait assorti l'avis conforme qu'il avait donné à la décision n° 14-55;

attendu que le *Journal Officiel de la Communauté n.º 8, de 30 mars 1955, page 689*, indique seulement que cet avis conforme a été «donné à l'unanimité dans les termes reproduits au procès-verbal des délibérations du Conseil»;

attendu que les procès-verbaux du Conseil de Ministres ne sont pas publiés;

attendu que six principes arrêtés par le Conseil de Ministres et la Haute Autorité, au cours de la session du Conseil de Ministres des 21 et 22 mars 1955, principes «dont doit s'inspirer la politique d'ensemble dans le domaine de la ferraille», on été publiés dans le Troisième rapport général sur l'activité de la Communauté (page 105) et que ces six principes paraissent être ceux qui sont visés par la partie requérante;

attendu cependant qu'il n'est pas nécessaire, aux fins du présent recours, de rechercher les conséquences juridiques que des principes publiés dans ces conditions sont susceptibles d'entraîner, la décision du 24 octobre 1956 devant, pour les raisons sus-énoncées, être annulée.

III) *Irrégularité de la délégation de pouvoirs résultant de la décision n.º 14-55*

Attendu que la partie requérant fait grief à la Haute Autorité «du caractère inattaquable et pour ainsi dire sacramentel des comptes de Bruxelles, lequel serait en définitive plus strict et certainement infiniment plus grave que le caractère propre des décisions véritables, qui sont toujours attaquables devant la Cour de Justice», autrement dit que la partie requérante fait grief à la Haute Autorité d'avoir délégué aux organismes de Bruxelles des pouvoirs qu'elle tenait du Traité, sans soumettre leur exercice aux conditions auxquelles le Traité l'aurait soumis si ces pouvoirs avaient été exercés directement par elle;

attendu que la partie requérante reproche aussi à la Haute Autorité d'avoir créé «une situation où les grandes et moyennes industries ont la prédominance sur celles qui ont des moyens financiers limités et qui doivent assurer leur approvisionnement sur le marché intérieur», autrement dit d'avoir par sa décision n.º 14-55 délégué des pouvoirs à des organismes mal qualifiés pour les exercer;

attendu que ces deux griefs visent la délégation de pouvoirs que la décision générale n.º 14-55 aurait consentie aux organismes de Bruxelles, le premier visant les modalités de cette délégation, le second son principe même;

attendu cependant qu'avant d'examiner ces griefs, il convient de rechercher si la décision n.º 14-55 a véritablement consenti aux organismes de Bruxelles une délégation de pouvoirs.

a) La décision n.º 14-55 a-t-elle consenti une délégation de pouvoirs aux organismes de Bruxelles?

attendu qu'il convient d'établir si la décision n.º 14-55 «instituant un mécanisme financier permettant d'assurer l'approvisionnement régulier en ferraille du marché commun» constitue une

véritable délégation, aux organismes de Bruxelles, de pouvoirs dont le Traité avait investi la Haute Autorité, ou si elle confie seulement à ces organismes le pouvoir d'adopter des «délibérations» dont la mise en application appartiendrait à la Haute Autorité, laquelle en garderait l'entière responsabilité;

attendu que certaines dispositions de la décision n.º 14-55 conduisent à la deuxième hypothèse et notamment:

- le considérant affirmant «que la Haute Autorité est responsable du fonctionnement régulier du mécanisme financier et qu'elle doit en conséquence être à tout moment en mesure d'intervenir efficacement»,
- l'article 1^{er}, précisant que «le fonctionnement du mécanisme susdit est confié — sous la responsabilité de la Haute Autorité — à l'Office commun des consommateurs de ferraille (ci-après dénommé Office commun) et à la Caisse de péréquation des ferrailles importées (ci-après dénommée Caisse)»,
- le 2^o alinéa de l'article 4 prévoyant qu'à défaut de paiement dans les délais, la Caisse demande l'intervention de la Haute Autorité qui peut» (et non pas doit) «prendre une décision formant titre exécutoire»,
- l'article 8 stipulant que «la Haute Autorité nomme un représentant permanent et son suppléant auprès de l'Office commun et de la Caisse. Le représentant permanent ou son suppléant assiste à toutes les séances du Conseil d'administration et de l'assemblée générale de l'Office commun et de la Caisse. Le représentant permanent ou son suppléant transmet immédiatement à la Haute Autorité les délibérations adoptées par les organismes susdits et informe la Haute Autorité de toute question nécessitant une délibération de celle-ci aux termes de l'article 9 ci-après»,
- l'article 9 indiquant que «des délibérations de l'Office commun et de la Caisse sont adoptées à l'unanimité par leur Conseil pour les objets relevant de leur compétence propre et à l'unanimité des deux Conseils pour les objets de compétence partagée. Le représentant permanent de la Haute Autorité ou son suppléant peut toutefois subordonner la décision à l'approbation de la Haute Autorité. A défaut d'une délibération unanime des Conseils de l'Office commun ou de la Caisse portant sur les mesures prévues aux articles 3, 4 et 5 (paragraphe premier) ci-dessus, la décision est prise par la Haute Autorité. La Haute Autorité, son représentant permanent ou le suppléant peut demander la convocation de l'Office commun et de la Caisse dans un délai maximum de dix jours, et saisir ces organismes de toute proposition. Si la séance n'a pas lieu dans les dix jours, la Haute Autorité peut prendre elle-même une décision sur ces propositions»;

attendu que d'autres dispositions de la décision n. 14-55 confirment la première hypothèse et notamment le premier alinéa de l'article 4:

«La Caisse notifie aux entreprises le montant des contributions à verser et les délais de versement. Elle est habilitée à encaisser ces montants»,

le premier alinéa de l'article 6:

«La Caisse est l'organe exécutif du mécanisme financier établi par la présente décision»;

attendu au surplus qu'entre les deux interprétations, la Haute Autorité a fait choix de la première, en précisant dans le mémoire en défense que:

«la haute Autorité reprend les données fournies par les organismes de Bruxelles sans rien pouvoir y ajouter. Toute autre justification spécifique prendrait le sens d'une immixtion non autorisée dans les attributions d'un autre organisme pour expliquer les éléments du processus de formation de ses délibérations»... «Les prix d'importation, les qualités de la ferraille importée et le prix moyen pondéré à l'intérieur de la Communauté sont des éléments que les organismes de Bruxelles prennent en considération pour fixer le taux de péréquation: la décision attaquée n'a fait que reproduire le résultat de l'application à la requérante par ces organismes du taux de péréquation. Si nous voulons donc admettre que l'erreur dont elle se plaint puisse constituer un détournement de pouvoir, celui-ci aurait été commis lors des délibérations des organismes de péréquation que la Haute Autorité ne peut plus attaquer dès lors que son représentant auprès des organismes de Bruxelles n'en a pas réservé la décision finale à la Haute Autorité conformément à l'article 9 des décisions n.ºs 22-54 et 14-55. Il est en effet impensable que la décision des organismes compétentes de Bruxelles, une fois prise à l'unanimité et sans réserves du représentant de la Haute Autorité, reste exposée à des changements possibles imposés unilatéralement par la seule Haute Autorité; le fait que l'unanimité du consentement de tous les membres des organismes délibérants ait été exigée pour que les décisions soient obligatoires a une signification toute particulière. Mais même si, contrairement au texte clair des articles déjà cités et à leur interprétation systématique, on voulait admettre que le représentant de la Haute Autorité puisse ultérieurement, à tout moment, modifier ou annuler ces décisions, le moyen en cause resterait toujours sans importance en ce qui concerne l'annulation de la décision attaquée. Dans cette hypothèse, en effet, pour pouvoir attaquer la décision en cause devant la Cour, il faudrait en altérer le contenu en lui attribuant une portée toute autre que celle de la simple création d'un titre exécutoire se référant à une obligation préexistante et la requérant aurait dû démontrer que, dans la décision attaquée, la Haute Autorité s'est appropriée les délibérations des organismes de Bruxelles qui ont entraîné la fixation du taux de péréquation et que ces délibérations constituent une décision de la Haute Autorité elle-même contre laquelle la requérante est légitimée à agir.»

Attendu que la Haute Autorité aurait pu prétendre que la possibilité pour son représentant, aux termes de l'article 9 de la décision n.º 14-55 «de subordonner la décision à l'approbation de la Haute Autorité» lui laissait la responsabilité de toute décision des organismes de Bruxelles, mais que l'extrait sus-énoncé du mémoire en défense oblige à considérer que la Haute Autorité ne s'approprie pas les délibérations des organismes de Bruxelles entraînant la fixation du taux de péréquation;

que, de ce fait, la décision n° 14-55 est génératrice d'une véritable délégation de pouvoirs et qu'il y a lieu d'examiner si pareille délégation respecte les exigences du Traité.

b) Modalités de la décision n° 14-55

Attendu que si la Haute Autorité avait exercé elle-même les pouvoirs dont, par la décision n° 14-55, elle a confié l'exercice aux organismes de Bruxelles, ils eussent été soumis aux règles prévues par le Traité et notamment à celles qui lui imposent:

- l'obligation de motiver ses décisions et d'y viser les avis obligatoirement recueillis (article 15),
- l'obligation de publier tous les ans un rapport général sur ses activités et sur ses dépenses administratives (article 17),
- l'obligation de publier les données susceptibles d'être utiles aux gouvernements ou à tous autres intéressés (article 47);

attendu que, dans la même hypothèse, ses décisions et recommandations eussent été soumises au contrôle de la Cour de Justice dans les conditions prévues par l'article 33;

attendu que la décision n° 14-55 n'a soumis l'exercice des pouvoirs qu'elle confiait aux organismes de Bruxelles à aucune des conditions auxquelles il eût été soumis si la Haute Autorité les avait exercés directement;

attendu que, même, si la délégation résultant de la décision n° 14-55 apparaissait comme régulière au regard du Traité, elle ne pourrait investir l'autorité délégataire de pouvoirs différents de ceux que l'autorité délégante a elle-même reçus du Traité;

que la possibilité pour les organismes de Bruxelles de prendre des décisions affranchies des conditions auxquelles ces décisions eussent été soumises si elles avaient été prises directement par la Haute Autorité, donne en fait aux organismes de Bruxelles des pouvoirs plus étendus que ceux que la Haute Autorité tient du Traité;

attendu qu'en ne soumettant pas les décisions des organismes de Bruxelles aux règles auxquelles le Traité soumet les décisions de la Haute Autorité, la délégation résultant de la décision n° 14-55 viole le Traité;

que, de ce fait, la décision du 24 octobre 1956, formant titre exécutoire à l'égard d'une obligation établie en application de la décision générale n° 14-55 qui est irrégulière, doit être annulée.

Attendu que la partie requérante fait grief aux organismes de Bruxelles d'avoir procédé à son égard, sans base légale, à des taxations d'office et à des évaluations provisoires de ses dettes de péréquation;

attendu que s'il a été établi, au titre du premier moyen, que la décision du 24 octobre 1956 devait être annulée, pour violation des formes substantielles, parce qu'elle n'indiquait pas que le

montant du versement réclamé avait été établi par voie de taxation d'office et d'évaluation provisoire, il convient de rechercher si les organismes de Bruxelles avaient pouvoir d'asseoir de cette façon les contributions de péréquation;

attendu que dans sa réponse aux questions posées par la première chambre, la Haute Autorité a fait savoir, le 18 juillet 1957, que la faculté de taxation d'office résultait des «délibérations de teneur identique prises le 26 mai 1955 par la Caisse de péréquation des ferrailles importés et par l'Office commun des consommateurs de ferraille, précisant qu'à défaut de recevoir les détails par usine des tonnages taxables, le 15 du deuxième mois suivant celui sur lequel porte le prélèvement, la Direction est autorisée à procéder par évaluation forfaitaire avec l'aide des bureaux régionaux»;

attendu que la décision n° 14-55 n'attribuait pas aux organismes de Bruxelles la faculté de recourir à pareil mode de taxation, pas plus que de l'appliquer rétroactivement, ni de notifier des évaluations provisoires;

attendu que si la technique de l'évaluation d'office est utilisée également pour l'assiette du prélèvement général, elle a été expressément autorisée par la décision n° 31-55 du 19 novembre 1955 (*Journal Officiel de la Communauté n° 21, du 28 novembre 1955, page 906*) après que, par les décisions n° 2-52, article 4, et n° 3-52, article 5, la Haute Autorité avait obligé les entreprises à déclarer leur production et réglementé les modalités de leurs déclarations;

attendu que toute procédure de taxation d'office et d'évaluation provisoire doit être soumise à des règles précises, propres à écarter tout arbitraire et à rendre possible le contrôle des données utilisées;

attendu que la délégation de pouvoirs ne se présume pas et que même habilitée à déléguer ses pouvoirs, l'autorité délégante doit prendre une décision explicite les transférant;

attendu que la taxation d'office et la notification d'obligations provisoires opérées par les organismes de Bruxelles manquent de base juridique et que pour cette raison aussi la décision du 24 octobre 1956, formant titre exécutoire à l'égard d'obligations établies par une procédure manquant de base juridique, doit être annulée.

c) Étendue de la délégation de pouvoirs

Attendu que la partie requérante fait grief à la Haute Autorité d'avoir, par sa décision n° 14-55, délégué aux organismes de Bruxelles des pouvoirs que ceux-ci seraient mal qualifiés à exercer;

attendu que l'article 8 du Traité charge la Haute Autorité

«d'assurer la réalisation de objets fixés par le présent Traité dans les conditions prévues par celui-ci»

et ne prévoit pas de faculté de délégation;

attendu cependant que l'on ne peut exclure la possibilité que la mise en œuvre des «mécanismes financiers communs à plusieurs entreprises» prévus à l'alinéa *a* de l'article 53 soit confiée à des organismes de droit privé, dotés d'une personnalité juridique distincte et investis de pouvoirs propres;

attendu que les mécanismes financiers institués par la Haute Autorité elle-même en application de l'alinéa *b* du même article doivent répondre aux mêmes fins que ceux qui sont autorisés en application de l'alinéa *a*;

que, de ce fait, ils doivent pouvoir revêtir des formes analogues et notamment utiliser le concours d'organismes dotés d'une personnalité juridique distincte;

attendu que dès lors la faculté pour la Haute Autorité d'autoriser ou d'instituer les mécanismes financiers visés à l'article 53 du Traité donne à celle-ci le droit de confier certains pouvoirs à pareils organismes dans les conditions qu'elle détermine et sous son contrôle;

attendu toutefois qu'à la lumière de l'article 53 pareilles délégations ne sont légitimes que si la Haute Autorité les

«reconnaît nécessaires à l'exécution des missions définies à l'article 3 et compatibles avec les dispositions du présent Traité, en particulier de l'article 65»;

attendu que l'article 3 ne vise pas moins de huit objectifs distincts, très généraux, et dont il n'est pas sûr qu'ils puissent être tous, en toutes circonstances, et dans leur intégralité, simultanément poursuivis;

attendu que dans la poursuite des objectifs prévus à l'article 3 du Traité, la Haute Autorité doit assurer la conciliation permanente que peuvent impliquer d'éventuelles contradictions entre des objectifs considérés séparément et, lorsque pareilles contradictions sont constatées, accorder à tel ou tel des objectifs de l'article 3 la prééminence que peuvent lui paraître imposer les faits ou circonstances économiques au vu desquels elle arrête ses décisions;

attendu que la conciliation des divers objectifs de l'article 3 implique un véritable pouvoir discrétionnaire comportant des choix difficiles, fondés sur la considération des faits et circonstances économiques au vu desquels ils sont accomplis;

attendu que les conséquences résultant d'une délégation de pouvoirs sont très différentes suivant qu'elle vise des pouvoirs d'exécution nettement délimités et dont l'usage, de ce fait, est susceptible d'un contrôle rigoureux au regard de critères objectifs fixés par l'autorité délégante, ou un pouvoir discrétionnaire, impliquant une large liberté d'appréciation, susceptible de traduire par l'usage qui en est fait une véritable politique économique;

attendu qu'une délégation du premier type n'est pas susceptible de modifier sensiblement les conséquences qu'entraîne l'exercice des pouvoirs qu'elle affecte, alors qu'une délégation du second type, en substituant les choix de l'autorité délégataire à ceux de l'autorité délégante, opère un véritable déplacement de responsabilité;

attendu que l'article 53 ne saurait en tout cas, pour la mise en œuvre des mécanismes financiers qu'il prévoit, autoriser que les délégations de pouvoirs «nécessaires à l'exécution des missions définies à l'article 3»;

que, toutefois, pareilles délégation ne peuvent porter que sur des pouvoirs d'exécution, exactement définis, et entièrement contrôlés, dans l'usage qui en est fait, par la Haute Autorité;

attendu que l'article 3 impose les objectifs qu'il énumère, non à la Haute Autorité séparément, mais aux «institutions de la Communauté dans le cadre de leurs attributions respectives et dans l'intérêt commun»;

que cette disposition permet de voir dans l'équilibre des pouvoirs, caractéristique de la structure institutionnelle de la Communauté, une garantie fondamentale accordée par le Traité, notamment aux entreprises et associations d'entreprises auxquelles il s'applique;

que la délégation d'un pouvoir discrétionnaire, en le confiant à des autorités différentes de celles qui ont été établies par le Traité pour en assurer et en contrôler l'exercice dans le cadre de leurs attributions respectives, porterait atteinte à cette garantie;

attendu qu'à la lumière des critères sus-énoncés il convient de rechercher si la délégation de pouvoir consentie par la Haute Autorité aux organismes de Bruxelles, en vertu de la décision n° 14/55, satisfait aux exigences du Traité;

attendu que la décision n° 14-55 stipule en son article 5 que

«l'Office commun est compétent pour proposer à la Caisse:

- a) les tonnages de ferraille importée des pays tiers ou assimilée qui pourront bénéficier de la péréquation;
- b) les conditions auxquelles est subordonné le bénéfice de la péréquation;
- c) le prix maximum d'achat à l'importation;
- d) de prix de péréquation, celui-ci pouvant être fixé soit pour le jour de commande, soit pour le jour de livraison;
- e) les critères pour le calcul des économies de ferraille réalisées par une consommation accrue de fonte;
- f) le montant de la prime allouée en fonction de ces économies»;

attendu que le Troisième rapport général sur l'activité de la Communauté a rendu publics (page 105) les principes généraux arrêtés par le Conseil de Ministres et la Haute Autorité et «dont doit s'inspirer la politique d'ensemble dans le domaine de la ferraille»;

que ces principes généraux stipulent notamment que

«Le coût de la ferraille pour le producteur d'acier — c'est-à-dire la somme du prix d'achat et de la charge de péréquation — ne doit pas dépasser un niveau raisonnable par comparaison avec celui qui supportent effectivement les producteurs d'acier dans les principaux pays concurrents.

Pour éviter de surcharger les prix de revient de l'ensemble de la Communauté en particulier d'alourdir la charge nette supportée dans le fonctionnement de la Caisse par certaines régions de la Communauté, les prélèvements de péréquation ne doivent pas être accrus sauf raison sérieuse.

L'effort en faveur de l'importation et d'un niveau raisonnable de prix ne doit inciter, soit dans les installations existantes, soit par la création d'installations nouvelles, à un développement inconsidéré des consommations de ferraille.

...

Il y a lieu d'entreprendre tous les efforts en vue de réduire, dans la mesure des possibilités techniques et économiques, ainsi que de la disponibilité des autres matières premières, la consommation de ferraille par l'utilisation accrue de fonte.»

Attendu que plusieurs des propositions, qu'aux termes de l'article 5 sus-énoncé l'Office compétent doit présenter à la Caisse, et notamment la fixation du «prix maximum d'achat à l'importation», du «prix de péréquation», des «critères pour le calcul des économies de ferraille» et du «montant de la prime allouée en fonction de ces économies» ne peuvent être le produit d'opérations purement comptables fondées sur des critères objectifs définis par la Haute Autorité;

qu'ils comportent une large marge d'appréciation et ressortissent comme tels à l'usage d'un pouvoir discrétionnaire tendant à concilier les multiples exigences d'une politique économique complexe et nuancée;

attendu que, en affirmant dans son Troisième rapport général que «la politique d'ensemble dans le domaine de la ferraille doit s'inspirer des principes généraux» arrêtés par le Conseil de Ministres et par la Haute Autorité, celle-ci reconnaît implicitement que ces principes ne suffisent pas à déterminer les décisions des organismes de Bruxelles;

attendu que, faute de critères objectifs susceptibles de déterminer leurs décisions, les organismes de Bruxelles doivent mettre en oeuvre, pour l'exécution des missions que leur confie la décision n.º 14-55, une large liberté d'appréciation;

attendu cependant qu'à deux reprises, par les décisions n.ºs 9-56 et 34-56, la Haute Autorité a pris elle-même, au lieu et place des organismes de Bruxelles, des décisions qui impliquaient l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire;

que l'on peut se demander si, en évoquant à sa juridiction des décisions qui, en application de la décision n.º 14-55, auraient pu être prises par les organismes de Bruxelles, elle a entendu se réserver l'appréciation des faits et circonstances économiques propres à les déterminer;

que cependant rien ne permet d'affirmer qu'il en était ainsi, son intervention se réclamant, non du caractère discrétionnaire des décisions en cause, mais des dispositions de l'article 9, 2^e alinéa de la décision n.º 22-54, prévoyant que

«à défaut d'une délibération unanime des Conseils de l'Office comun ou de la Caisse, toute question est résolue par décision de la Haute Autorité»;

attendu que par l'article 9 de la décision n.º 14-55 la Haute Autorité a attribué à son représentant permanent auprès des organismes de Bruxelles la faculté de subordonner toute décision à l'approbation de la Haute Autorité,

qu'en se réservant la faculté de refuser son approbation, la Haute Autorité n'a pas retenu des pouvoirs suffisants pour que la délégation résultant de la décision n.º 14-55 reste contenue dans les limites ci-dessus définies;

attendu que la Haute Autorité a marqué dans le paragraphe précité du mémoire en défense qu'elle «reprenait les données fournies par les organismes de Bruxelles sans rien pouvoir y ajouter»;

attendu que dans ces conditions la délégation de pouvoirs consentie aux organismes de Bruxelles par la décision n.º 14-55 leur consent une liberté d'appréciation qui implique un large pouvoir discrétionnaire et ne peut être tenue pour compatible avec les exigences du Traité;

que la décision du 24 octobre 1956 est fondée sur une décision générale irrégulière au regard du Traité et doit, pour cette raison aussi, être annulée.

LES DÉPENS

Attendu que la partie défenderesse a succombé en tous ses moyens;

attendu que, conformément à l'article 60, paragraphe premier du règlement de la Cour, toute partie qui succombe sera condamnée aux dépens.

Vu les actes de procédure;

les parties entendues en leurs plaidoiries;

l'avocat général entendu en ses conclusions;

vu les articles 3, 5, 15, 17, 33, 36, 47, 53, 80 et 92 du Traité;

vu le protocole sur le statut de la Cour;

vu le règlement de la Cour, ainsi que le règlement de la Cour sur les frais de justice;

vu les décisions de la Haute Autorité n.º 22-54 du 26 mars 1954 et n.º 14-55 du 26 de mars 1955 qui instituent un mécanisme de péréquation de la ferraille importée des pays tiers;

LA COUR

rejetant toutes autres conclusions plus amples ou contraires,
déclare et arrête:

1º le recours est recevable,

2º la décision de la Haute Autorité du 24 octobre 1956, notifiée à la requérante par voie postale le 12 novembre 1956, et selon laquelle la partie requérante est tenue de verser à la Caisse de péréquation des ferrailles importées, 36, rue Ravenstein à Bruxelles, la somme de 54 819 656 liras (cinquante-quatre millions huit cent dix-neuf mille six cent cinquante-six), cette décision, constituant un titre exécutoire au sens de l'article 92 du Traité, est annulée.

Les dépens sont à la charge de la partie défenderesse.

Acordão de 22 de Maio de 1985

PARLAMENTO *VERSUS* CONSELHO

Processo n.º 13/83

O meio pelo qual o Tribunal aborda a questão que neste caso lhe é apresentada é completamente diferente dos até agora referidos e a sua invocação, pelas suas próprias características, reveste-se de muito maior raridade. Trata-se de um recurso por omissão, no qual o Parlamento censurava ao Conselho a sua inércia no estabelecimento de uma política comum em matéria de transportes.

A decisão do Tribunal contém algumas precisões referentes ao mecanismo do recurso de omissão, reservando porém o essencial do seu dispositivo e da respectiva argumentação à questão — atinente, uma vez mais, ao problema do equilíbrio institucional — da legitimação activa do Parlamento Europeu.

É assim que a decisão considera que o requisito da introdução do recurso de omissão que reside no convite a agir dirigido à instituição inerte se encontrava preenchido, pelos termos da carta dirigida pelo Presidente do Parlamento ao Conselho; esclarece também que a tomada de posição que se exige ao órgão censurado e que, a verificar-se, poderia impedir a introdução do recurso, não pode traduzir-se, mesmo quando tal órgão dispõe de poderes discricionários, na mera indicação das razões pelas quais as acções desejadas não foram ainda empreendidas.

Mas é de facto à volta da legitimidade do parlamento para interpor no presente caso o recurso de omissão que andam aos passos mais significativos da decisão do Tribunal. Face à alegação de que o Parlamento não estava a fazer outra coisa que utilizar o recurso como arma política destinada a reforçar a sua influência no processo de decisão comunitário, o Tribunal não deixaria de afirmar que a interpretação que a clareza da letra do artigo 175 (onde se dispõe que o recurso de omissão é aberto a qualquer instituição comunitária) impõe não pode ser prejudicada pelo facto de o Parlamento deter competências

particulares e específicas em sede de fiscalização do Conselho, não se esgotando pois no exercício dessas competências a capacidade de influenciar o processo de decisão.

Da mesma forma, a decisão sublinha a autonomia de regime do recurso por omissão face ao recurso por anulação, ao salientar que a omissão do Parlamento entre os requerentes privilegiados neste último meio não era solução extensível ao primeiro.

Por outro lado, o Tribunal, ao recusar-se a reconhecer provimento ao recurso na parte em que este entendia ver consagrada uma omissão quanto ao estabelecimento de uma política comum de transportes, viria a reforçar as exigências formulados no artigo 175, ao entender que a omissão imputada ao Conselho não tinha sido definida com suficiente precisão.

Pelo contrário, e no que toca à não instauração de uma verdadeira liberdade de prestação de serviços no sector dos transportes, o Tribunal já entendeu que existia uma omissão, pois que a obrigação a este respeito decorrente do Tratado era suficientemente clara e precisa e que o Conselho não dispunha, quanto à sua execução, de quaisquer poderes discricionários.

Ainda a este propósito é de salientar os efeitos que o Tribunal liga à sua decisão, ao precisar apenas que o Conselho dispõe agora de um prazo razoável para conformar com ela a sua conduta.

Arrêt de la Cour du 22 mai 1985

Parlement Européen contre Conseil des Communautés Européennes

«Politique commune des transports — obligations du Conseil»

Affaire 13/83

EN DROIT (*)

1. Par requête déposée au greffe de la Cour le 24 janvier 1983, le Parlement européen a introduit, en vertu de l'article 175, premier alinéa, du traité CEE, un recours visant à faire constater que le Conseil, en s'abstenant d'instaurer une politique commune dans le domaine des transports et, plus particulièrement, de fixer de façon contraignante le cadre de cette politique, violé le traité CEE, et notamment les articles 3, sous e, 61, 74, 75 et 84 de ce traité, et que le Conseil s'est abstenu, en violation dudit traité, de se prononcer sur seize propositions nommément désignées qui lui avaient été présentées par La Commission en matière de transport.

2. La politique commune des transports figure parmi les actions que la Communauté doit entreprendre, selon l'article 3 du traité CEE, en vue d'établir un marché commun et de rapprocher progressivement les politiques économiques des Etats membres. Elle fait l'objet du quatrième titre de la deuxième partie du traité, partie relative aux «fondements de la Communauté». L'article introductif de ce titre, l'article 74, prévoit que les objectifs du traité seront poursuivis, dans le secteur des transports, «dans le cadre d'une politique commune». En vue de réaliser la mise en oeuvre de cette disposition, Le Conseil doit, selon l'article 75, paragraphe 1, établir, sur propositions de la Commission, et après avis du Comité économique et social et du Parlement européen,

- «a) des règles communes applicables aux transports internationaux exécutés au départ ou à destination du territoire d'un Etat membre, ou traversant le territoire d'un ou plusieurs Etats membres,
- b) les conditions de l'admission de transporteurs non résidents aux transports nationaux dans un Etat membre,
- c) toutes autres dispositions utiles.»

D'après le deuxième paragraphe de cet article, les dispositions visées sous a et b doivent être arrêtées au cours de la période de transition.

(*) Processo n.º 13/83 de 22-5-85.

A. Les antécédents du litige

3. Le requérant observe qu'en 1968, à l'approche de la fin de la période de transition prévue par le traité CEE, le Parlement européen avait déjà adopté une résolution sur l'état de la politique commune des transports (JO C 10, p.8) par laquelle, après avoir rappelé une résolution antérieure relative au retard intervenu dans la mise en oeuvre de la politique commune des transports, il soulignait «sa volonté expresse de voir définir et mettre en oeuvre sans tarder une politique des transports qu'il considère comme un élément essentiel du marché commun». Deux ans plus tard, en 1970, le Parlement a adopté une résolution similaire (JO C 40, p.27), aux termes de laquelle il attirait de nouveau l'attention sur le retard pris en la matière et invitait le Conseil à fixer un programme de travail contenant un échéancier précis des décisions à prendre.

4. Au moment de rendre son avis sur la communication de la Commission au Conseil d'octobre 1973 relative au développement de la politique commune des transports, le Parlement a adopté une résolution, le 25 septembre 1974, sur les principes de la politique commune des transports (JO C 127, p. 24). Le Parlement devait réitérer sa demande au Conseil d'instaurer sans délai une politique commune cohérente dans le secteur des transports par des résolutions du 16 janvier 1979 (JO C 39, p. 16) et du 3 mars 1982 (JO C 87, p. 42).

5. Après avoir constaté que la politique commune voulue par le traité faisait toujours défaut, le Parlement européen a finalement adopté, le 16 septembre 1982, une résolution relative à un recours en carence contre le Conseil de la CEE dans le domaine de politique des transports (JO C 267, p. 62). Cette résolution considère que la politique des transports n'a fait l'objet que de mesures minimales ne répondant nullement aux impératifs du marché commun et que, ainsi, les dispositions des articles 3, sous e, et 74 à 84 du traité CEE n'ont pas été respectées. La résolution rappelle en outre «que le Conseil n'a pas statué sur de nombreuses propositions de la Commission sur lesquelles le Parlement européen a déjà depuis longtemps émis un avis favorable».

6. Par ladite résolution du 16 septembre 1982, le Parlement a chargé son Président d'introduire un recours contre le Conseil, en application de l'article 175, premier alinéa, du traité, après avoir invité le Conseil à agir, conformément à l'article 175, deuxième alinéa. Par lettre du 21 septembre suivant, le Président du Parlement a effectivement informé le Conseil de l'intention du Parlement d'engager un recours en carence contre le Conseil pour avoir omis de fixer, en vertu des articles 3, sous e, 61 et 74, le cadre d'une politique commune des transports dans lequel peuvent être poursuivis les objectifs du traité, ainsi que de prendre les décisions prévues aux articles 75 à 84, pour l'application des articles 61 et 74.

7. La même lettre du 21 septembre 1982 invite le Conseil à une série d'actions, et en particulier:

- à fixer le cadre d'une politique commune des transports, conformément aux articles 3, sous e, et 74 du traité;
- à instaurer la libre circulation des services dans le domaine transports, prévue à l'article 61, et à appliquer à cette fin les dispositions des articles 74 à 84;

- à prendre sans délai les décisions qui auraient dû être prises avant la fin de la période de transition, notamment celles prévues à l'article 75, paragraphe 1, sous *a* et sous *b*;
- à arrêter toutes dispositions utiles à la poursuite des objectifs du traité dans le cadre d'une politique commune des transports, conformément à l'article 75, paragraphe 1, sous *c*;
- à statuer sans tarder sur une série de propositions de la Commission, nommément désignées, sur lesquelles le Parlement avait déjà donné son avis.

8. Le Président du Conseil a répondu par lettre du 22 novembre 1982. Aux termes de cette lettre le Conseil, «sans s'exprimer à ce stade sur les aspects juridictionnels» évoqués par le Président du Parlement, mais «dans l'esprit de bonnes relations avec le Parlement européen», communique à celui-ci une analyse dont les éléments devaient permettre au Parlement de connaître «l'appréciation que le Conseil porte, au stade actuel, sur le développement de la politique commune des transports». Le Conseil indique au surplus qu'il partage l'intérêt que le Parlement européen attache à la réalisation de cette politique, qu'il a déjà adopté, dans différents secteurs des transports, un ensemble de décisions représentant des mesures importantes dans la mise en oeuvre d'une politique commune des transports, mais qu'il est néanmoins conscient que, malgré les progrès effectués, la politique commune des transports exige encore des actions ultérieures.

9. Dans une note jointe à cette lettre, le Conseil fournit un relevé des 71 actes du Conseil établis dans le domaine des transports, ainsi qu'un commentaire sur l'état d'examen de chacune des propositions de la Commission citées dans la lettre du Président du Parlement.

10. A la suite de l'examen de la réponse du Conseil par les commissions parlementaires compétentes, conformément à la procédure prévue par la résolution du 16 septembre 1982, le Président du Parlement européen a estimé que cette réponse ne constituait pas une «prise de position» au sens de l'article 175, deuxième alinéa, du traité. Il a, par conséquent, décidé d'introduire le présent recours.

11. La Commission est intervenue au litige pour soutenir les conclusions du Parlement européen; le Royaume des Pays-Bas est intervenu à l'appui des conclusions du Conseil.

B. La recevabilité du recours

12. Le Conseil, partie défenderesse, a présenté une exception d'irrecevabilité comportant deux fins de non-recevoir: une première tirée du défaut de qualité pour agir en justice du requérant, ou manque de légitimation active, une seconde fondée sur le non-respect des conditions relatives à la procédure précontentieuse telles que prévues par l'article 175.

1. La légitimation active

13. Le Conseil explique d'abord que, à son avis, le présent recours s'inscrit dans les efforts du Parlement pour renforcer son influence dans le processus décisionnel au sein de la Communauté. Ces efforts, par ailleurs légitimes, ne devraient cependant pas se servir du recours en carence prévu par l'article 175, étant donné que la collaboration entre les institutions communautaires n'est pas régie par cette disposition. Les objectifs politiques du Parlement devraient être poursuivis par d'autres méthodes.

14. C'est à la lumière considération que le Conseil, tout en reconnaissant que l'article 175 ouvre le recours en carence contre les omissions du Conseil et de la Commission aux Etats membres et aux «autres institutions da Communauté», se demande si le droit de contrôle attribué au Parlement par le traité n'est pas épuisé par les compétences prévues par les articles 137, 143 et 144 du traité, dispositions qui régissent les possibilités d'influence du Parlement sur les activités de la Commission et du Conseil. Dans ces conditions, le Parlement ne pourrait disposer à l'égard du Conseil d'un droit de contrôle qui puisse s'exercer par un recours en carence.

15. Le Conseil ajoute qu'une interprétation systématique du traité ferait obstacle à une légitimation active du Parlement. En effet, le recours en annulation prévu par l'article 173, qui permet un contrôle de légalité des actes du Conseil et de la Commission, ne peut pas être formé par le Parlement. Dans la mesure où le traité écarte le Parlement du contrôle de la légalité des actes de ces deux institutions, il serait illogique de lui conférer un droit de recours en cas de carence illégale de l'une de ces deux institutions. Seule une attribution expresse de compétence aurait, par conséquent, permis de reconnaître au Parlement la faculté d'introduire un recours en carence.

16. Le Parlement européen et la Commission contestent ce raisonnement en se référant aux termes mêmes de l'article 175, le libellé de cette disposition ne se prêterait en effet à aucune interprétation faisant obstacle à la faculté du Parlement d'introduire un recours en carence. Les deux institutions estiment également que la reconnaissance d'une telle faculté n'est nullement incompatible avec la répartition des pouvoirs prévue par le traité.

17. Il y a lieu de souligner que l'article 175, premier alinéa, ouvre expressément, comme le Conseil l'a d'ailleurs reconnu, le recours en carence contre le Conseil et la Commission, entre autres, aux «autres institutions de la Communauté». Cette disposition prévoit ainsi une même faculté d'intenter ce recours pour toutes les institutions de la Communauté. On ne saurait restreindre, pour l'une d'entre elles, l'exercice de cette faculté sans porter atteinte à sa position institutionnelle voulue par le traité et, en particulier, par le paragraphe 1 de l'article 4.

18. La circonstance que le Parlement européen est en même temps l'institution de la Communauté qui a pour mission d'exercer un contrôle politique sur les activités de la Commission et, dans une certaine mesure, sur celles du Conseil, n'est pas de nature à affecter l'interprétation des dispositions du traité relatives aux voies de recours des institutions.

19. Dès lors, la première fin de non-recevoir doit être écartée.

2. Les conditions relatives à la procédure précontentieuse

20. Le Conseil estime que les conditions relatives à la procédure précontentieuse telles que spécifiées par l'article 175 ne sont pas remplies. D'une part, la lettre du Président du Parlement européen du 21 septembre 1982 n'aurait pas été une «invitation à agir» au sens de l'article 175; d'autre part, le Conseil aurait «pris position» sur cette lettre, au sens de cette même disposition, en fournissant au Parlement une analyse complète des activités du Conseil dans le domaine de la politique commune des transports visée par la lettre susvisée du 21 septembre 1982.

21. Sur le premier point, le Conseil soutient que la lettre du Président du Parlement n'a pas été considérée, à l'époque, comme une invitation à agir au sens de l'article 175. La réponse du Conseil permettrait de constater que la correspondance entre les deux institutions constituait, pour le Conseil, une contribution au dialogue politique et non le premier épisode d'un litige. Ce serait pour cette raison que le Conseil a transmis au Parlement tous les éléments d'appréciation nécessaires à montrer la façon dont le Conseil jugeait l'évolution future de la politique commune des transports.

22. Quant au second point, le Conseil attire l'attention sur le fait que le contenu exact d'une «prise de position» au sens de l'article 175 dépend du grief de carence reproché à l'institution en cause. Lorsque celle-ci est tenue de prendre une décision sans disposer de la moindre discrétion, il serait difficilement concevable qu'une prise de position ayant un contenu autre que l'acte qui doit être pris puisse rendre irrecevable un recours. Si, par contre, le traité accorde à l'institution un large pouvoir discrétionnaire pour agir, comme c'est le cas en l'occurrence, la situation serait différente: en effet, une réponse de l'institution en cause indiquant l'état d'avancement des travaux et faisant apparaître les motifs pour lesquels elle n'a pas encore statué, ainsi que la manière dont elle entend procéder, suffirait dans une telle situation pour établir qu'il n'y a pas de carence au sens de l'article 175 et qu'en conséquence le recours est irrecevable.

23. Le Parlement et la Commission son d'avis que la lettre du Président du Parlement du 21 septembre 1982 exprime avec une clarté suffisante les mesures sollicitées par le Parlement dans le cadre de l'article 175, deuxième alinéa, et que la lettre de réponse du Président du Conseil, du 22 novembre 1982, se caractérise précisément par le fait qu'elle ne prend position sur aucune de ces mesures, de façon à laisser le Parlement sans réponse en ce qui concerne le grief de carence qu'il avait avancé.

24. Il y a lieu de constater que les conditions requises par le deuxième alinéa de l'article 175, étaient réunies en l'espèce. Après s'être expressément référé à cette disposition, le Parlement a clairement indiqué, dans la lettre de son Président, qu'il invitait le Conseil à agir au sens de l'article 175, en ajoutant une énumération des actions qui, à son avis, devraient être entreprises par le Conseil pour mettre fin à sa carence.

25. La réponse du Conseil, par contre, s'est bornée à relever les activités que le Conseil avait déjà accomplies en matière de transport, sans s'exprimer «sur les aspects juridictionnels» de la correspondance engagée par le Parlement. La réponse n'a ni contesté ni confirmé la carence alléguée, ni révélé de quelque façon que ce soit l'attitude du Conseil sur les actions qui devraient, d'après le Parlement, encore être entreprises. Une telle réponse ne peut pas être considérée comme une prise de position au sens de l'article 175, deuxième alinéa.

26. La Cour considère, par ailleurs, qu'en l'espèce, les observations du Conseil relatives au pouvoir discrétionnaire dont il disposerait pour la mise en oeuvre de la politique commune des transports ne concernent pas la question de savoir si les conditions spécifiques de l'article 175 ont été respectées mais relèvent du problème plus général de déterminer si l'absence d'une politique commune dans le secteur des transports peut représenter une carence au sens de cette disposition, problème qui sera examiné ultérieurement dans cet arrêt.

27. Il s'ensuit que la seconde fin de non-recevoir doit également être écartée.

C. L'objet du recours

28. Dans son mémoire en défense, le Conseil reproche au Parlement de ne pas avoir abordé la question qui détermine toute l'issue du litige et qui est celle de savoir si l'expression «statuer» figurant à l'article 175 peut être interprétée en ce sens qu'elle inclut l'instauration d'une politique commune des transports. Le Conseil explique que cette politique concerne un domaine extrêmement complexe qui comprend de nombreux aspects, tels l'infrastructure, les prix, les conditions de transport, la liberté d'établissement et de prestation des services, les problèmes sociaux, ceux de la concurrence etc. Dès lors, une politique commune dans ce secteur, qui devait englober le trafic routier aussi bien que la navigation intérieure et les chemins de fer, ne pourrait être instaurée par une seule décision: elle devrait être élaborée progressivement, par le biais de réglementations spécifiques.

29. Le Conseil estime que la procédure prévue à l'article 175 est conçue pour les cas où l'institution en cause a l'obligation juridique d'établir un acte juridique déterminé et qu'elle se prête mal à la solution des cas où il s'agit d'instaurer tout un système de mesures dans le cadre d'un processus législatif complexe. En effet, dans l'hypothèse où la Cour constate qu'une institution s'est abstenue, en violation du traité, de «statuer», cette institution est tenue, en vertu de l'article 176, de «prendre les mesures» que comporte l'exécution de l'arrêt de la Cour. Or, le requérant n'aurait nullement indiqué quelles sont les mesures concrètes dont la non-adoption est reprochée au Conseil.

30. Le Parlement européen reconnaît qu'une politique commune des transports ne sera probablement pas arrêtée «*uno actu*» mais qu'elle doit être réalisée au moyen de mesures successives qui devront être harmonisées entre elles à l'intérieur d'un seul système cohérent. Il serait cependant évident qu'il faille «statuer», d'une autre, pour mettre en place, selon un plan préétabli, l'ensemble de mesures nécessaires à cet effet.

31. D'après la Commission, qui appuie la position du Parlement sur ce point, le traité comporte une obligation générale d'instaurer une politique commune des transports, obligation qui exige que soient d'abord définis, en conformité avec les objectifs généraux du traité, les principes d'une politique commune des transports qui fourniraient la base indispensable pour l'adoption de mesures d'exécution. La seule adoption de mesures sporadiques n'englobant pas les domaines essentiels d'une politique commune ne répondrait pas à cette exigence. La Commission estime que, quelle que soit la liberté laissée par le traité au Conseil pour déterminer la nature des mesures à prendre, dans le cadre qu'il fixe, et l'ordre dans lequel ces mesures seront prises, l'obligation d'agir que comportent les articles 74 et 75 du traité, tout autant que l'article 3, sous e, est suffisamment nette pour faire l'objet, en cas de méconnaissance, d'un recours en carence au titre de l'article 175.

32. Le Parlement et la Commission ajoutent que, en tout état de cause, l'article 75 fixe un délai très précis pour les mesures à prendre dans les domaines que le traité considère manifestement comme essentiels, étant donné que les règles communes applicables aux transports internationaux et les conditions de transporteurs non résidents aux transports nationaux d'un Etat membre doivent être arrêtées au cours de la période de transition, soit avant la fin de l'année 1969. Les deux institutions rappellent que les deux domaines en cause ont un lien étroit avec la liberté de prestations de services, liberté dont le traité prévoit, en principe, la réalisation avant la fin de la période de transition mais qui est subordonnée, en matière de transports, à la réalisation d'une politique commune selon l'article 61.

33. Il faut d'abord rappeler que le Parlement a formulé deux demandes différentes: celle qui concerne l'omission d'instaurer une politique commune des transports et, plus particulièrement, de fixer son cadre, et celle relative à l'omission de statuer, par le Conseil, sur seize propositions en matière de transports que la Commission lui avait soumises. Seule la première demande pose le problème de savoir si les termes de l'article 175, et la place de cette disposition dans l'ensemble de voies de recours prévu par le traité, permettent à la Cour de constater une abstention de statuer en violation du traité.

34. S'il est vrai que les termes de l'article 175 semblent plaider en faveur d'une interprétation qui présuppose l'absence d'un acte déterminé, en particulier dans les versions allemande et néerlandaise, cet argument n'est pas décisif. D'une part, les autres versions linguistiques du même texte sont libellées de façon à pouvoir inclure une carence moins nettement circonscrite; d'autre part, l'objectif de l'article 175 serait méconnu si un requérant ne pouvait pas soumettre à la Cour l'omission, par une institution, de prendre plusieurs décisions, ou un ensemble de décisions, au cas où le fait de prendre ces décisions relève de l'une des obligations que le traité impose à cette institution.

35. Dans ces conditions, le problème soulevé par le Conseil se réduit à celui de savoir si, en l'espèce, le Parlement européen a indiqué, dans sa première demande, les mesures dont il reproche l'absence au Conseil avec une précision telle que la Cour, en adjugeant au Parlement ses conclusions, rendrait un arrêt susceptible d'être exécuté par le Conseil en application de l'article 176.

36. Un tel degré de précision s'impose d'autant plus que le système des voies de recours instituées par le traité comporte une connexion étroite entre le recours prévu à l'article 173, qui permet d'arriver à l'annulation d'actes du Conseil et de la Commission qui seraient illégaux, et celui fondé sur l'article 175, qui peut aboutir à la constatation que l'omission, par le Conseil ou la Commission, d'établir certains actes est contraire au traité. Face à une telle connexion, il faut conclure que, dans les deux cas, les actes faisant l'objet du litige doivent être suffisamment individualisés pour mettre le Cour en mesure d'apprécier la légalité de leur adoption ou, respectivement, de leur non-adoption.

37. Il découle de ce qui précède que la première demande du Parlement ne pourrait être accueillie, même si elle s'avérait fondée, que dans la mesure où le défaut de politique commune des transports reproché au Conseil consiste à avoir omis de prendre des mesures dont la portée peut être suffisamment définie pour qu'elles puissent être individualisées et faire l'objet d'une exécution au sens de l'article 176. Il convient de procéder, par conséquent, à l'examen des arguments des parties relatifs à l'absence, ou non, d'une politique commune des transports.

D. La première demande: l'omission d'instaurer une politique commune des transports

1. La politique commune des transports en général

38. Le Parlement européen reconnaît que le traité laisse un large pouvoir d'appréciation au Conseil pour ce qui est du contenu de la politique commune des transports. Ce pouvoir d'appréciation serait cependant limité à deux égards: en premier lieu, il ne permettrait pas au Conseil de demeurer inactif au-delà de l'expiration des délais prévus par le traité, et notamment de celui de l'article 75, paragraphe 2; en second lieu, le Conseil serait tenu de fixer un cadre commun consistant dans un ensemble cohérent de principes de nature à prendre en compte globalement les faits économiques complexes inhérents au secteur des transports. Ces principes devraient régir les différentes mesures spécifiques nécessaires à la réalisation des principes généraux du traité dans ce secteur.

39. Dans une telle situation, les principes de base que le Conseil aurait dû adopter devraient, toujours selon le Parlement, respecter au minimum certains objectifs et couvrir certains domaines. La nature même d'une politique commune des transports impliquerait en effet la nécessité d'assurer le respect de certains objectifs, en particulier en vue d'arriver à la libération des transports et de faciliter le trafic trans-frontière. Les principes en cause devraient également indiquer quels sont les domaines faisant l'objet du dispositif à mettre en place; la situation économique dans le secteur des transports exigerait que, parmi ces domaines d'action, figurent notamment les relations de concurrence entre trafic ferroviaire et trafic routier ainsi que les règles pour maîtriser la capacité dans la navigation intérieure et dans le transport routier.

40. La Commission fait état des lacunes importantes qui subsistent dans tous les domaines de la politique des transports, nonobstant les nombreuses propositions qu'elle a soumises au Con-

seil depuis plus de vingt ans. Elle évoque notamment l'insuffisance des mesures prises dans le domaine du transport de marchandises par route, où des limitations de capacité sont essentiellement fixées par voie d'accords bilatéraux entre Etats membres sur la base de critères très disparates qui empêchent souvent une utilisation optimale de la capacité existante en raison des nombreux retours opérés à vide et où, en outre, le transport à l'intérieur de chacun des Etats membres est réservé aux entreprises établies sur le territoire de cet Etat membre. Enfin, un nombre considérable de contrôles aux frontières continuerait d'entraver les transports internationaux.

41. Dans ce même ordre d'idées, la Commission fait état de la situation insatisfaisante des comptes des chemins de fer et des relations entre ceux-ci et l'Etat; de la surcapacité structurelle considérable des transports par voie navigable qui est aggravée par l'absence de mesures coordonnées de désarmement des navires; de l'absence de progrès dans la réalisation de projets d'infrastructure intéressant la Communauté, et du défaut de coordination des mesures nationales d'infrastructure; et, enfin, de l'absence presque totale d'action communautaire en matière de navigation maritime et aérienne.

42. Le Conseil ne conteste pas les lacunes signalées par la Commission. Toutefois, il avance une série d'arguments visant à démontrer que ces lacunes ne peuvent pas être assimilées à une abstention d'agir au sens de l'article 175 du traité. A cet effet, il invoque en particulier la marge de discrétion dont il dispose quant à la mise en place de la politique commune des transports, ainsi que les difficultés objectives de nature géographique, économique et sociale qui font obstacle à un rythme de progrès plus poussé. Le Conseil rappelle, au surplus, le problème de la position particulière des chemins de fer sur le marché des transports et le rôle particulier que joueraient les Etats membres, en matière de transports, dans le système décisionnel du Conseil.

43. Le Conseil se réfère ensuite aux activités qu'il a déjà entreprises en la matière, et dont il a fourni le relevé au Parlement par la lettre du Président du Conseil du 22 novembre 1982, ainsi qu'à ses décisions du 13 mai 1965, qui fixe les objectifs à atteindre en matière d'harmonisation fiscale et sociale dans le secteur des transports (JO 1965, p. 1500), et du 14 décembre 1967, qui arrête un programme de mesures susceptibles d'assurer le développement ultérieur de la politique commune des transports (JO 1967, n° 322, p. 4). Ces décisions montreraient d'ailleurs que, à l'époque, le Conseil s'est heurté à l'interdépendance des divers secteurs de transports et des différents problèmes à résoudre, interdépendance reconnue par la Commission à différentes reprises.

44. A cet égard, le Conseil rappelle que, dans sa vision des choses, la libéralisation des transports de marchandises par route n'est guère concevable sans un rapprochement substantiel des conditions de concurrence, rapprochement qui serait cependant impossible à atteindre sans que le problème des chemins de fer et de leurs relations avec les autorités publiques ne soit résolu. Toutefois, le Conseil n'aurait jamais été saisi d'une proposition de la Commission permettant de régler ce problème fondamental.

45. Le gouvernement néerlandais appuie les conclusions du Conseil sur ce point sans partager toute son argumentation. Il estime en effet que l'absence d'une politique commune des trans-

ports n'implique pas que les règles générales du traité, et les libertés que celles-ci assurent, ne sont pas applicables aux transports. S'il est vrai que, selon l'article 61 du traité, la libre circulation des services en matière de transports est régie par les dispositions du traité relatives à la politique commune des transports, on ne saurait pour autant en déduire que l'expiration de la période de transition n'a pas eu de conséquences pour la libre circulation des services dans ce secteur. Le gouvernement néerlandais rappelle que la Cour a considéré dans d'autres domaines, comme celui de l'organisation des marchés agricoles et celui de la conservation des ressources de la mer, que l'expiration de la période de transition peut, à elle seule, engendrer des droits et obligations basés sur les règles générales du traité.

46. Une conclusion peut être déduite sans difficulté de ces quatre interventions: pour les parties, il est constant qu'il n'y a pas encore un ensemble cohérent de réglementations qui peut être qualifié de politique commune des transports au sens des articles 74 et 75 du traité. Cette conclusion peut être fondée soit sur le défaut de cadre cohérent pour la mise en œuvre d'une telle politique, défaut invoqué par le Parlement, soit sur la circonstance mise en lumière par la Commission que les problèmes essentiels dans le domaine des transports subsistent, soit sur le manque d'exécution, rappelé par le Conseil, des décisions de 1965 et 1967 fixant le calendrier des travaux dans cette matière, soit enfin sur la persistance des entraves à la libre prestation de services en matière de transports comme l'a souligné le gouvernement néerlandais.

47. Dès lors, il importe de déterminer si, en l'absence d'un ensemble de mesures susceptible de constituer une politique commune des transports, les abstentions de statuer du Conseil constituent une carence justiciable de l'article 175 du traité.

48. A cet égard, il y a d'abord lieu d'observer que les difficultés objectives qui font, selon la thèse du Conseil, obstacle aux progrès nécessaires sur le chemin conduisant à une politique commune des transports, sont sans pertinence dans le cadre du présent litige. En vertu de l'article 175, il appartient à la Cour, le cas échéant, de constater la violation du traité que constitue le fait, pour le Conseil ou la Commission, de s'abstenir de statuer dans une situation où cette institution y était tenue. Le degré de difficulté de l'obligation faite à l'institution en cause n'est pas pris en considération par l'article 175.

49. Toutefois, l'argument que le Conseil tire de son pouvoir d'appréciation doit, en principe, être accueilli. S'il est vrai que ce pouvoir d'appréciation est limité par les exigences découlant de l'établissement du marché commun et par certaines dispositions précises du traité, comme celles fixant des échéances, il n'en reste pas moins que, dans le système du traité, il appartient au Conseil de déterminer, selon les règles de procédure prévues par le traité, les objectifs et les moyens d'une politique commune des transports.

50. En effet, si le Conseil est tenu, dans le cadre de son obligation d'établir une politique commune des transports, de faire l'ensemble des choix nécessaires pour arriver à la mise en place progressive d'une telle politique, le contenu de ces choix n'est pas précisé par le traité. C'est ainsi,

par exemple, que le traité laisse au Conseil le soin de déterminer si les actions dans le secteur des transports doivent d'abord concerner les rapports entre les chemins de fer et les autorités publiques, ou les relations de concurrence entre le trafic routier et le trafic ferroviaire. C'est également au Conseil de déterminer les priorités à observer dans l'harmonisation des législations et des pratiques administratives dans ce secteur et de décider quel est le contenu d'une telle harmonisation. Sur ce terrain, le traité accorde un pouvoir discrétionnaire au Conseil.

51. Cette considération est renforcée par les éléments d'information fournis, au cours du litige, par les trois institutions concernées et par le gouvernement néerlandais. Ces renseignements font apparaître que, depuis la décision précitée du Conseil de 1965, les opinions relatives au contenu d'une politique commune des transports ont évolué et que, en particulier, l'importance relative des différents volets d'une telle politique fait l'objet d'une appréciation qui s'est révélée variable au cours du temps.

52. Les renseignements fournis apportent encore une seconde contribution à ce débat. Il en résulte effectivement que le Parlement, partie requérante dans ce litige, n'a pas indiqué, malgré les invitations qui lui ont été faites à cet égard, quelles devraient être les mesures à prendre par le Conseil en vertu du traité et dans quel ordre celles-ci devraient être prises. Le Parlement s'est borné à indiquer que ces mesures doivent former un ensemble cohérent, être communes à tous les Etats membre et réaliser les objectifs du traité dans le secteur des transports.

53. Comme il a déjà été constaté ci-dessus, d'absence d'une politique commune, en tant que telle, dont l'établissement est prescrit par le traité, ne constitue pas nécessairement une carence dont la nature est suffisamment définie pour être justiciable de l'article 175. Cette constatation s'applique en l'espèce, même s'il est vrai que les travaux menés en vertu de l'article 75 doivent être poursuivis en permanence pour permettre la mise en place progressive d'une politique commune des transports, et s'il est également vrai qu'une partie substantielle de ces travaux devait, aux termes du paragraphe 2 de l'article 75, être parachevée avant l'expiration de la période de transition.

2. La libre circulation de services en matière de transports

54. Le Parlement et la Commission ont fait valoir, à cet égard, que les dispositions de l'article 75, paragraphe 1 sous *a* et *b*, concernant les règles communes applicables aux transports internationaux ainsi que les conditions d'admission de transporteurs non résidents aux transports nationaux, sont non seulement soumises à un délai pour leur adoption mais imposent également des obligations suffisamment déterminées au Conseil pour pouvoir faire l'objet d'une constatation de carence au sens de l'article 175 du traité. Les deux institutions soulignent le lien étroit qui existe entre ces dispositions et la liberté de prestations de services dont la réalisation constitue l'une des tâches principales confiées à la Communauté.

55. Le Conseil a contesté cette thèse en faisant valoir que même dans le domaine de l'article 75, paragraphe 1 sous *a* et *b*, le contenu et le but des règles à adopter ne seraient pas suffisamment définis.

56. La Commission a signalé que, en tout état de cause, la politique commune des transports voulue par le traité comporte un élément dont le contenu soit suffisamment circonscrit pour être qualifié d'obligation précise, à savoir la liberté de prestation de services. La portée de cette obligation pourrait être déterminée sur la base des dispositions du traité relatives à la prestation de services, en particulier les articles 59 et 60, des directives et de la jurisprudence y relatives.

57. De son côté, le gouvernement néerlandais a également mis l'accent sur l'importance de la libre prestation de services.

58. Par conséquent, il faut examiner de plus près les arguments des parties relatifs à la libre prestation de services dans le secteur des transports, et le lien de celle-ci avec l'instauration d'une politique commune dans ce domaine.

59. La Commission et le gouvernement néerlandais rappellent que, d'après la jurisprudence de la Cour, les dispositions des articles 59 et 60 sont d'application directe dès l'expiration de la période de transition. Ils sont d'accord pour soutenir que la seule circonstance que, en vertu de l'article 61, les prestations de services en matière de transports seront libérées dans le cadre de la politique commune des transports ne suffit pas pour suspendre indéfiniment l'effet des dispositions relatives aux services dans une situation où le Conseil s'abstient, depuis des années, d'établir cette politique commune.

60. Le gouvernement néerlandais rappelle qu'en vertu de l'article 8, paragraphe 7, du traité, l'expiration de la période de transition constitue le terme extrême pour la mise en place de l'ensemble des réalisations nécessaires à l'établissement du marché commun; il n'y aurait aucune raison pour en exclure le marché des transports. Il rappelle en outre que l'absence de dispositions d'exécution expressément prévues par le traité n'a jamais empêché l'application des règles générales du traité ou de ses principes de base. Le gouvernement néerlandais en conclut que, depuis la fin de la période de transition, les effets de la liberté de prestation de services doivent être reconnus même dans le secteur des transports. L'applicabilité directe des dispositions des articles 59 et 60 étant, à elle seule, suffisante pour atteindre les objectifs d'une politique commune des transports, sans qu'il y ait besoin d'autres interventions de la part du Conseil, celui-ci ne se trouverait donc pas en carence.

61. La Commission estime, en revanche, que les articles 59 et 60 ne sont pas directement applicables dans le secteur des transports. En vertu de l'article 61, la libre prestation des services en matière de transports devrait être réalisée dans le cadre des règles prévues par l'article 75, paragraphe 1 sous *a* et *b*. Cette disposition aurait pour but d'accorder au Conseil un délai approprié, allant éventuellement au-delà de l'expiration de la période de transition, pour réaliser la libre circulation des services en matière de transports dans le cadre d'une politique commune. Ce délai approprié ne pourrait cependant pas s'étendre indéfiniment et, plus de quinze ans après la fin de la période de transition, il devrait presque toucher à son terme; s'il en était différemment, la libre prestation de services, pourtant garantie par le traité, resterait sans application dans un seul secteur

d'activité, ce qui serait de nature à occasionner, à la longue, des distorsions de concurrence. Dans ces conditions, la Cour devrait, par voie d'admonition, indiquer dans le présent arrêt à quel moment le délai raisonnable prévu par l'article 61 est écoulé.

62. Il y a lieu de rappeler d'abord que l'article 61, paragraphe 1, prévoit que la libre circulation des services, en matière de transports, est régie par les dispositions du titre relatif aux transports. L'application des principes de liberté des prestations de services, tels qu'établis en particulier par les articles 59 et 60 du traité, doit donc être réalisée, selon le traité, par la mise en œuvre de la politique commune des transports et, plus particulièrement, par la fixation des règles communes applicables aux transports internationaux et des conditions d'admission de transporteurs non résidents aux transports nationaux, règles et conditions visées par l'article 75, paragraphe 1, sous *a* et *b*, et concernant nécessairement la liberté de prestation de services.

63. Dès lors, la thèse du gouvernement néerlandais selon laquelle l'expiration de la période de transition aurait pour effet que les dispositions des articles 59 et 60 du traité seraient d'application directe même dans le secteur des transports, ne saurait être accueillie.

64. Toutefois, c'est à juste titre que le Parlement, la Commission et le gouvernement néerlandais ont fait valoir que les obligations imposées au Conseil par l'article 75, paragraphe 1 sous *a* et *b*, comprennent celle de procéder à l'instauration de la libre prestation de services en matière de transports et que la portée de cette obligation est clairement définie par le traité. En vertu des articles 59 et 60, les impératifs de la liberté de prestations de services comportent en effet, comme la Cour l'a constaté dans son arrêt du 17 décembre 1981 (Webb, 279/80, Rec. p. 3305) l'élimination de toutes discriminations à l'encontre du prestataire de services en raison de sa nationalité ou de la circonstance qu'il est établi dans un Etat membre autre que celui où la prestation doit être fournie.

65. Il en résulte que, sur ce point, le Conseil ne dispose pas du pouvoir discrétionnaire dont il peut se prévaloir dans d'autres domaines de la politique commune des transports. Le résultat à atteindre étant fixé par le jeu combiné des articles 59, 60, 61 et 75, paragraphe 1 sous *a* et *b*, seules les modalités pour mettre en place ce résultat en tenant compte, conformément à l'article 75, des aspects spéciaux des transports, peuvent donner lieu à l'exercice d'un certain pouvoir d'appréciation.

66. Dans ces conditions, les obligations prévues par l'article 75, paragraphe 1 sous *a* et *b*, pour autant qu'elles visent à réaliser la libre prestation de services, sont suffisamment précisées pour que leur non-respect puisse faire l'objet d'une constatation de carence au sens de l'article 175.

67. Le Conseil était tenu d'étendre la liberté de prestations de services au secteur des transports avant l'expiration de la période de transition, conformément à l'article 75, paragraphes 1, sous *a*, et 2, pour autant que cette extension concernait les transports internationaux exécutés au départ ou à destination du territoire d'un Etat membre ou traversant le territoire d'un ou plusieurs

Etats membres, ainsi que de fixer dans le cadre de la libération des prestations de services dans ce secteur, conformément à l'article 75, paragraphes 1, sous *b*, et 2, les conditions de l'admission de transporteurs non résidents aux transports nationaux dans un Etat membre. Il est constant que les mesures nécessaires à cet effet n'ont pas encore été prises.

68. La carence du Conseil doit donc être constatée sur ce point, le Conseil s'étant abstenu de prendre des mesures qui auraient dû l'être avant l'expiration de la période de transition et dont l'objet et la nature peuvent être déterminés avec un degré suffisant de précision.

69. Le Parlement, la Commission et le gouvernement néerlandais ont encore évoqué la situation juridique qui se présenterait si, après une condamnation éventuelle, le Conseil s'abstenait encore de statuer. Ce problème est, toutefois, hypothétique. L'article 176 oblige le Conseil à prendre les mesures que comporte l'exécution du présent arrêt; aucun délai n'ayant été prévu par cette disposition, il faut en déduire que le Conseil dispose à cet effet d'un délai raisonnable. Il n'est nécessaire d'examiner, dans le présent arrêt, les conséquences pouvant résulter d'une éventuelle carence prolongée du Conseil.

70. Dès lors, il convient de constater que le Conseil s'est abstenu, en violation du traité, d'assurer la libre prestation de services en matière de transports internationaux et de fixer les conditions de l'admission des transporteurs non résidents aux transports nationaux dans un Etat membre.

71. Il est entendu qu'il appartient au Conseil d'introduire les mesures dont il juge l'adoption nécessaire pour accompagner les mesures de libéralisation qui s'imposent, et qu'il est libre de le faire dans l'ordre qui lui convient.

E. La deuxième demande: l'omission de statuer sur les seize propositions de la Commission

72. La deuxième demande du Parlement européen vise l'abstention, par le Conseil, de se prononcer sur seize propositions de la Commission figurant sur une liste faisant partie de la requête. Sur toutes ces propositions, le Parlement avait déjà rendu son avis.

73. Deux de ces propositions ont été adoptées par le Conseil avant la procédure orale; le Parlement a signalé que, dans ces conditions, il retire ces deux propositions de la liste qu'il avait soumise. Le Parlement n'a pas été à même de retirer une troisième proposition qui a été adoptée, après modification, par le Conseil après la procédure orale, pour devenir la directive relative aux poids, aux dimensions et à certaines autres caractéristiques techniques de certains véhicules routiers (directive 85/3, du 19 décembre 1984, JO 1985, L 2, p. 14). Il est constant qu'une quatrième proposition figurant sur la liste du Parlement a été rejetée par le Conseil, et qu'une cinquième est devenue sans objet puisque son contenu a été incorporé, par le Conseil, dans une autre directive.

74. Le Parlement considère que les articles 74 et 75 du traité font obligation au Conseil de se prononcer, dans un délai raisonnable, sur les propositions que la Commission lui soumet en

matière de transports. Le Conseil ne serait pas obligé d'adopter une proposition telle que la Commission la lui soumet; mais il serait tenu de se prononcer, d'une façon ou d'une autre.

75. Cette présentation implique que l'obligation du Conseil visée par le Parlement se rattache à l'obligation générale du Conseil d'établir une politique commune des transports, pour autant que cette politique doit être déterminée dans un certain délai. Dans ces conditions, seules les propositions concernant les matières couvertes par l'article 75, paragraphe 1, sous *a* et *b*, peuvent entrer en ligne de compte.

76. Une seule des propositions visées est fondée sur l'article 75, paragraphe 1, sous *b*, soit la proposition de règlement relatif à l'accès au marché des transports de marchandises par voie navigable, soumise au Conseil en 1967. Il ressort des observations faites par le Conseil et la Commission que cette proposition n'est plus, dans sa forme initiale, d'actualité. La Commission a fait savoir au Conseil que seul l'article 38 de la proposition sera maintenu par la Commission, les autres dispositions faisant l'objet des débats sur le mandat à donner à la Commission pour des pourparlers avec la Suisse, dans le cadre de la Commission Centrale pour la Navigation du Rhin.

77. Les propositions fondées sur l'article 75, paragraphe 1, sous *a*, concernent, pour la plupart, le trafic routier. Tel est le cas des deux propositions relatives aux autorisations requises pour des véhicules couplés et de la proposition visant à libéraliser le transport d'animaux vivants et d'œuvres d'art par des véhicules spécialisés.

78. Dans la mesure où les propositions fondées sur l'article 75, paragraphe 1, sous *a* et *b*, ont pour objet de concourir à la réalisation de la liberté de prestation de services en matière de transports, l'obligation du Conseil de se prononcer à ce sujet découle déjà de la constatation de la carence du Conseil qui vient d'être faite. Pour autant que ces propositions ne se situent pas dans ce même cadre, elles font partie de la catégorie de mesures susceptibles d'accompagner les mesures de libéralisation, qui s'imposent et dont l'adoption relève du pouvoir discrétionnaire du Conseil.

79. Dès lors, il n'est plus nécessaire de procéder encore à un examen distinct des obligations du Conseil de se prononcer sur les propositions en cause.

LES DEPENS

80. Aux termes de l'article 69, paragraphe 3, du règlement de procédure, la Cour peut compenser les dépens si les parties succombent respectivement sur un ou plusieurs chefs. En l'espèce, il y a lieu de compenser les dépens en ce sens que chaque partie et chaque partie intervenante supportera ses propres dépens.

Par ces motifs,

LA COUR

déclare et arrête:

- 1) Le Conseil s'est abstenu, en violation du traité, d'assurer la libre prestation de services en matière de transports internationaux et de fixer les conditions de l'admission des transporteurs non résidents aux transports nationaux dans un Etat membre.
- 2) Le recours est rejeté pour le surplus.
- 3) Chaque partie, et chaque partie intervenante, supportera ses propres dépens.

Acórdão de 3 de Julho de 1986

CONSELHO *VERSUS* PARLAMENTO

Processo n.º 34/86

A decisão que ora se introduz pode bem considerar-se um novo afloramento da problemática fundamental enfrentada na anterior — a questão do equilíbrio institucional é de novo o tema fulcral. Com efeito, tratava-se de um recurso de anulação, introduzido pelo Conselho, quer do orçamento comunitário para 1986, quer do acto do Presidente do Parlamento que considerara encerrado o processo orçamental.

Num primeiro momento, o Tribunal afastou a excepção, aduzida pelo Parlamento, e que via na natureza orçamental dos actos em questão um impedimento à introdução, pelo Conselho, do recurso de anulação.

Quanto ao fundo, o Tribunal reconheceu sem dificuldade que, na fixação do montante das despesas não obrigatórias, o Parlamento tinha ultrapassado a taxa anual máxima de aumento fixada pela Comissão a cuja observância se encontrava vinculado (e que no caso era de 7,1). Mas não deixou de tomar em consideração que o próprio Conselho (como aliás também a Comissão) admitira já que tal taxa não era no ano em curso suficiente para assegurar o bom funcionamento das Comunidades, tendo em conta, desde logo, a necessária correcção de desequilíbrios anteriores e os compromissos assumidos com os novos Estados aderentes.

A ultrapassagem de tal taxa, pelo Parlamento, não era pois a superação de um valor fixo e imutável, mas de um dado que as circunstâncias impunham fosse revisto. Tal revisão deveria decorrer do livre acordo entre o Parlamento e o Conselho, acordo porém não verificado, e que o acto do Presidente do Parlamento ao declarar encerrado o processo orçamental viria a inviabilizar.

Constatando assim que tal acto punha termo a um processo num momento em que este se não podia ter por concluído por lhe faltar um passo

essencial — o acordo sobre o valor da taxa máxima cujo montante primeiramente fixado todos tinham por insuficiente — o Tribunal declara a nulidade do referido acto do Presidente do Parlamento. Mas á apenas este o âmbito da decisão do Tribunal — que de resto priva como tal de validade o orçamento aprovado; ela não vai ao ponto, designadamente, de anular o próprio orçamento.

Estatuindo em particular sobre as consequências da invalidade, o Tribunal, nos termos do artigo 174, alínea 2, do Tratado CEE, refere quais os efeitos do orçamento que devem ser tidos por definitivos — e, numa ideia de continuidade e de respeito pelos direitos de terceiros, integra nessa categoria os pagamentos feitos e os compromissos assumidos, em execução do orçamento, até ao dia da decisão.

Se o Tribunal foi como que chamado neste caso a arbitrar uma pendência entre o Conselho e o Parlamento referente à querela institucional, deve salientar-se o equilíbrio com que o fez, atendo-se quanto possível ao texto dos tratados e procurando limitar a sua actuação ao mínimo. Desta forma devolveu às partes no litígio a iniciativa do desbloquear do impasse.

Acordão de 3 de Julho de 1986

Conselho das Comunidades Europeias assistido pela República Federal da Alemanha, República Francesa e Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte contra Parlamento Europeu.

«Processo orçamental: poder do Parlamento Europeu para aumentar as despesas não obrigatórias»

Processo 34/86

EN DROIT (*)

1. Par requête déposée au greffe de la Cour le 11 février 1986, le Conseil des Communautés européennes a introduit, en vertu des articles 173 du traité CEE et 146 du traité CEEA, un recours dirigé contre le Parlement européen et visant à l'annulation partielle ou, subsidiairement, totale du budget général des Communautés européennes pour l'exercice 1986 (JO L 358) ainsi qu'à l'annulation de l'acte du président du Parlement européen du 18 décembre 1985 par lequel celui-ci a constaté que ce budget était définitivement arrêté.

2. Le Conseil, ainsi que les gouvernements allemand, français et britannique, qui sont intervenus dans le litige à l'appui des conclusions du Conseil, font en particulier grief au Parlement européen d'avoir augmenté, par suite d'amendements votés lors de la seconde lecture du projet de budget le 12 décembre 1985, certains crédits budgétaires en violation des traités, et notamment de l'article 203, paragraphe 9, du traité CEE et des dispositions correspondantes des traités CEEA et CECA. Ces augmentations auraient en effet pour conséquence un relèvement des dépenses non obligatoires figurant au budget 1986, par rapport à celles de l'exercice 1985, qui dépasserait le taux maximal d'augmentation fixé conformément audit paragraphe 9.

3. Le Parlement européen conclut à titre principal que le recours est irrecevable. A titre subsidiaire, il fait valoir qu'il a respecté la lettre et l'esprit de l'article 203, paragraphe 9, du traité CEE. Ce serait le Conseil qui aurait méconnu les dispositions des traités, en particulier celles de l'article 199 du traité CEE, en soumettant au Parlement un projet de budget et, après la première lecture par le Parlement, un projet modifié dont l'adoption aurait mis les Communautés dans l'impossibilité de faire face à leurs engagements.

Sur la recevabilité

4. Le Parlement conteste d'abord la possibilité, pour le Conseil, d'invoquer l'article 173 du traité CEE en vue de faire annuler le budget en tant qu'acte du Parlement européen. Selon cette institu-

(*) Processo n.º 34/86 de 3.7.86.

tion, l'article 173 ne prévoit pas que les actes du Parlement européen puissent faire l'objet d'un contrôle de légalité, pas plus d'ailleurs qu'il ne permet au Parlement de mettre en cause, devant la Cour, la légalité des actes du Conseil et de la Commission des Communautés.

5. Toutefois, il est à rappeler que la Cour a déjà jugé, dans son arrêt du 23 avril 1986 (Parti écologiste «Les Verts», 284/83, non encore publié) qu'en vertu de l'article 173 du traité CEE un recours en annulation peut être dirigé contre les actes du Parlement européen destinés à produire des effets juridiques vis-à-vis des tiers, si les autres conditions posées par cette disposition sont réunies.

6. A cet égard, il y a lieu de préciser que le budget général des Communautés est l'acte qui prévoit et autorise préalablement chaque année les recettes et dépenses; celles-ci doivent être équilibrées, selon l'article 199, deuxième alinéa du traité CEE. Il appartient à la Commission d'exécuter le budget, en vertu de l'article 205, dans la limite des crédits alloués, alors que les recettes inscrites déterminent le niveau des montants de l'assiette de la taxe sur la valeur ajoutée à transférer, par les Etats membres, dans les ressources propres des Communautés. Il s'ensuit que le budget, une fois intervenue la constatation du président du Parlement visée par l'article 203, paragraphe 7, relève des actes de nature à produire des effets juridiques vis-à-vis des tiers.

7. Le Parlement soutient ensuite que, en tout état de cause, la constatation par le président du Parlement, en application de l'article 203, paragraphe 7, du traité CEE, que le budget est définitivement arrêté, ne peut pas être considérée comme un acte attaquant. En effet, le président du Parlement n'interviendrait qu'après la fin de la procédure budgétaire, sans pouvoir influencer l'issue de celle-ci. Considérer le constat du président du Parlement comme un acte attaquant reviendrait, dans ces conditions, à instituer une troisième branche autonome de l'autorité budgétaire, distincte des deux autres, le Conseil et le Parlement.

8. Cette thèse doit également être rejetée. C'est le président du Parlement qui constate formellement que la procédure budgétaire a été menée à terme par l'adoption définitive du budget et qui confère ainsi force obligatoire au budget, aussi bien vis-à-vis des institutions que des Etats membres. En exerçant cette fonction, le président du Parlement intervient par un acte juridique propre, de caractère objectif, au terme d'une procédure caractérisée par l'action conjointe de différentes institutions. Cet acte, il le prend, non en tant qu'autorité distincte non prévue par le traité, mais en sa qualité d'organe du Parlement européen.

9. Le Parlement fait enfin valoir que la délibération du Parlement en deuxième lecture sur le projet modifié par le Conseil ne saurait faire l'objet d'un recours en annulation.

10. Développant cet argument, le Parlement explique que, dans le cadre de la procédure budgétaire, les rôles du Parlement et du Conseil sont complémentaires et que l'action conjointe de ces deux institutions conduit à l'établissement du budget qui constitue un acte commun n'ayant d'équivalent avec aucun autre acte des institutions de la Communauté. Il serait, par conséquent, exclu que l'annulation éventuelle d'un tel acte ne puisse concerner que les délibérations d'une seule des

deux institutions concernées. A cet égard, le Parlement rappelle que, d'après l'article 176 du traité CEE, «l'institution dont émane l'acte annulé» est tenue de prendre les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt de la Cour; or, le budget de la Communauté serait le fait de deux institutions, si bien qu'il serait soustrait à l'application de cette disposition. Il faudrait donc constater que le contrôle du budget par voie du recours en annulation n'est pas possible.

11. Le Conseil, répondant à cette argumentation, observe que, jusqu'à l'exercice 1975, le budget était en tout cas soumis au contrôle prévu par l'article 173 du traité CEE, l'adoption du budget constituant un acte du Conseil produisant des effets juridiques. Il serait inconcevable que les auteurs des révisions du traité en matière budgétaire aient voulu, en élargissant le rôle du Parlement européen dans ce domaine, retirer le budget des catégories d'actes soumis au contrôle juridictionnelle. Ce contrôle serait, par ailleurs, le corollaire nécessaire de l'obligation faite aux institutions d'agir dans les limites des attributions qui leur sont conférées.

12. Il y a lieu d'observer qu'aux termes de l'article 203, paragraphe 10, du traité CEE, chaque institution exerce les pouvoirs qui lui sont dévolus en matière budgétaire dans le respect des dispositions du traité. A défaut de possibilité de déférer les actes de l'autorité budgétaire au contrôle de la Cour, les institutions qui composent cette autorité pourraient empiéter sur les compétences des États membres ou des autres institutions ou outrepasser les limites qui sont tracées à leurs compétences. Aucune disposition des traités n'exclut d'ailleurs l'ouverture du recours en annulation à l'encontre des actes revêtant un caractère budgétaire.

13. Dès lors, la nature budgétaire des actes attaqués ne fait pas obstacle à la recevabilité du recours. Les observations du Parlement quant aux mesures à prendre en cas d'annulation seront prises en considération après l'examen du fond.

14. Il résulte de tout ce qui précède que les moyens invoqués contre la recevabilité du recours doivent être rejetés dans leur ensemble.

Sur le fond

15. Il convient liminairement d'examiner celles des dispositions de l'article 203 du traité CEE qui se trouvent au centre du débat entre les parties, ainsi que l'application qui en a été faite au cours de la procédure suivie pour l'établissement du budget pour l'exercice 1986. Le paragraphe 9 de cet article régit cette procédure dans la mesure où celle-ci concerne la fixation des dépenses dites non obligatoires, à savoir les dépenses autres que celles découlant obligatoirement du traité ou des actes arrêtés en vertu de celui-ci.

16. Il ressort des dispositions de l'article 203, paragraphe 4, deuxième alinéa, paragraphe 5, sous *a*, et paragraphe 6, que le Parlement a le droit d'amender le budget en ce qui concerne les dépenses non obligatoires, que le Conseil peut modifier chacun des amendements ainsi adoptés mais que le Parlement peut, au cours de sa seconde lecture du projet de budget tel que modifié par le Conseil, amender ou rejeter les modifications apportées à ces amendements par le Conseil.

En revanche, en ce qui concerne les dépenses obligatoires, le Parlement n'est plus à même, en seconde lecture, de mettre en cause le sort que le Conseil a réservé aux propositions de modification que le Parlement a faites au cours de la première lecture.

17. Toutefois, l'article 203, paragraphe 9, prévoit une limite à l'augmentation des dépenses non obligatoires par rapport aux dépenses de même nature figurant au budget de l'exercice précédent. Cette limite est exprimée par un «taux maximal d'augmentation» que les institutions de la Communauté sont, en vertu du troisième alinéa du paragraphe 9, tenues de respecter au cours de la procédure budgétaire.

18. Aux termes du deuxième alinéa du paragraphe 9, le taux maximal est annuellement fixé par la Commission sur la base de trois données objectives, à savoir l'évolution du produit national brut, la variation moyenne des budgets nationaux et l'évolution du coût de la vie. Lorsque, au cours de la procédure budgétaire, le Parlement, le Conseil ou la Commission estime que les activités des Communautés exigent un dépassement de ce taux, un nouveau taux peut être établi, en vertu du cinquième alinéa du paragraphe 9, par accord entre le Conseil et le Parlement.

19. Pour l'exercice 1986, la Commission a constaté, après consultation du comité de politique économique, que le taux maximal d'augmentation s'élevait à 7,1 %. Lors de la présentation de l'avant-projet de budget, la Commission a indiqué qu'elle s'était fixée pour objectif de contenir la croissance des crédits de paiement nécessaires aux dépenses non obligatoires dans la limite du taux maximal de 7,1 %. Elle a cependant ajouté que ce principe devait souffrir certaines exceptions.

20. A cet égard, la Commission a notamment rappelé, dans l'introduction politique générale» de l'avant-projet de budget, que depuis 1978 le volume des crédits d'engagement avait augmenté à un rythme nettement supérieur à celui des crédits de paiement et que cette évolution a eu pour résultat, étant donné l'échelonnement dans le temps des réalisations correspondantes, que les besoins financiers pour honorer ces engagements s'accroissent sans cesse. Quelque 10 300 millions d'Ecus se seraient accumulés depuis 1978, dont 8 200 millions concernent les trois fonds structurels, à savoir le fonds social, le fonds régional et la section orientation du FEOGA. Afin de procéder à la résorption de ce «poids du passé» et d'en assurer la couverture financière, la Commission a considéré que l'augmentation des crédits de paiement devait dépasser le taux de 7,1 % dans la mesure nécessaire à la couverture en 1986 des engagements en cause.

21. En adoptant le projet de budget en première lecture, le Conseil a fixé l'augmentation des crédits d'engagement aussi bien que celle des crédits de paiement à des montants qui se situaient dans les limites du taux maximal de 7,1 %. D'après les calculs du Conseil, le projet de budget s'est traduit par une augmentation de 578,1 millions d'Ecus en crédits d'engagement, soit à 7,05 %, et de 430 millions d'Ecus en crédits de paiement, soit 7,04 %.

22. Dans les commentaires accompagnant son projet de budget, le Conseil s'est déclaré «prêt à reconsidérer les crédits inscrits au titre du FEDER et du FSE lors de la deuxième lecture du pro-

jet de budget et à assurer, à cette occasion, que les montants nécessaires pour respecter les engagements découlant des négociations d'adhésion à l'égard des deux nouveaux Etats membres soient mis à la disposition des pays concernés». Il a en outre dit qu'il 'agit là d'une question complexe que les deux branches de l'autorité budgétaire doivent résoudre ensemble et de ce que toute solution de cette question s'étalera nécessairement sur plusieurs exercices».

23. Le quatrième alinéa du paragraphe 9 prévoit, au cas où le taux d'augmentation qui résulte du projet de budget établi par le Conseil est supérieur à la moitié du taux maximal, que la Parlement, dans l'exercice de son droit d'amendement, peut encore relever le niveau des dépenses non obligatoires dans la limite de la moitié du taux maximal. En l'occurrence, le Conseil a chiffré cette marge de manoeuvre du Parlement à 291,1 millions d'Ecus pour les engagements et à 216,65 millions d'Ecus pour les paiements.

24. Il faut observer que les chiffres fournis par le Conseil ne sont pas calculés par rapport à ceux résultant du budget 1985 tel qu'arrêté et publié, mais par rapport à une assiette corrigée, le Parlement ayant adopté, lors de la procédure budgétaire qui a conduit au budget 1985, certains amendements vis-à-vis desquels le Conseil avait formulé des réserves et des objections. Toutefois, étant donné que le budget 1985 n'a fait l'objet d'aucun recours en temps utile, le Conseil ne saurait, dans le cadre de la présente procédure relative au budget 1986, introduire une correction de l'assiette pour l'augmentation des dépenses non obligatoires en contestant la régularité de certains amendements adoptés au cours de la précédente procédure budgétaire; en effet, les augmentations des dépenses résultant de ces amendements font partie des dépenses «de l'exercice en cours» qui constituent, d'après le premier alinéa du paragraphe 9, la base de calcul pour l'application du taux maximal d'augmentation. Si l'on ne tient pas compte de la correction de l'assiette opérée par le Conseil, la marge de manoeuvre du Parlement était de 294 millions d'Ecus pour les crédits d'engagement et de 217 millions d'Ecus pour les crédits de paiement.

25. Il est constant que les amendements adoptés par le Parlement en première lecture ont abouti à une augmentation globale des dépenses non obligatoires sensiblement supérieure à la marge de manoeuvre qui vient d'être indiquée. Cette augmentation se situait, par rapport au projet de budget adopté par le Conseil, et selon les différentes méthodes de calcul que le Conseil et le Parlement ont suivies, en tout état de cause au-dessus de 1 700 millions d'Ecus pour les crédits d'engagement aussi bien que pour les crédits de paiement.

26. Il ressort des débats parlementaires que ces augmentations ont, en particulier, visé à contribuer à la résorption du «poids du passé» ainsi que la Commission l'avait proposée dans son avant-projet de budget et à renforcer en outre les trois fonds structurels pour permettre à ceux-ci de faire face aux problèmes liés à l'adhésion à la Communauté de l'Espagne et du Portugal au 1^{er} janvier 1986. Dans sa résolution sur le projet de budget général du 14 novembre 1985, le Parlement, après avoir rappelé les obligations politiques et juridiques contractées à l'égard des nouveaux Etats membres, a déclaré qu'il fallait réinscrire, sur la base des chiffres jugés nécessaires par la Commission, «les crédits indispensables pour faire face à l'élargissement et la majeure partie des

paiements découlant d'engagements qui ont déjà été votés lors d'exercices précédents», les deux catégories de dépenses étant indissociables.

27. Lors de sa seconde lecture du budget, le Conseil a décidé d'augmenter les dépenses non obligatoires, par rapport aux chiffres retenus dans le projet de budget, à concurrence de 1 199 millions d'Ecus pour les crédits d'engagement et de 1 251 millions d'Ecus pour les crédits de paiement. Ces montants représentaient un taux d'augmentation, sur la base de l'assiette 1985 corrigée telle que retenue par le Conseil, de 14,63 % pour les crédits d'engagement et de 20,5 % pour les crédits de paiement. Par lettre du 29 novembre 1985 au président du Parlement, le Conseil a rendu compte de la façon dont il avait statué sur les amendements adoptés par le Parlement en première lecture, tout en indiquant que le Conseil était convenu «en conséquence» de proposer à l'Assemblée de fixer pour 1986, s'agissant des dépenses non obligatoires, de nouveaux taux pour les crédits d'engagement (14,63 %) et pour les crédits de paiement (20,5 %).

28. En commençant les débats relatifs à la seconde lecture du budget, le Parlement a laissé entendre qu'il jugeait les modifications acceptées par le Conseil trop modestes et qu'il n'était prêt à se rallier ni aux montants retenus par le Conseil en seconde lecture ni aux chiffres modifiés du taux maximal d'augmentation. En effet, les débats ont été marqués par le souci d'établir un budget tel que les dépenses liées à l'élargissement et au «poids du passé» soient suffisamment prises en compte.

29. Au cours de sa 1052^{me} session, tenue à Strasbourg les 11 et 12 décembre 1985, le Conseil a encore formulé une proposition de compromis qu'il a qualifiée d'ultime. A cette occasion, le Conseil s'est déclaré prêt à accepter une nouvelle augmentation des montants retenus en seconde lecture, à savoir de 195,7 millions d'Ecus à titre de crédits d'engagement et de 241,8 millions d'Ecus à titre de crédits de paiement. Il a proposé en outre de porter le taux maximal d'augmentation à 17,02% pour les crédits d'engagement et à 24,46% pour les crédits de paiement. Le Conseil a habilité son président à présenter ces propositions au Parlement, tout en précisant que celles-ci seraient retirées au cas où le Parlement ne marquerait pas son accord.

30. Le Parlement n'ayant pas accepté ces propositions de compromis, le président du Conseil les a formellement retirées. En revanche, le Parlement a adopté des amendements qui ont porté l'augmentation des crédits, par rapport à ceux retenus par le projet modifié du Conseil, à 401,7 millions d'Ecus pour les crédits d'engagement et à 563,3 millions d'Ecus pour les crédits de paiement. L'ensemble des crédits afférents aux dépenses non obligatoires a ainsi été porté à 9 801,9 millions pour les crédits d'engagement et à 7 917,7 millions pour les crédits de paiement. Le 18 décembre 1985, le président du Parlement a constaté que la procédure budgétaire était achevée et qu'en conséquence le budget général pour l'exercice 1986, tel qu'approuvé par le Parlement en seconde lecture, était définitivement arrêté.

31. Les chiffres sus-indiqués font apparaître que l'augmentation des dépenses non obligatoires résultant de la seconde lecture du budget par le parlement était de 18, 17% (engagements) et de

29, 10% (paiements) par rapport au budget 1985 tel qu'arrêté, ces chiffres étant, respectivement, de 19,53% et de 29,73% par rapport à l'assiette 1985 corrigée telle que retenue par le Conseil.

32. Cet exposé sommaire permet de constater trois circonstances de fait concernant l'application qui a été faite des dispositions relatives au taux maximal d'augmentation:

- a) la Commission, le Conseil et le Parlement ont été d'accord pour estimer que le taux d'augmentation tel que fixé par la Commission n'était pas suffisant pour permettre le bon fonctionnement des Communautés au cours de l'exercice 1986;
- b) le Conseil et le Parlement n'ont pas été en mesure de se mettre d'accord sur un nouveau taux maximal d'augmentation bien que les positions finalement retenues par les deux institutions aient été assez proches l'une de l'autre;
- c) les crédits retenus par le Parlement en seconde lecture et entérinés par le budget tel qu'arrêté le 18 décembre 1985 par le président du Parlement dépassent le taux maximal d'augmentation tel que fixé par la Commission et les différents taux modifiés qui avaient été proposés par le Conseil.

33. La constatation figurant sous *b* est contestée par le Conseil. Celui-ci fait valoir qu'en allant au-delà des augmentations proposées en seconde lecture par le Conseil, le Parlement a implicitement accepté les chiffres du taux maximal établis par le Conseil. Le Parlement a cependant observé qu'une telle thèse reviendrait à accepter un nouveau taux qui serait unilatéralement fixé par le Conseil alors que le traité exige un accord entre le Conseil et le Parlement. Il a rappelé en outre que le Parlement n'a pas seulement le choix d'accepter ou de refuser le nouveau taux proposé par le Conseil mais qu'il peut également à tout moment, en vertu de l'article 203, paragraphe 8, du traité, rejeter le projet de budget dans son ensemble.

34. Il convient de préciser, à cet égard, que, si le traité prévoit que la fixation du taux maximal par la Commission doit être effectuée sur la base d'éléments objectifs, aucun critère n'a été prévu pour la modification de ce taux: il suffit, d'après le cinquième alinéa du paragraphe 9 de l'article 203, que le Conseil et le Parlement se mettent d'accord. Etant donné l'importance d'un tel accord, qui donne aux deux institutions, agissant de concert, la liberté d'augmenter les crédits pour dépenses non obligatoires au-delà du taux constaté par la Commission, cet accord ne peut pas être réputé réalisé à partir de la volonté présumée de l'une ou de l'autre institution.

35. La constatation figurant ci-dessus sous *c* est contestée par le Parlement. Cette institution soutient que les dépenses non obligatoires de l'exercice 1986 relatives à l'élargissement et à la résorption du « poids du passé » n'avaient pas d'équivalent dans l'exercice 1985. Elles ne pouvaient donc pas être visées par la procédure établie par l'article 203, paragraphe 9, et consistant à appliquer aux dépenses non obligatoires de l'exercice en cours un taux maximal d'augmentation.

36. Cet argument ne saurait être accueilli. L'alinéa premier du paragraphe 9 prévoit que, « pour l'ensemble des dépenses autres que celles découlant obligatoirement du traité ou des actes arrêtés en vertu de celui-ci », un taux maximal « par rapport aux dépenses de même nature de l'exercice

en cours» est fixé chaque année. L'expression «dépenses de même nature» ne peut se référer qu'aux dépenses mentionnées au début de cette phrase, à savoir celles qui sont non obligatoires. Il en résulte que le traité ne reconnaît pas l'existence de dépenses non obligatoires dont l'augmentation échapperait au champ d'application du taux maximal d'augmentation.

37. Dans son mémoire en défense, le Parlement reproche de plus au Conseil de s'être comporté de façon illégale en présentant un projet de budget incomplet, notamment en ce que celui-ci ne comprenait pas les crédits nécessaires pour faire face à l'élargissement et à la résorption du «poids du passé». Le Conseil aurait ainsi violé les principes généraux d'une budgétisation complète et sincère. Ce comportement aurait contraint le Parlement à compléter le budget et, dès lors, limité les pouvoirs de celui-ci.

38. Quelle que soit l'incidence de cet argument sur le dépassement, par les amendements adoptés par le Parlement, du taux maximal d'augmentation, il suffit de constater sur ce point qu'il n'appartient pas à la Cour, mais au Conseil et au Parlement, agissant de concert, de déterminer les exigences que posent, pour le budget des Communautés, des situations particulières telles que l'adhésion de nouveaux Etats membres ou la résorption du «poids du passé».

39. Force est, dès lors, de constater que l'acte du président du Parlement du 18 décembre 1985, par lequel celui-ci a constaté que le budget 1986 était définitivement arrêté, est intervenu à un moment où la procédure budgétaire n'était pas encore terminée, à défaut d'accord entre les deux institutions concernées sur les chiffres à retenir pour le nouveau taux maximal d'augmentation. Cet acte est, dès lors, entaché d'illégalité.

Sur les conséquences à tirer de l'illégalité constatée

40. Le Conseil demande l'annulation du budget 1986 pour autant que les crédits d'engagement et les crédits de paiement au titre des dépenses non obligatoires dépassent les nouveaux taux d'augmentation proposés par le Conseil par lettre du 29 novembre 1985 au président du Parlement. Le Conseil demande en outre à la Cour de déclarer que le constat d'arrêt définitif du budget tel que prononcé par le président du Parlement le 18 décembre 1985 a été fait en violation des traités, en particulier de l'article 203, paragraphes 7 et 9, du traité CEE et des dispositions parallèles des traités CEEA et CECA. A titre subsidiaire, le Conseil demande l'annulation du budget 1986 dans son ensemble et, par voie de conséquence, de l'acte du président du Parlement du 18 décembre 1985; il invite la Cour à indiquer, en cas d'annulation totale, les effets qui sont à considérer comme définitifs.

41. Le Parlement demande à la Cour, pour le cas où celle-ci estimerait le recours fondé, de dire que l'annulation porte sur l'ensemble du budget de façon à s'étendre à l'intégralité de la procédure budgétaire qui serait viciée dès le début par le comportement illégal du Conseil. Le Parlement souligne qu'une annulation partielle serait contraire au caractère d'acte unique du budget et

qu'elle laisserait, en outre, subsister le projet modifié, en seconde lecture, par le Conseil, résultat contraire à l'article 203, paragraphe 9.

42. Il y a lieu d'observer d'abord que, s'il incombe à la Cour de veiller à ce que les institutions constituant l'autorité budgétaire respectent les limites de leurs compétences, il ne lui appartient pas d'intervenir dans le processus de négociation entre la Conseil et le Parlement qui doit aboutir, dans le respect de ces limites, à l'établissement du budget général des Communautés. Il convient, en conséquence, de rejeter les conclusions principales du Conseil tendant à une annulation partielle du budget, qui aurait pour effet de mettre en vigueur la version de ce document résultant des propositions faites par le Conseil au Parlement le 29 novembre 1985.

43. Il faut remarquer ensuite que l'irrégularité qui s'attache à l'acte du président du Parlement du 18 décembre 1985 trouve son origine dans la circonstance que celui-ci a constaté, aux termes de l'article 203, paragraphe 7, que le budget était «définitivement» arrêté alors qu'un arrêt définitif n'était pas encore acquis, les deux institutions n'étant pas encore tombées d'accord sur les chiffres concernant un nouveaux taux maximal d'augmentation.

44. En regardant, rétrospectivement, la situation telle qu'elle se présentait lors de la seconde lecture du budget par le Parlement, il paraît que les positions respectives des deux institutions ne pouvaient guère faire obstacle à la possibilité d'arriver à un accord. En effet, les augmentations des dépenses non obligatoires établies par le Parlement représentaient des taux d'augmentation de 18,17% pour les crédits d'engagement et de 29,10% pour les crédits de paiement, alors que les taux résultant des dernières propositions du Conseil — les propositions de compromis, bien qu'ultérieurement «retirées» — étaient, respectivement, de 17,02% et de 24,46%.

45. La Cour n'a pas à examiner dans quelle mesure l'attitude du Conseil ou du Parlement au cours de toute la négociation budgétaire les a empêchés d'arriver à un accord. Elle doit se borner à déclarer que, cet accord essentiel faisant défaut, le président du Parlement ne pouvait pas légalement constater que le budget était définitivement arrêté; dès lors, cette constatation doit être annulée.

46. L'annulation de l'acte du président du Parlement a pour effet de priver le budget 1986 de sa validité. Il n'y a donc pas lieu de statuer sur les conclusions du Conseil tendant à l'annulation totale de ce budget.

47. Il appartient au Conseil et au Parlement de prendre les mesures que comporte l'exécution du présent arrêt et de reprendre la procédure budgétaire au point précis où le Parlement a, en seconde lecture, augmenté les crédits au titre de dépenses non obligatoires en dépassement du taux maximal d'augmentation fixé par la Commission sans s'être mis d'accord avec le Conseil sur le chiffre d'un nouveau taux.

48. La constatation de l'invalidité du budget 1986 intervient à un moment où une partie importante de l'exercice 1986 s'est déjà écoulée. Dans ces circonstances, la nécessité de garantir la conti-

nuité du service public européen ainsi que d'importants motifs de sécurité juridique, comparables à ceux qui interviennent en cas d'annulation de certains règlements, justifient que la Cour exerce le pouvoir que lui confère expressément l'article 174, deuxième alinéa, du traité CEE en cas d'annulation d'un règlement et qu'elle indique les effets du budget 1986 qui doivent être considérés comme définitifs. Dans les circonstances particulières de l'espèce, il y a lieu de juger que l'annulation de l'acte du président du Parlement ne peut pas mettre en cause la validité des paiements effectués et des engagements pris en exécution du budget 1986 jusqu'au jour du prononcé du présent arrêt.

49. Le Conseil a encore présenté, dans le cadre de la présente procédure, une demande qui ne concerne pas l'application faite du taux maximal d'argumentation, mais le relèvement, par le Parlement en seconde lecture, de certaines lignes budgétaires visant de dépenses qui sont, d'après le Conseil, des dépenses obligatoires.

50. Après l'annulation de l'acte du président du Parlement du 18 décembre 1985, cette demande est devenue sans objet. Il y a lieu, par ailleurs, d'observer que les problèmes de délimitation des dépenses non obligatoires par rapport aux dépenses obligatoires font l'objet d'une procédure interinstitutionnelle de conciliation instituée par la «déclaration commune» du Parlement européen, du Conseil et de la Commission du 30 juin 1982 (JO C 194), et qu'ils sont de nature à être résolus dans ce cadre.

51. En définitive, il convient dès lors:

- d'annuler l'acte du président du Parlement du 18 décembre 1985 constatant que le budget 1986 était définitivement arrêté («arrêt définitif du budget général des Communautés européennes pour l'exercice 1986»);
- d'indiquer que cette annulation ne peut pas mettre en cause la validité des paiements effectués et des engagements pris, avant le prononcé du présent arrêt, en exécution du budget 1986 tel que publié au journal officiel;
- de rejeter le recours pour le surplus.

Sur les dépens

52. Aux termes de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens. Toutefois, selon le paragraphe 3, premier alinéa, du même article, la Cour peut compenser les dépens en totalité ou en partie, si les parties succombent respectivement sur un ou plusieurs chefs. Les parties ayant succombé chacune en certains de leurs moyens, il y a lieu de compenser les dépens; les parties intervenantes doivent supporter leurs propres dépens.

Par ces motifs,

LA COUR,

déclare et arrête:

1. L'acte du président du Parlement européen du 18 décembre 1985 constatant que le budget 1986 était définitivement arrêté («arrêt définitif du budget général des Communautés européennes pour l'exercice 1986», JO L 358, p. 1), est annulé.
2. L'annulation de l'acte du président du Parlement européen du 18 décembre 1985, précité, ne permet pas de mettre en cause la validité des paiements effectués et des engagements pris, avant le prononcé du présent arrêt, en exécution du budget 1986 tel que publié au Journal Officiel de Communautés européennes.
3. Le recours est rejeté pour le surplus.
4. Chacune des parties, y compris celles intervenues dans le litige, supportera ses propres dépens.

II

ORDEM JURÍDICA COMUNITÁRIA

Acordão de 27 de Fevereiro de 1962

COMISSÃO *VERSUS* REPÚBLICA ITALIANA

Processo n.º 10/61

O objecto da presente decisão é constituído pela questão do relacionamento dos Tratados Comunitários com os demais compromissos internacionais subscritos pelos Estados membros. Questão que é resolvida nos termos gerais propostos pelo direito internacional público, mas que é susceptível de ser abordada em moldes diferentes consoante os acordos em questão vinculem apenas os Estados membros da Comunidade ou, pelo contrário, incluam terceiros Estados.

Na primeira hipótese, diversas disposições dos Tratados comunitários sublinham a prevalência destes sobre os instrumentos anteriores, apenas admitindo a subsistência destes últimos quanto não contrariarem os primeiros. Quanto aos posteriores, a sua celebração está sujeita à obrigação, assumida nos tratados comunitários por todos os Estados membros, de nada fazer que ponha em risco a prossecução dos fins das Comunidades.

A necessária protecção de interesses de terceiros obriga a tratar de outra forma as situações em que o desacordo com as regras comunitárias provém de um tratado em que intervém também outros Estados. O presente acordão ilustra um conflito entre os tratados comunitários e os acordos de Genève de 1956, no quadro do GATT, nos termos dos quais a Itália pretendia continuar a aplicar certos direitos alfandegários previstos naqueles acordos mas que o grau de desarmamento pautal logrado no interior das Comunidades condenava.

O Tribunal afirmou claramente a regra, contida no artigo 234.º do Tratado CEE, segundo a qual a celebração dos tratados comunitários não afecta os direitos e obrigações resultantes de convenções anteriores, e reconheceu-lhe inclusive o seu alcance geral. Mas interpretou-a no sentido de que os direitos nela referidos são apenas os direitos dos terceiros Estados, e as obrigações as

dos Estados membros. Nessa conformidade, a Itália deveria renunciar ao exercício dos direitos que, decorrentes embora de tratados anteriores, se revelassem incompatíveis com as regras comunitárias.

Ainda no que toca ao sentido e alcance do artigo 234, número 1, o Tribunal precisou que as instituições comunitárias não deviam entravar o cumprimento, por parte dos Estados, das obrigações anteriormente assumidas por via convencional, sem que isso implicasse porém a assumpção, por parte das Comunidades, de qualquer vinculação face a terceiros Estados. Por outro lado, tornou igualmente claro que aquela disposição não modificava a natureza dos direitos que, para os Estados, decorriam de tais convenções.

O acordão não se refere a um outro aspecto desta questão e que tem a ver com a contrariedade aos tratados comunitários de acordos posteriormente celebrados entre os Estados membros e terceiros Estados. Para esse efeito, os próprios tratados comunitários consagraram um processo de informação sobre os acordos a celebrar pelos Estados membros, transferiram para as Comunidades a competência em matéria de celebração de acordos internacionais e previram, durante o período transitório, a obrigação de os Estados inserirem, nos seus compromissos internacionais, a cláusula CEE.

Arrêt de la Cour du 27 février 1962

Commission de la Communauté Economique Européenne contre Gouvernement de la République Italienne

Affaire 10/61

POINTS DE FAIT ET DE DROIT (*)

I — *Conclusions des parties*

Attendu que la *partie requérante* conclut qu'il plaise à la Cour:

«Constater qu'en appliquant, après l'entrée en vigueur du traité, le droit minimum spécifique de 150 liras et en prenant ce droit comme droit de base pour le calcul des réductions successives des droits de douane vis-à-vis des autres États membres en ce qui concerne les tubes, valves et lampes radioélectriques pour récepteurs radiophoniques importés en provenance des autres États membres et ayant une valeur douanière inférieure ou égale à 428 liras par pièce, la République italienne a manqué à des obligations qui lui incombent en vertu du traité; condamner la République italienne aux dépens.»

Attendu que la *partie défenderesse* conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

«Rejeter le recours de la Commission; condamner celle-ci aux dépens.»

II — *Exposé des faits*

Attendu que les faits qui sont à la base du présent litige peuvent être résumés comme suit:

L'affaire n.º 10-61 concerne le droit du tarif douanier italien pour les tubes, valves et lampes radio-électriques pour récepteurs radiophoniques.

A la suite de la conférence tarifaire tenue à Annecy en 1949, l'Italie appliquait aux produits en cause un droit de 35%. Suite à la conférence tarifaire tenue à Genève au cours du premier semestre de 1956 entre les parties contractantes à l'«Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce» (G.A.T.T.), ce droit fut déconsolidé et un droit mixte de 30% assorti d'un minimum de perception spécifique de 150 liras par pièce fut consolidé à sa place. Ce nouveau droit est entré provi-

(*) Recuell 1962, pág. 1.

soirement en vigueur en Italie le 14 juillet 1956 par décret n° 657 du président de la République en date du 12 juillet 1956. En même temps, ce décret abrogea la réduction temporaire de 10% qui, depuis le 4 novembre 1951, affectait le droit de douane de 35%.

En attendant la ratification par l'Italie du sixième protocole des concessions additionnelles annexé à l'accord du G.A.T.T. susmentionné, dans lequel les stipulations relatives au nouveau droit avaient été consignées, deux droits de douane étaient ainsi applicables aux tubes, valves et lampes radio-électriques pour récepteurs radiophoniques importés en Italie en provenance des autres États membres, à savoir le droit de 35% et le droit de 30% assorti d'un minimum spécifique de 150 liras. Dans cette situation, les autorités douanières italiennes étaient tenues par la circulaire n° 3526 du ministère des finances, direction générale des douanes, en date du 13 juillet 1956, et par le paragraphe 3 des avertissements contenus dans le tarif italien des droits de douane à l'importation d'appliquer celui des deux droits qui était le plus favorable à l'importateur.

Le sixième protocole susvisé fut ratifié en Italie par la loi n° 25 du 2 janvier 1958 qui le mit en vigueur à la date du 9 février 1958. En conséquence, la circulaire n° 1086 de la direction générale des douanes du ministère des finances en date du 1^{er} avril 1958 prescrivit aux services douaniers italiens de ne plus appliquer que le droit de 30%, assorti du minimum spécifique de 150 liras, à tous les tubes, valves et lampes radio-électriques importés en Italie, y compris ceux ayant une valeur douanière inférieure ou égale à 428 liras par pièce.

La première réduction de 10% des droits de douane en vigueur au 1^{er} janvier 1957, prévue à l'article 14 du traité C.E.E., fut appliquée en Italie à partir du 1^{er} janvier 1959, en ce qui concerne les marchandises importées en provenance des autres États membres, par décret du président de la République n° 1103 en date du 29 décembre 1958. Toutefois, la circulaire n° 2416 de la direction générale des douanes du ministère des finances, datée du 13 décembre 1958, instruisit les services douaniers italiens de ne pas reconstruire la situation douanière du 1^{er} janvier 1957, mais d'opérer à partir du 1^{er} janvier 1959 une réduction de 10% sur les droits de douane en vigueur à ce moment. En conséquence, un droit de 27% assorti d'un minimum spécifique de 135 liras fut appliqué aux tubes, valves et lampes radio-électriques importés.

La deuxième réduction de 10% fut appliquée, avec effet à partir du 1^{er} juillet 1960, par décret du président de la République n° 588 en date du 28 juin 1960. Mais la circulaire n° 2251 du ministère des finances, direction générale des douanes, datée du 27 juin 1960, prescrivit aux services douaniers italiens d'appliquer un droit de 24% assorti d'un minimum spécifique de 120 liras aux tubes, valves et lampes radio-électriques pour récepteurs radiophoniques importés en provenance des autres États membres.

Par lettre du 31 mars 1960, adressée au ministre des affaires étrangères de la République italienne, la Commission fit observer qu'à la date du 1^{er} janvier 1957 deux droits de douane étaient applicables aux importations en cause, à savoir le droit conventionnel de 35% d'une part, et d'autre part le droit mixte *ad valorem* de 30% avec minimum de 150 liras par pièce, et que les importateurs avaient la faculté d'opter pour le plus favorable de ces deux droits. D'après la Commission, vu les dispositions de l'article 14, paragraphes 1 et 3, du traité C.E.E., le gouvernement italien aurait dû maintenir au 1^{er} janvier 1959 les deux droits existant au 1^{er} janvier 1957 et leur appliquer à chacun une réduction de 10%. La suppression du droit de 35%, entraînant un relèvement de la

perception douanière pour les tubes et valves dont la valeur est égale ou inférieure à 428 liras par pièce, constituait, suivant la Commission, une infraction aux dispositions des articles 12 et 14, paragraphes 1 et 3, du traité C.E.E.

Dans ses réponses en date des 31 mai et 21 octobre 1960, le gouvernement italien fit valoir que le droit de 30% avec minimum de 150 liras par pièce était le seul légalement en vigueur le 1^{er} janvier 1957 et que c'est pour cette raison qu'il fut pris comme droit de base au sens de l'article 14 du traité C.E.E. D'après le gouvernement italien, l'application conjointe à cette date du droit de 35% découlait d'une simple circulaire de caractère non impératif, à effet temporaire, qui ne pouvait servir de base pour perpétuer un système anormal d'imposition douanière, les charges fiscales ne pouvant résulter que d'un acte ayant force de loi.

La Commission, n'admettant pas ce point de vue, a adressé au gouvernement italien le 8 décembre 1960, en application de l'article 169, un avis motivé relevant l'infraction aux articles 12 et 14 du traité C.E.E. et invitant ce gouvernement à y mettre fin dans un délai de 30 jours.

Le gouvernement italien ayant, par lettres des 11 et 25 janvier 1961, fait savoir à la Commission qu'il ne pouvait se conformer à cet avis motivé, la Commission a introduit le 12 avril 1961 le présent recours devant la Cour de justice.

III — *Moyens et arguments des parties*

Attendu que les moyens et arguments des parties peuvent être succinctement résumés comme suit:

A — *QUANT A LA RECEVABILITÉ*

La *défenderesse* ne conteste pas la recevabilité du recours.

B — *QUANT AU FOND*

1. La Commission de la C.E.E., *partie requérante*, invoque la violation des articles 12, 13 et 14 du traité C.E.E., résultant de l'application du droit minimum de 150 liras aux tubes, valves et lampes dont la valeur douanière ne dépassait pas 428 liras. Elle développe ce moyen en six points (ci-dessous *a, b, c, d, e, f*).

a) L'Italie a manqué à l'obligation prévue à l'article 12 du traité C.E.E. de ne pas augmenter les droits de douane à l'importation appliqués au 1^{er} janvier 1958, date de la mise en vigueur du traité C.E.E., dans ses relations commerciales avec les autres États membres.

En effet, l'application du droit minimum de 150 liras aux tubes, valves et lampes dont la valeur douanière par pièce ne dépassait pas 428 liras constitue une augmentation par rapport au droit de 35% que l'Italie appliquait au 1^{er} janvier 1958 dans ses relations commerciales avec les États membres.

b) L'Italie a manqué à l'une des obligations prévues aux articles 13 et 14 du traité C.E.E., à savoir *les deux réductions successives de 10% du droit de base* devant être opérées, la première un an après l'entrée en vigueur du traité, et la seconde 18 mois plus tard.

En effet, les tubes, valves et lampes dont la valeur douanière par pièce ne dépassait pas 428 lires ont été frappés d'un droit minimum spécifique de 135 lires à partir du 1^{er} janvier 1959 et de 120 lires à partir du 1^{er} juillet 1960, alors que ce droit aurait dû être limité à un taux respectif de 31,5% et de 28%, si l'on avait pris pour base le droit de 35% appliqué au 1^{er} janvier 1957.

c) Les griefs énoncés sous *a* et *b* ci-dessus sont valables indépendamment de la question de savoir si le droit de 35% a été appliqué, aux dates du 1^{er} janvier 1957 et du 1^{er} janvier 1958, en tant que droit en vigueur ou par suite d'un acte discrétionnaire interne de l'administration italienne des finances, sursoyant provisoirement à la mise en oeuvre du droit tarifaire en vigueur. En effet, les articles 12 et 14, paragraphe 1, se réfèrent aux droits «appliqués», sans aucune indication *limitant la base légale, réglementaire ou administrative de cette application.*

d) Les griefs énoncés ci-dessus — voyez *a* et *b* — ne sont pas non plus invalidés par le fait que le droit de 35% était appelé à disparaître par suite des stipulations contenues au sixième protocole des concessions additionnelles, annexé à l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce, signé à Genève le 23 mai 1956. En effet, les articles 12 et 14, paragraphe 1, du traité C.E.E. se réfèrent aux droits appliqués, sans *aucune distinction en raison du caractère définitif ou provisoire de leur application.*

Cette interprétation est corroborée par plusieurs arguments.

- 1^o L'article 19, paragraphe 2, alinéa 3, du traité C.E.E. substitue aux droits appliqués le 1^{er} janvier 1957, pour le calcul du tarif douanier commun, ceux qui figurent sur la liste A de l'annexe I au traité C.E.E., qui sont des droits du tarif douanier français, faisant, au 1^{er} janvier 1957, l'objet de suspensions temporaires et parmi lesquels quelques-uns ont été remis en vigueur et effectivement perçus six mois seulement après cette date. En conséquence, dit la requérante, un droit de douane qui, à la date de référence indiquée au traité, était effectivement appliqué, mais destiné à disparaître dans un bref délai, n'en est moins un droit appliqué à cette date au sens du traité.
- 2^o Il n'existe, dans le traité C.E.E., aucun critère permettant de délimiter les droits à caractère provisoire qui, selon l'interprétation du gouvernement italien, pourraient être négligés dans l'exécution des obligations découlant des articles 12 et 14.
- 3^o L'article 14, paragraphe 7, du traité C.E.E. prévoit que les dispositions de cet article peuvent être modifiées par le Conseil, statuant à l'unanimité sur proposition de la Commission et après consultation de l'Assemblée. C'est donc par cette procédure qu'il y aurait lieu d'obtenir la suppression, comme droits de base pour les réductions successives, des droits effectivement appliqués au 1^{er} janvier 1957 dont la modification avait été amorcée avant cette date.

4º L'article 19, paragraphe 2, alinéa 3, énumère cas par cas les exceptions admises au principe que tout droit effectivement perçu est un droit appliqué au sens du traité. Ces exceptions sont relatives à des droits de douane dont l'application, à la date de référence, avait un caractère anormal et passager, et leur effet est limité expressément au calcul du tarif douanier commun, sans extension possible au calcul des réductions successives.

e) En signant le traité C.E.E., et renonçant de ce fait à la liberté d'augmenter les droits de douane (article 12), l'Italie a perdu le droit d'augmenter le droit de 35%, qu'elle avait cependant déconsolidé en signant le 23 mai 1956 le sixième protocole des concessions additionnelles annexé à l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce. En effet, dans l'article 12, l'engagement de ne pas augmenter les droits de douane se réfère aux droits appliqués, sans aucune indication limitative, et doit donc être interprété comme se rapportant tant aux droits de douane non consolidés qu'aux droits consolidés.

La déconsolidation du droit de douane de 35% sur les tubes, valves et lampes radio-électriques pour récepteurs radiophoniques est encore moins susceptible de justifier le choix d'un droit de douane supérieur à ce droit pour le calcul des réductions successives des droits de douane entre les États membres. La référence aux droits appliqués de l'article 14, paragraphe 1, du traité C.E.E. est, en effet, aussi générale, que celle de l'article 12 du traité et ne permet donc pas non plus d'écarter des droits de douane appliqués et non consolidés.

f) *La consolidation du droit de douane* de 30% assorti du minimum spécifique de 150 liras comporte pour l'Italie l'obligation de ne pas percevoir un droit de douane supérieur au droit consolidé. En revanche, elle *n'empêche pas l'application d'un droit de douane inférieur*.

Il en résulte qu'en continuant à percevoir le droit de 35% après le 1^{er} avril 1958 et en le prenant comme droit de base pour le calcul des réductions successives des droits de douane vis-à-vis des autres États membres en ce qui concerne les tubes, valves et lampes radio-électriques pour récepteurs radiophoniques d'une valeur douanière inférieure ou égale à 428 liras par pièce, l'Italie n'aurait pas manqué aux obligations qui lui incombent envers les autres parties contractantes à l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce.

Le gouvernement italien, *partie défenderesse*, répond qu'au 1^{er} janvier 1957 l'unique droit *légal applicable* en Italie aux produits en cause était le droit de 30% avec minimum de 150 liras par pièce, qui devait donc seul être considéré comme droit de base au sens des articles 12 et 14 du traité C.E.E. En effet, d'une part, ce droit a été établi par le décret présidentiel n.º 657 du 12 juillet 1956, qui est un acte ayant force de loi, promulgué par suite d'une délégation du pouvoir législatif (loi du 24 décembre 1949, successivement prorogée les 7 décembre 1952 et 3 novembre 1954), tandis que, d'autre part, la circulaire n.º 3256 de la direction générale des douanes, en date du 13 juillet 1956, autorisant les autorités douanières à appliquer le droit de 35% lorsqu'il était plus favorable à l'importateur, ne peut constituer une source de droit et être prise en considération aux termes de l'article 14 du traité C.E.E., qui se réfère au droit légal.

Là partie défenderesse invoque, en outre, le paragraphe 2, alinéa 2, de l'article 19 du traité C.E.E., dispositions visant spécialement le tarif italien et d'après lesquelles, sur les postes où ce tarif comporte un droit conventionnel, celui-ci est substitué au droit appliqué. Ainsi, d'après la

défenderesse, on ne peut concevoir une consolidation simultanée de deux droits de base, et celui-ci ne peut être qu'un droit unique.

A cette dernière objection, la *partie requérante* réplique que s'il est vrai que cette disposition a pour objet de substituer, dans certains cas et sous certaines conditions, un droit conventionnel au droit appliqué, elle ne règle pas la question de savoir quel était, en l'espèce, celui des deux droits qui devait être pris en considération au 1^{er} janvier 1957: tous deux étaient, en effet, des droits conventionnels, celui de 35%, sans minimum spécifique, ayant été consolidé dans le protocole d'Anncy en 1949, tandis que le second l'avait été dans le protocole de Genève en 1956. Le texte invoqué, d'après la requérante, ne résoud donc pas la question de savoir quel était le droit applicable, ou s'ils l'étaient tous deux concurremment.

Lors de l'audience publique, un membre de la Cour a demandé aux parties quel était le droit qui avait été utilisé pour le calcul de la moyenne arithmétique servant de base à l'établissement du tarif extérieur commun. L'alinéa 1 de l'article 19 du traité C.E.E. prescrit en effet de faire état, pour ce calcul, «de la moyenne arithmétique des *droits appliqués* dans les quatre territoires douaniers que comprend la Communauté».

La *partie défenderesse* a répondu qu'il a été tenu compte en l'espèce par les experts des droits du second tarif, c'est-à-dire du droit de 30% avec minimum spécifique de 150 liras par pièce. C'est sur cette base que, pour tenir compte plus ou moins forfaitairement de l'existence du minimum spécifique, le droit a été évalué à 33% pour tout l'ensemble tarifaire.

La *partie requérante* a répondu qu'à son avis le résultat n'aurait pas été différent si l'on avait tenu compte de l'application simultanée des deux droits pour la partie de la position concernant les tubes, valves et lampes radio-électriques pour récepteurs radiophoniques, étant donnée l'amplitude des éléments sur lesquels portait le calcul.

2. Subsidiairement, la Commission, *partie requérante*, soutient qu'aux dates du 1^{er} janvier 1957 et du 1^{er} janvier 1958 seul le droit de 35% sans minimum spécifique avait été consolidé dans une convention ratifiée par le Parlement italien, celle-ci étant la conférence tarifaire conclue à Anncy en 1949. Les délégations de pouvoir consenties au pouvoir exécutif permettaient à celui-ci d'édicter des mesures temporaires de suspension ou de réduction, mais, par contre, ne l'autorisaient pas à majorer les tarifs légaux. Il en résulte que le décret présidentiel du 12 juillet 1956, mettant provisoirement en application, en attendant sa ratification par le Parlement, l'accord de Genève de 1956, qui instituait le droit de 30% avec minimum de 150 liras par unité pour toute la position 1204 d, n'était légal que dans la mesure où le nouveau droit se révélait aussi favorable à l'importateur que le droit de 35% sans minimum spécifique. C'est donc à juste titre que la circulaire du 13 juillet 1956 avait interprété le décret présidentiel en enjoignant aux services douaniers de n'appliquer le nouveau droit que dans la mesure où il était plus favorable à l'importateur que l'ancien.

Le gouvernement italien, *partie défenderesse*, répond que le décret présidentiel est légal parce qu'il n'augmente en aucune façon les tarifs légaux; en effet, le tarif douanier général prévoyait pour la position 1204 d un droit de 40% avec un minimum de 200 liras par pièce et le décret présidentiel le réduisait donc de 40 à 30%, avec un minimum qui passait de 200 à 150 liras par pièce.

3. Le gouvernement italien, *partie défenderesse*, soulève une exception basée sur l'article 234 du traité C.E.E. qui dispose que « les *droits* et *obligations* résultant de conventions *conclues* antérieurement à l'entrée en vigueur du présent traité, entre un et plusieurs Etats membres d'une part, et un ou plusieurs Etats tiers d'autre part, ne sont pas affectés par les dispositions du présent traité».

Par l'accord du G.A.T.T., signé à Genève le 23 mai 1956, antérieurement à l'entrée en vigueur du traité C.E.E. (1^{er} janvier 1958), l'Italie a consenti à abroger le droit de 35 %, en vigueur à ce moment, et à le remplacer par un droit de 30 %, obtenant toutefois en contrepartie la possibilité d'instaurer un droit minimum de 150 liras par unité. Cet accord contient pour l'Italie des obligations mais aussi des droits qui doivent être maintenus aux termes de l'article 234 du traité C.E.E.

Et l'on ne pourrait objecter que l'accord du G.A.T.T., signé le 23 mai 1956, n'a été ratifié que postérieurement à l'entrée en vigueur du traité C.E.E., par la loi italienne n.º 25 du 2 janvier 1958, car le texte de l'article 234 du traité C.E.E. s'applique aux conventions *conclues* antérieurement, et non aux conventions ratifiées.

La Commission de la C.E.E., *partie requérante*, répond que les termes «droits et obligations» de l'article 234 du traité C.E.E. se réfèrent, en ce qui concerne le mot «droits», aux *droits des États tiers* et, en ce qui concerne le mot «obligations», aux *obligations des États membres*. En effet, dit-elle, il est reconnu en droit international qu'en assumant une obligation contraire aux droits qu'il détient en vertu de traités antérieurs, un État s'engage par le fait même à renoncer à user de ces droits dans la mesure nécessaire à l'exécution de sa nouvelle obligation. En conséquence, il n'est plus d'usage dans les traités internationaux d'insérer une réserve générale en faveur de tels droits, et les auteurs du traité C.E.E. n'ont pu prévoir à l'article 234 qu'une procédure admettant des exceptions aux prescriptions du traité en faveur des *obligations* assumées dans le passé par les États membres vis-à-vis d'États tiers.

IV — Procédure

Attendu que la procédure s'est déroulée normalement;

attendu qu'au cours de sa réunion du 4 octobre 1961 la Cour, sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, a décidé que l'affaire n'avait pas besoin d'être instruite.

MOTIFS

I — Quant à la recevabilité

Attendu que la recevabilité du recours n'est pas contestée et qu'en l'espèce aucune exception ne doit être soulevée d'office;

que le recours est recevable.

II — Quant au fond

A) Attendu qu'il faut examiner en premier lieu la signification que les articles 12 et 14 donnent respectivement aux mots «droits de douane... ou taxes d'effet équivalent... que (les États membres)... appliquent dans leurs relations commerciales mutuelles» (article 12) et «le droit appliqué au 1^{er} janvier 1957» (article 14);

que la requérante allègue qu'il s'agit des droits réellement appliqués, respectivement au 1^{er} janvier 1958 (article 12) et au 1^{er} janvier 1957 (article 14), pour en conclure qu'en l'espèce seul doit être retenu le droit résultant de l'application de celui des deux tarifs le plus favorable à l'importateur, ainsi que le prévoit la circulaire ministérielle du 13 juillet 1956;

que, par contre, la défenderesse soutient qu'il faut entendre par «droits appliqués», au sens des articles 12 et 14, les droits légalement applicables, et que la circulaire susdite ne saurait être invoquée à l'encontre du tarif légalement établi, soit le droit de 30 % avec minimum spécifique de 150 liras, conformément au décret du président de la République italienne du 12 juillet 1956;

attendu que la thèse soutenue par la requérante est conforme à l'interprétation littérale du traité; qu'en effet les dispositions en cause se réfèrent aux droits que les États membres «appliquent» (article 12) ou au droit «appliqué» (article 14);

que cette thèse est corroborée par le fait que l'opinion soutenue par la défenderesse conduirait à des conséquences difficilement acceptables;

qu'en effet, ainsi que le démontre d'ailleurs la discussion des parties sur les circonstances dans lesquelles a été émise la circulaire du 13 juillet 1956, la thèse de la défenderesse obligerait la Commission, et éventuellement la Cour, à examiner, dans chaque cas d'espèce, la validité des mesures administratives nationales par rapport au droit de l'État membre intéressé; qu'un tel examen sortirait du rôle, assigné par le traité à ces institutions, qui est de veiller à l'application régulière de celui-ci;

qu'il suffit d'ailleurs de constater que, par la circulaire susmentionnée, le ministère des finances, chargé de l'application du décret du 12 juillet 1956, a procédé à une interprétation officielle des dispositions contenues dans ce décret, et que celles-ci ont été uniformément appliquées selon les prescriptions de ladite circulaire;

attendu qu'à l'appui de sa thèse la requérante invoque encore, à juste titre, l'article 19 du traité et notamment le troisième alinéa du second paragraphe, qui stipule qu'en ce qui concerne les positions énumérées à la liste A, les droits figurant sur cette liste sont substitués aux droits appliqués;

qu'il s'agit ici de droits du tarif douanier français, temporairement suspendus à la date du 1^{er} janvier 1957 et dont la remise en vigueur était prévue; qu'il fut décidé de faire exception à la règle et de retenir ces droits pour le calcul des droits du tarif extérieur commun sans tenir compte du fait qu'ils n'étaient pas appliqués à la date du 1^{er} janvier 1957;

qu'il est vrai que cette disposition ne vise pas le désarmement douanier entre les États membres, mais exclusivement le tarif douanier commun;

que, cependant, elle a une portée dépassant ce dernier secteur en ce sens qu'elle permet d'en conclure que les auteurs du traité se sont rendu compte de la différence existant entre les droits légalement applicables et les droits effectivement appliqués et qu'en employant les mots «droits appliqués» ils entendaient se référer aux droits effectivement appliqués;

que la disposition susdite constitue une exception à la règle selon laquelle les droits retenus pour le calcul du tarif douanier commun sont les droits appliqués au 1^{er} janvier 1957; qu'elle a exclusivement pour but de déterminer les droits qui doivent être retenus pour le calcul du tarif douanier commun;

attendu qu'il faut inférer de ce qui précède, et sans qu'il soit nécessaire d'examiner les autres moyens des parties, que les articles 12 et 14 du traité visent les droits réellement appliqués respectivement aux dates des 1^{er} janvier 1958 et 1^{er} janvier 1957 et, partant, en l'espece, la pratique de l'administration des douanes italiennes conforme aux instructions officielles des autorités compétentes, contenues dans la circulaire du 13 juillet 1956;

B) Attendu que la défenderesse soulève une exception basée sur l'article 234, alinéa 1, relatif au maintien des droits et obligations résultant des conventions antérieures conclues avec des États tiers; qu'elle soutient que ce texte l'autorise et même l'oblige à appliquer dans tous les cas le droit de 30 % assorti du minimum spécifique, fixé par les accords de Genève de 1956;

qu'en effet, selon la défenderesse, si la République italienne a consenti à abroger le droit de 35 %, en vigueur à ce moment, et à le remplacer par celui de 30 %, c'est parce qu'elle a obtenu en contrepartie la possibilité d'instaurer un minimum de perception de 150 livres par unité;

attendu que la requérante répond que les termes «droits et obligations» de l'article 234 se réfèrent, en ce qui concerne les «droits», aux droits des États tiers et, en ce qui concerne les «obligations», aux obligations des États membres; qu'en vertu des principes du droit international, un État, en assumant une obligation nouvelle contraire aux droits qui lui sont reconnus par un traité antérieur, renonce par le fait même à user de ces droits dans la mesure nécessaire à l'exécution de sa nouvelle obligation;

attendu que l'interprétation soutenue par la requérante est fondée et que l'exception soulevée par la défenderesse doit être rejetée;

qu'en effet le traité C.E.E. prime, dans les matières qu'il règle, les conventions conclues avant son entrée en vigueur entre les États membres, y compris les conventions intervenues dans le cadre du G.A.T.T.;

qu'en vertu de l'article 14 du traité il faut se référer, à l'effet de déterminer le droit de base pour les réductions postérieures au 1^{er} janvier 1957, au régime précisé par la circulaire du ministère des finances du 13 juillet 1956;

que la défenderesse est par conséquent mal fondée à prétendre qu'elle aurait, en vertu des accords de Genève de 1956, le droit d'appliquer, vis-à-vis des autres États membres, le seul droit de 30 % *ad valorem* assorti du minimum spécifique de 150 livres;

que d'ailleurs l'application correcte de l'article 14 ne préjuge pas les droits et obligations des États membres à l'égard des États tiers découlant de conventions conclues antérieurement à l'entrée en vigueur du traité C.E.E.;

attendu qu'il découle de l'article 234 que les États membres et les États tiers, parties au même accord de Genève de 1956, se voient appliquer des tarifs différents; qu'il s'agit là des effets normaux du traité instituant la C.E.E.; que la manière dont les États membres procèdent entre eux à l'abaissement des droits de douane ne peut être critiquée par les États tiers, dès lors que ce désarmement douanier s'accomplit conformément aux dispositions du traité et ne porte pas atteinte aux droits que les États tiers tiennent des conventions en vigueur;

attendu que, pour les raisons ci-dessus invoquées, le recours doit être déclaré fondé.

III — Quant aux dépens

Attendu qu'aux termes de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens;

que la partie défenderesse ayant succombé en tous ses moyens, les dépens doivent être mis à sa charge;

vu les actes de procédure;

le juge rapporteur entendu en son rapport;

les parties entendues en leurs plaidoiries;

l'avocat général entendu en ses conclusions;

vu les articles 12, 13, 14, 19, 169, 171 et 234 du traité instituant la Communauté économique européenne;

vu de protocole sur le statut de la Cour de Justice de la Communauté économique européenne;

vu le règlement de procédure de la Cour de justice des Communautés européennes,

LA COUR

rejetant toutes autres conclusions plus amples ou contraires, déclare le présent recours recevable et arrête:

1^o Le gouvernement italien, en appliquant, après la date d'entrée en vigueur du traité, le droit de douane spécifique de 150 liras aux produits en cause, en provenance des États membres, et ayant une valeur douanière inférieure ou égale à 428 liras par pièce, et en prenant ce droit comme base de calcul des réductions successives des droits de douane, a manqué aux obligations établies aux articles 12 et 14, paragraphe 1, du traité;

2^o La partie défenderesse est condamnée aux dépens.

Acórdão de 18 de Maio de 1962

**CARTÉIS DE VENDA DO CARVÃO
DO RUHR *VERSUS* ALTA AUTORIDADE DA CECA**

Processo n.º 13/60

Se no acórdão que se acaba de transcrever o problema fundamental em discussão é o da relação dos Tratados comunitários com outros instrumentos internacionais subscritos pelos Estados membros, é à questão da interacção entre os actos convencionais que instituíram as três Comunidades que vai dirigido o ponto essencial da decisão que a seguir será inserida.

O Tribunal resolve esta questão afirmando o princípio da autonomia destes Tratados e sublinhando a independência que existe entre eles. Independência que o levava já afirmar a impossibilidade de resolver um problema surgido a propósito da aplicação de um dos Tratados com o simples recurso às regras de outro. Assim, no acórdão de 10 de Maio de 1960, proferido nos processos 27, 28 e 29-58, movidos pela Companhia dos Altos Fornos e Fundições de Givors e por outras sociedades contra a Alta Autoridade da CECA, o Tribunal dissera que, sendo parcial a regulamentação criada pelo Tratado que instituiu esta última organização, não havia que tomar em conta, em matéria de transportes, as exigências de política económica regional, com o sentido que lhes era dado no artigo 80 do Tratado CEE. A conclusão ter-se-ia justificado pelo entendimento atribuído pela jurisdição comunitária aos dois Tratados: com a CEE, pretender-se-ia uma integração total e completa do conjunto da vida económica dos Estados membros, o que levava à consideração da política regional como componente necessária da política económica geral de cada Estado membro; ao contrário, a CECA, ao não intencionar mais que uma simples integração parcial, poderia perfeitamente negligenciar aquele aspecto — e foi o que teria feito, ao preocupar-se sobretudo com uma evolução e uma expansão da produção.

Da mesma forma o Tribunal entendeu também, e a decisão que se transcreverá de seguida constitui ilustração deste ponto de vista, que o teor de uma disposição de um dos Tratados não predetermina a interpretação a fazer da disposição correspondente de outro dos Tratados. Mas, do mesmo modo, não deixou de reconhecer que este facto não desmente a existência de uma possível comunidade de inspiração entre disposições análogas dos Tratados, que poderá constituir, aliás, um relevante elemento auxiliar de interpretação.

Entre tal escopo comum e a independência dos três instrumentos convencionais deve reconhecer-se assim a existência de uma relação de tensão que em determinado momento poderá favorecer um dos termos entre que se estabelece. Relação que em certos casos, como nas disposições que operam a fusão das instituições, privilegia nitidamente um dos vectores em presença — neste caso o primeiro. Mas será sempre difícil ao interprete ir muito longe nesta direcção, nomeadamente limitando o princípio da autonomia, pois ele parece corresponder não só à realidade das coisas como à própria vontade dos Estados criadores das Comunidades. Já os órgãos comunitários se encontrarão em melhor posição para sublinhar tal inspiração comum e, sublinhando a unidade funcional das três organizações, estenderem ao âmbito de uma delas, mas agora por efeito do seu poder normativo próprio, regras expressamente prescritas a propósito de uma das outras — foi o que se passou com a afirmação, no domínio da CECA, dos princípios da liberdade de estabelecimento e da livre circulação de trabalhadores.

Há assim que concluir que a efectiva independência das três entidades e dos instrumentos jurídicos que as criam não impede que se retirem consequências da unidade de destino que lhes subjaz — consequências que, porém, se poderão impôr bem mais facilmente aos próprios órgãos comunitários que ao intérprete, forçado a observar nesse particular uma cautelosa reserva. E que, evidentemente, em nenhum caso poderão fazer esquecer a natureza jurídica distinta dos Tratados (da CECA, um verdadeiro Tratado-lei; já o da CEE um mero Tratado-quadro).

Arrêt de la Cour du 18 mai 1962

Comptoirs de vente du charbon de la Ruhr «Geitling», «Mausegatt» et «Praesident» contre Haute Autorité de la Communauté Européenne du Charbon et de l'Acier

Affaire 13/60

POINTS DE FAIT ET DE DROIT (*)

I — Résumé des faits

Attendu que les faits de la cause peuvent se résumer comme suit:

Le 19 février 1959, la Haute Autorité prit la décision n.º 17-59, publiée au *Journal Officiel des Communautés européennes* di 7 mars 1959 (p. 279/59 et s.), déclarant incompatible avec le traité instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier l'instauration d'un système de vente uniforme pour toutes les sociétés minières du bassin de la Ruhr. Le président de la Haute Autorité confirma ce point de vue par lettre du 21 février 1959.

Cependant, les sociétés minières du bassin de la Ruhr, au cours de leur assemblée tenue le 17 mai 1960, se sont mises d'accord pour qu'une partie de leur production soit écoulee, à partir du 1^{er} juillet 1960, par un comptoir de vente unique, la «Ruhrkohle Verkaufsgesellschaft mbH».

Par demande du 20 mai 1960, cet accord et les décisions annexes ont été soumis, pour autorisation, à la Haute Autorité par les sociétés mandatées à cet effet.

Par sa décision n.º 16-60 du 22 juin 1960, publiée au *Journal officiel des Communautés européennes* du 23 juillet 1960 (p. 1014/60 et s.), la Haute Autorité a rejeté cette demande. Cette décision n.º 16-60 fait l'objet du présent recours, enregistré au greffe de la Cour de justice des Communautés européennes le 6 août 1960.

Par ordonnance du 3 mai 1961, la Cour a admis le Land de Rhénanie-du-Nord-Westphalie à intervenir dans la procédure en cours.

II — Conclusions des parties

Attendu que les *requérants* concluent à ce qu'il plaise à la Cour:

- 1º Annuler da décision de la Haute Autorité n.º 16-60 du 22 juin 1960 (*Journal officiel des Communautés européennes*, 3º année, n.º 47, du 23 juillet 1960, p. 1014/60 et. s.);

(*) Recueil 1962, pág. 165.

2° Condamner la Haute Autorité aux dépens:

que la partie *défenderesse* conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

- rejeter le recours comme non fondé, et
- condamner les requérantes aux dépens;

que la partie *intervenante* conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

1° Annuler la décision de la Haute Autorité n° 16-60 du 22 juin 1960 (*Journal officiel des Communautés européennes*, 3° année, n° 47, du 23 juillet 1960, p. 1014/60 et s.),

2° Condamner la Haute Autorité aux dépens.

III — Résumé des moyens et arguments des parties

Attendu que les moyens et arguments des parties peuvent se résumer comme suit:

SUR LE FOND

1. *Violation des formes substantielles*

a) *Motivation insuffisante par rapport aux exigences de l'article 65, paragraphe 2, a et b, du traité.*

Les *requérantes* constatent que la motivation contenue au n° 7 de la décision n° 16-60 et relative à la non-conformité de l'accord proposé aux exigences de l'article 65, paragraphe 2, *a et b*, est insuffisante. Pour fonder son refus sur ces alinéas *a et b*, la Haute Autorité aurait dû exposer en détail comment et pourquoi les différents effets qui découlent d'une amélioration de la production et de la distribution, amélioration prévue par l'accord soumis à autorisation et recherchée par la mise en oeuvre d'une vente en commun, peuvent être obtenus au moyen d'une limitation moindre de la concurrence et à des conditions tout aussi favorables.

Les seuls points de repère permettant de connaître les mobiles qui ont guidé la Haute Autorité dans son exposé sur le paragraphe 2, *a et b*, l'article 65 résultent de l'utilisation des termes «moyens considérables» et «centralisation»; ces termes laissent tout au plus apparaître que la Haute Autorité voit dans l'organisme de vente en commun une concentration de puissance peu souhaitable.

La Haute Autorité reproduit les arguments des requérantes de façon incomplète et souvent inexacte.

Personne ne peut dire qu'un accord est d'un caractère plus restrictif que ne l'exige son objet, sans établir clairement les effets positifs au sens du paragraphe 2, *a*, qu'il est possible d'obtenir; quant au paragraphe *b*, la Haute Autorité ne s'est pas prononcée à titre définitif.

La *défenderesse* répond que, d'après le traité, seule l'amélioration de la distribution ou de la production doit être prise en considération en tant qu'effet positif susceptible de justifier un accord de vente ou d'achat en commun. Les requérantes ne justifient pas leur affirmation selon laquelle le cartel proposé entraînerait des avantages pour la production. Par ailleurs, la Haute Autorité, n'ayant pas été en mesure de constater qu'une organisation unique de vente groupant toutes les entreprises de la Ruhr était essentielle pour réaliser une amélioration sensible de la distribution, n'avait plus à examiner si l'accord avait un caractère plus restrictif que ne l'exige son objet.

La Haute Autorité n'a pas à rendre position sur tous les motifs invoqués dans la demande d'autorisation et doit uniquement justifier sa propre décision, sans avoir à se préoccuper d'arguments contraires (arrêt 4-54, *Recueil*, I, p. 196; arrêt 6-54, *Recueil*, I, p. 220; arrêt 2-56, *Recueil*, III, p. 36).

Enfin et surtout, la Haute Autorité n'a pas pris de décision à titre définitif en ce qui concerne les conditions d'autorisation visées sous le paragraphe 2, *a* et *b*, étant donné l'incompatibilité déjà reconnue de l'accord avec le paragraphe 2, *c*.

b) Motivation insuffisante par rapport aux exigences de l'article 65, paragraphe 2, c, du traité, particulièrement au sujet d'un pouvoir de détermination des prix du charbon de la Ruhr.

a) Selon les *requérantes*, la Haute Autorité néglige «l'élément qualitatif du pouvoir de déterminer les prix» et fait dériver celui-ci uniquement de certains quotas et notamment du fait qu'elles écoulent 80% du total de leur vente dans la République fédérale et couvrent 73,1% des besoins de consommation de houille en Allemagne et également du fait que leurs ventes, dans la République fédérale, représentent, pour la houille, 59% et, pour le coke de houille, 48,5% des ventes réalisées sur le marché commun. Ainsi se trouve manifestement méconnue la notion de «pouvoir de déterminer les prix»; ce pouvoir ne peut jamais résulter de simples chiffres.

La *défenderesse* expose que, les chiffres cités étant ce qu'ils sont, on ne peut, sans heurter la logique, contester que les entreprises intéressées sont en mesure de déterminer les prix sur le marché. Au point n.º 12 de la motivation de la décision, visé ici par les requérantes, la Haute Autorité a d'abord étudié les divers aspects du problème et a ensuite examiné sous forme récapitulative les facteurs de la situation dans une «appréciation d'ensemble».

b) Selon les *requérantes*, la Haute Autorité a également méconnu le fait que le pouvoir de déterminer les prix ne peut jamais être apprécié sur la base de la situation existant pour une année déterminée; la Haute Autorité a pris constamment comme base la seule année 1959. Or, la situation du marché et l'état effectif de la concurrence ne peuvent être appréciés que sur une période plus vaste. Si la Haute Autorité avait suivi cette méthode, elle aurait constaté que l'état de la concurrence pour le charbon en général, et le charbon de la Ruhr en particulier, se détériore de façon constante depuis des années, spécialement à cause de la consommation de plus en plus importante de fuel en République fédérale.

La *défenderesse* répond que l'année 1959, dont il est fait état principalement dans la décision attaquée, a été la plus défavorable jusqu'à ce jour pour le marché charbonnier; sa prise en considé-

ration est donc favorable aux requérantes. Par ailleurs, 1959 était l'année entière la plus récente lors de la prise de la décision.

L'évolution ne va pas nécessairement dans le sens prédit par les requérantes, car, dès 1960, on voit s'amorcer dans le bassin de la Ruhr un certain équilibre entre la production, l'emploi des travailleurs et les ventes, équilibre dont témoignent la régression des pertes de production dues aux postes chômés et la diminution des stocks sur le carreau des mines.

Enfin, l'argument basé sur la concurrence du fuel n'a qu'une valeur très relative; la part du fuel, dans la consommation d'énergie, est proportionnellement inférieure en République fédérale à celle qui est exercée par ce combustible dans les autres pays de la Communauté, producteurs de charbon.

c) Les requérantes exposent que:

- la Haute Autorité, ayant méconnu de façon patente la notion de «pouvoir de déterminer les prix», n'a pas procédé à un examen suffisant des éléments de fait nécessaires;
- la Haute Autorité ne démontre pas qu'il aurait pouvoir d'établir les prix indépendamment de la situation du marché;
- le seul fait que les prix de la Ruhr se situent, depuis des années, à un niveau inférieur aux prix de revient et qu'ils sont à peu près sans exception les plus bas du marché commun prouve qu'ils ne sont pas établis en toute liberté, mais plutôt à raison même de la concurrence faite au charbon de la Ruhr par le charbon des autres bassins du marché commun et des pays tiers;
- la Haute Autorité affirme qu'un organisme de vente en commun peut péréquer les diminutions de recettes entraînées par les mesures destinées à faire face à la concurrence et peut opérer un choix entre les mines dont la situation est la plus favorable pour effectuer des livraisons à un prix concurrentiel; or, ce n'est pas du chiffre d'affaires, mais plutôt de l'état des coûts et du rendement bénéficiaire que dépend la capacité de supporter les moins-perçus; par ailleurs, une amélioration de la distribution par le choix judicieux du fournisseur n'a rien à voir avec le pouvoir de déterminer les prix.

La *défenderesse* fait remarquer que cette question est sans importance pour le présent litige, mais tient cependant à relever des contradictions chez les requérantes et à rectifier certaines données. En particulier, la *défenderesse* souligne que la tendance des prix du charbon est ascendante et que les prix du fuel sont en baisse.

Ce n'est pas parce que le cartel ne peut relever les prix qu'il n'est pas en mesure de les déterminer; cela démontre seulement que le cartel a déjà épuisé son influence sur le marché et que le niveau actuel des prix est la résultante de l'existence et du pouvoir du cartel. Toute puissance sur le marché a des limites naturelles, même le monopole.

d) Les requérantes exposent que la Haute Autorité, en commettant des erreurs de détail et en procédant à des constatations inexactes ou incomplètes de faits isolés, se met en contradiction avec son huitième rapport général sur l'activité de la Communauté; elle méconnaît entre autres:

- la concurrence des charbons belgo-néerlandais, particulièrement dans le sud de l'Allemagne, et le fait que les livraisons de charbon de la Ruhr vers les Pays-Bas s'effectuent désormais à des prix qui s'alignent sur les prix néerlandais;
- la concurrence entre le charbon de la Ruhr et le charbon des autres bassins allemands et le fait que les bassins allemands et étrangers réagissent de manière peu sensible aux modifications de prix auxquelles a procédé la Ruhr dans un passé récent;
- la valeur de diverses données intéressant la concurrence du charbon de pays tiers;
- la Haute Autorité constate elle-même que le charbon se trouve exposé à la concurrence sans cesse croissante du fuel; comment ce fait est-il compatible avec un soi-disant pouvoir de déterminer les prix? Il est vrai que la concurrence du fuel affecte différemment les catégories et sortes de charbon, mais il existe une large interdépendance entre ces catégories et sortes, étant donné que les divers combustibles solides sont interchangeables dans une très large mesure;
- la Haute Autorité néglige certains aspects de l'évolution de la concurrence charbon-fuel.

L'*intervenante* accuse la Haute Autorité de n'être pas logique avec elle-même et de n'avoir pas tiré les conclusions qui s'imposaient de son neuvième rapport général et de l'intervention du président de la Haute Autorité devant l'Assemblée parlementaire européenne, le 8 mai 1961. La Haute Autorité a, par ailleurs, méconnu les avis des experts et des syndicats, ainsi que les nécessités sociales.

La *défenderesse* répond sur ces divers points:

- La Haute Autorité considère que l'existence du marché commun repose sur le jeu normal de la concurrence; la question consiste en réalité à savoir si l'influence exercée par les autres entreprises de la Communauté sur les prix des entreprises du bassin de la Ruhr est assez forte pour que ces dernières ne soient plus en mesure de déterminer de façon indépendante les prix de barème dans leur région principale de vente.
- L'affirmation de l'existence simultanée concurrence exercée par les charbons des pays tiers et d'un pouvoir de déterminer les prix n'a rien de contradictoire.
- La thèse des requérantes sur le fait qu'un contingent importé, de niveau même peu élevé, peut influencer sur le niveau des prix revient manifestement à dire qu'un cartel qui domine le marché doit être autorisé si 5 à 5 à 10% d'entreprises «outsiders» ébranlent sa situation. La référence au huitième rapport général «porte à faux»: en effet, même s'il y a crise structurelle, le traité ne prévoit pas de «cartel de crise structurelle» pour la résoudre; d'ailleurs, l'accord projeté n'a pas un tel but, car il ne prévoit pas de réduction systématique des capacités de production.
- Si l'on conclut que le recours à des mesures de politique commerciale prouve l'absence d'un pouvoir de la Ruhr de déterminer les prix, on retombe dans la thèse selon laquelle la haute Autorité et les gouvernements n'auraient pas le droit d'intervenir aussi longtemps que des cartels seraient en mesure de réaliser les objectifs du traité.

- Le longs développements consacrés à la question du fuel sont inutiles; la Haute Autorité a reconnu expressément dans la motivation de la décision attaquée qu'il existe une concurrence intense et croissante du fuel. Il est, par ailleurs, admis que cette concurrence affecte différemment les diverses sortes de charbon.
- Le charbon à coke semble le moins touché par la concurrence du fuel; les prix de ce charbon augmentent constamment et ont encore été relevés en 1960. La réduction générale de l'extraction a moins touché les charbons à coke que les autres sortes; la Ruhr a même extrait 1% de plus de charbon à coke en 1960 qu'en 1959; par ailleurs, les stocks diminuent et la statistique prouve que le coke de haut fourneau et le coke de fonderie sont à peu près insensibles à la concurrence du fuel. Il est inexact de dire que les mines sidérurgiques tendent à produire elles mêmes leur coke: depuis des années, la proportion du coke ainsi produit n'atteint pas 10% de la production totale en République fédérale.
- En ce qui concerne «certaines sortes d'anhracite», il est caractéristique de constater que les requérantes ont demandé l'autorisation de passer des accords relatifs à l'équilibre de l'emploi qui tiennent compte du fait que pour les anhracites en cause, il n'existe pas de mévente, mais une demande souvent impossible à satisfaire.

e) Les requérantes sont d'avis que la «Ruhrkohle Verkaufsgesellschaft mit beschränkter Haftung» n'a pas le «pouvoir de déterminer les prix», car elle ne peut choisir de manière indépendante son niveau de prix pour une partie substantielle de ses ventes. L'influence que la fusion en un organisme de vente en commun peut, de par sa nature, avoir sur les prix, du fait qu'elle élimine la concurrence entre les membres du cartel, n'a rien à voir avec la question de savoir si le cartel, en tant que tel, a le pouvoir matériel de déterminer sur le marché les prix des produits qu'il écoule. L'influence exercée par une vente en commun sur les prix n'équivaut pas à la domination du marché ni à l'exercice du pouvoir de déterminer les prix au sens de l'article 65, paragraphe 2, c (cf. conclusions de l'avocat général Lagrange dans les affaires jointes 36 à 38-59). Il n'y aurait, en l'occurrence, cartel interdit que si la «Ruhrkohle Verkaufsgesellschaft» ne rencontrait plus de concurrence valable sur le marché.

La défenderesse souligne la différence qu'il y a entre «fixer» et «déterminer» les prix. Par ailleurs, certains chiffres constituent à eux seuls une motivation et se passent de plus longs commentaires: 80% des ventes totales des requérantes sont destinés à la République fédérale et 73,1% de la consommation de houille allemande sont couverts par les entreprises du bassin de la Ruhr. Ces chiffres font naître une présomption en faveur de l'existence d'un pouvoir de déterminer les prix, de manière indépendante, sur le marché allemand. Dès lors, c'est aux requérantes à démontrer qu'il y a concurrence effective.

f) Les requérantes affirment qu'on ne peut que constater l'absence d'une cartellisation pour une partie substantielle des produits en cause dans le marché commun.

Il a été constaté plus haut que l'élément qualitatif faisant défaut, il ne peut y avoir cartel défectueux. Il convient cependant d'examiner l'importance de l'élément quantitatif, à titre en quelque sorte subsidiaire. Tout d'abord, les données fournies par la Haute Autorité contiennent un grand

nombre d'éléments incertains et de valeur approximative, d'où un facteur d'inexactitude qui affecte particulièrement les chiffres relatifs au coke. La Haute Autorité, par ailleurs, aurait dû négliger les tonnages réservés, c'est-à-dire vendus par les mines, non par l'intermédiaire de l'organisme de vente en commun, mais directement par les mines elles-mêmes comme, par exemple, toutes les livraisons destinées à la consommation d'une entreprise, dont la mine n'est qu'une division, et les livraisons faites aux entreprises intégrées; ces livraisons échappent au contrôle de l'organisme de vente en commun, ne pénètrent pas sur le marché et n'affectent pas la concurrence.

Dans sa décision, la Haute Autorité n'a nulle part examiné en détail ce qu'elle entend exactement par une «partie substantielle» des «produits en cause» et pourquoi il y lieu de penser, selon elle et vertu des chiffres qu'elle utilise, que le cartel s'étend effectivement à une «partie substantielle» desdits produits dans le marché commun.

La Haute Autorité n'explique pas pourquoi il n'y a pas plutôt lieu d'entendre par «produits en cause» la totalité des offres en énergie primaire dans le marché commun.

La *défenderesse*, au sujet de l'exactitude des chiffres contenus dans la motivation de la décision, rappelle que ces chiffres sont destinés à permettre un jugement de valeur et indiquent un ordre de grandeur; les requérantes avouent elles-mêmes que tout calcul de ce genre renferme un grand nombre d'éléments incertains. Les données numériques contenues dans la décision et les mémoires proviennent soit de l'Office statistique des Communautés européennes, soit des services officiels allemands.

Il n'est pas exact de dire que la «consommation propre» autre que celle des mines elles-mêmes et les livraisons aux entreprises intégrées ne devraient pas être imputées aux entreprises intéressées parce que le marché et la concurrence n'en seraient pas affectés. Le cartel définit «les notions, les règles et les conditions requises pour la consommation propre des usines» et il en contrôle l'observation. Ce système permet au cartel de contrôler les ventes et de déterminer les prix.

Il est à noter que les livraisons effectuées par l'intermédiaire du cartel au titre de la consommation propre placent toujours dans le cadre de relations économiques réciproques à l'exclusion de toute concurrence. La politique des prix et des ventes, appliquée par le cartel, détermine l'intérêt que les entreprises en cause ont à s'approvisionner par le canal de la consommation propre. C'est pourquoi les effets des décisions adoptées par le cartel en matière de prix s'étendent également à l'ensemble des livraisons effectuées au titre de la consommation propre.

2. *Violation du traité*

a) *Violation de l'article 65, paragraphe 2 a et b*

Les *requérantes* sont d'avis que la Haute Autorité, ayant reconnu que la condition d'autorisation, visée à l'article 65, paragraphe 2, *a*, était réalisée, part d'un point de vue erroné. En effet, personne ne peut dire qu'un accord a un caractère plus restrictif que ne l'exige son objet, sans établir clairement tous les effets positifs, immédiats et futurs, au sens de l'article 65, paragraphe 2, *a*, qu'il est possible d'obtenir par la mise en oeuvre de cet accord.

L'insuffisance de motivation est telle qu'elle constitue par le fait même une violation de l'obligation faite à la Haute Autorité par le traité de procéder d'office à un examen des faits.

Les seuls points de repère permettant de connaître le raisonnement suivi par la Haute Autorité, dans l'interprétation de l'article 65, paragraphe 2, *b*, consistent dans l'utilisation des termes «moyens considérables» et «centralisation» (n.º 7, alinéas 5 et 6, de la décision attaquée). Ces indications laissent tout au plus apparaître que la haute Autorité voit dans l'organisme de vente en commun une concentration que sa puissance rend peu souhaitable.

Par ailleurs, le texte français de l'article 65, paragraphe 2, *b*, traite clairement des rapports existants entre le cartel et ses membres et non des rapports entre les cartels et le reste du marché; ceux-ci relèvent de l'article 65, paragraphe 2, *c*. Cette interprétation est confirmée par une disposition analogue de l'article 85, alinéa 3, *a*, du traité instituant la Communauté économique européenne, qui exprime clairement le but également assigné à l'article 65, paragraphe 2, *b*, c'est-à-dire que les restrictions prévues par les termes de l'accord de cartel et imposées à ses membres doivent être limitées à l'indispensable.

Subsidiairement, quelle que soit l'interprétation de l'article 65, paragraphe 2, *b*, et même si l'on tenait compte des effets du cartel sur le marché, il serait impossible, en l'espèce, de constater l'existence d'une restriction qui ne soit pas couverte par les objectifs de l'accord reconnus légitimes selon l'article 65, paragraphe 2, *a*.

La *défenderesse* assorti tout d'abord de certaines restrictions l'affirmation selon laquelle elle aurait reconnu que la condition d'autorisation visée à l'article 65, paragraphe 2, *a*, était remplie.

Au sujet de la soi-disant violation de l'article 65, paragraphe 2, *b*, la *défenderesse* fait remarquer:

- On ne voit guère comment une organisation d'achat et de vente peut entraîner un avantage pour la production.
- La Haute Autorité n'a pas pu constater qu'une organisation unique de vente était essentielle pour réaliser une amélioration sensible de la distribution; un examen plus approfondi de cette question n'aurait été nécessaire que si l'accord avait été susceptible d'autorisation; or, ce n'est pas le cas, et il n'y a donc pas eu de décision prise effectivement par rapport à l'article 65, paragraphe 2, *b*.
- Les dispositions du point *b* ne concernent pas uniquement les rapports internes existant entre les membres du cartel; il convient de se rapporter, à ce sujet, à l'arrêt 36, 38 et 40-59, rendu le 15 juillet 1960 par la Cour. Cela prouve que l'invocation de l'article 85 du traité instituant la Communauté économique européenne ne se justifie pas. Le «caractère plus restrictif» dont il est question sous l'article 65, paragraphe 2, *b*, vise les restrictions à la concurrence qui sont d'autant plus importantes qu'un plus grand nombre d'entreprises coordonnent leur attitude sur le marché.

b) *Violation de l'article 65, paragraphe 2, c*

a) *Généralités*

Les *requérantes* sont d'avis que l'article 65, paragraphe 2, *c*, doit être interprété à la lumière des objectifs généraux du traité et a pour but d'éviter une restriction «excessive» de la concurrence,

dans le cas où un cartel fonctionne utilement, conformément aux exigences de l'article 65, paragraphe 2, *a* et *b*.

En permettant à la Haute Autorité de refuser son autorisation dans certaines circonstances, à un accord de cartel, même si celui-ci devait contribuer à une amélioration notable de la production ou de la distribution, l'article 65, paragraphe 2, *c*, fait exception à la règle qui est l'autorisation des cartels «utiles» au sens de *a* et *b*. Selon un principe général d'interprétation, une norme qui crée une exception à une règle doit être interprétée restrictivement (arrêt 7-56 et 3 à 7-57, *Recueil*, III, p. 118).

Les requérantes exposent leur interprétation de l'article 65, paragraphe 2, *c*, et dégagent les quatre conditions que ce texte contient. Elles insistent sur le fait que l'étendue du cartel (critère quantitatif) n'a d'importance que si l'on a pu constater auparavant, dans le chef de ce cartel, «une certaine intensité de puissance» (critère qualitatif); une comparaison avec l'article 85, alinéa 3, *b*, du traité C.E.E. est particulièrement intéressante, ce texte visant également à éviter une domination du marché, consécutive à une concentration de la puissance économique et à l'élimination de la concurrence. Un cartel ne peut exercer une influence décisive sur le marché, par le fait même de l'existence du cartel et de son pouvoir monopolistique de déterminer les prix, n'est «absolument pas soumis à la loi de l'offre et de la demande»; le texte français du traité, la jurisprudence anti-trusts américaine, de nombreux auteurs et divers documents parlementaires relatifs à la ratification du traité militent en faveur de cette interprétation.

Or, la Haute Autorité (n.º 9 et 10 de la décision attaquée) ne traite de la «part de marché» du cartel de vente qu'en tant qu'élément quantitatif, bien qu'elle ait semblé parfois admettre l'opinion contraire (n.º 11 de la décision attaquée et surtout décision n.º 44-59).

Une telle interprétation de l'article 65, paragraphe 2, *c*, viole donc le traité.

La *défenderesse* estime qu'aux termes de l'exposé juridique des requérantes et de l'intervenante, l'article 65, paragraphe 2, *c*, se trouve détaché de son contexte et modifié; la condition qu'il contient serait que l'organisation commune ne domine pas le marché de l'énergie. L'article 65 serait, dans un tel cas, pratiquement sans objet et la Haute Autorité pourrait, en particulier, autoriser un cartel groupant tous les producteurs de charbon de la Communauté, ce qui serait absurde. Il faut examiner également avec circonspection l'appel fait aux objectifs généraux du traité; aucune des dispositions du traité ne permet de conclure que des ententes aient le droit de revendiquer pour elles-mêmes les tâches d'organisation de la Communauté et d'empiéter ainsi sur la compétence de la Haute Autorité; le statut des ententes ne se déduit pas des articles 2 et 3 du traité, mais uniquement de l'article 65. La règle est la suivante: «La suppression de la concurrence en tant que telle par la constitution d'ententes est illégale, interdite et nulle.»

L'article 65, paragraphe 2, *c*, n'est pas une exception; la règle, c'est l'interdiction des ententes, l'exception, c'est l'autorisation.

L'objet de l'article 65, paragraphe 2, *c*, n'est pas le risque abstrait ou concert qu'il soit contrevenu aux objectifs du traité, mais c'est l'étendue de la restriction de la concurrence en tant que telle. C'est la contradiction avec le principe de la concurrence, insurmontable d'après le texte parfaitement clair du traité, qui entraîne l'interdiction absolue des ententes, tombant sous le coup de l'article 65, paragraphe 2, *c*. L'autorisation exceptionnelle donnée à un accord de cartel ne peut

en aucune façon être accordée lorsque les effets de cet accord peuvent intéresser une «partie substantielle des produits en cause», car le marché serait par là soustrait au jeu de la concurrence dans une mesure telle que la limite absolue fixée à l'intervention d'un cartel sur le marché se trouve alors atteinte.

On peut considérer cette disposition comme étant de nature «quantitative», mais on ne doit pas oublier qu'elle a pour but unique de limiter l'étendue de la restriction de la concurrence qui a une signification toute matérielle.

L'article 85 du traité C.E.E. parle lui-même, contrairement à l'article 86, non pas d'une position dominante sur le marché, mais de l'abolition de la concurrence et renforce donc la thèse de la Haute Autorité.

b) Les quatre conditions à l'article 65, paragraphe 2, c

i) La notion de «pouvoir de déterminer les prix»

Les requérantes exposent leur conception sur le «pouvoir de déterminer les prix» tel qu'il est évoqué à l'article 65, paragraphe 2, c, du traité. Pour pouvoir conclure que cette condition est effectivement remplie, il faudrait que la Haute Autorité, de manière concrète, ait tenu compte de la situation réelle du marché, et en particulier de:

- la modification de la situation du charbon sur le marché énergétique;
- la concurrence faite non seulement par les autres entreprises de la Communauté, mais encore par celle des pays tiers et notamment par les vendeurs de fuel;
- la pression sur les prix résultant du niveau élevé des stocks et de l'existence de produits de substitution.

Or, la Haute Autorité dit elle-même, dans son huitième rapport général (1960, p. 29), sous le n.º 34:

«La multiplicité des sources d'énergie et de leurs applications ainsi que l'interchangeabilité croissante des formes d'énergie tendent d'elles-mêmes à la réalisation d'un marché unique de l'énergie.»

Il ne peut donc être question d'une domination du marché par un organisme de vente unique du charbon de la Ruhr.

L'intervenante souligne qu'il faut se rattacher à une conception «réaliste et vraisemblable du monopole», telle que celle du syndicat des ouvriers mineurs qui déclare, en février 1960, que la thèse de la Haute Autorité se trouve contredite «par les quantités de charbon et de coke stockées dans la Ruhr et par les difficultés d'écoulement existant depuis 1957; en effet, celui qui domine le marché peut remédier à la mévente aux dépens d'autres producteurs».

La Haute Autorité devrait tenir compte de tous les facteurs de la situation du marché, que ces facteurs relèvent ou non du domaine communautaire (par exemple, la politique énergétique générale, les répercussions sociales); les rapports généraux de la Haute Autorité et certains de ses membres se sont exprimés en ce sens. Or, l'argumentation de la Haute Autorité tend à donner une

définition extrêmement formelle du pouvoir de déterminer les prix au sens du traité — «Preisbestimmungsmacht» — définition qui correspond d'autant moins à la situation réelle du marché que la Haute Autorité croit pouvoir inclure dans la notion de pouvoir, au sens de l'article 65, paragraphe 2, c, «l'idée opposée, c'est-à-dire la fixation des prix résultant d'une situation sur le marché manifestement faible et menacée à long terme».

La *défenderesse* rappelle que le seul critère énoncé au point c du paragraphe 2 de l'article 65 est celui de la «partie substantielle» et que les requérantes s'inspirent de Börner pour introduire dans le point c le critère «qualitatif» et lui donner une sorte de priorité. L'examen de ce critère serait confus, alors qu'il est simple et pratique d'examiner si l'accord touche une «partie substantielle» des produits en cause.

La citation du huitième rapport général (p. 38) doit être complétée et vise en réalité la politique énergétique à mettre en oeuvre. La politique énergétique à suivre regarde les organismes compétents nationaux et supranationaux; le traité n'a pas confié aux ententes le soin de la diriger.

Quant à la critique visant plus précisément le marché à prendre en considération, il convient de rappeler que la Haute Autorité a porté son examen sur le «marché commun» au sens du traité; l'intervenante oublie que le présent litige porte, non pas sur les problèmes relatifs à la politique énergétique et à sa coordination ni sur ceux que pose la révision du traité, mais uniquement sur le contrôle juridictionnel de la décision n.º 16-60, sur la base du texte du traité.

ii) La notion de contrôle des débouchés

Les *requérantes* exposent que la Haute Autorité n'a pas discerné très clairement la notion de contrôle des débouchés. Un indice matériel d'un tel contrôle réside dans l'influence exercée par l'offre sur le marché. Or, la Haute Autorité néglige d'une part l'élément qualitatif du contrôle du marché et d'autre part, dans l'appréciation de l'élément quantitatif, le fait que tous les tonnages réservés, dont le volume est fixé discrétionnairement par les sociétés minières, échappent à l'organisme de vente en commun.

La *défenderesse* remarque que les requérantes critiquent la constatation d'un contrôle des débouchés en usant des arguments déjà utilisés au sujet du pouvoir de déterminer les prix.

Il n'est pas exact de dire que la Haute Autorité a complètement négligé l'élément «qualitatif» (n.º 13, alinéa 2, de la motivation de la décision attaquée). En s'assurant le contrôle d'une «partie substantielle» du charbon et du coke le marché commun, les intéressés acquièrent le pouvoir de déterminer non seulement les prix, mais encore les tonnages, les régions et les acheteurs qu'ils estiment essentiel de contrôler pour empêcher la pénétration de concurrents dans leurs zones principales de vente.

L'accord de cartel continent, comme il a été dit plus haut, une définition des tonnages réservés, ainsi que les règles et conditions auxquelles doivent obéir les entreprises pour écouler ces tonnages.

Le contrôle de l'organisation de vente s'étend donc bel et bien à l'écoulement de l'ensemble des tonnages et seule entre en ligne de compte la politique des prix et des ventes de cette organisation.

iii) La notion de «partie substantielle» des produits en cause

Les *requérantes* dénoncent le fait que la Haute Autorité utilise des chiffres d'extraction lorsqu'elle traite de la part de marché des demandeurs (ainsi en est-il à la fin des n.º 10 et 12, *d*, de la décision attaquée); l'utilisation de ces chiffres est illogique: ce n'est pas sur les quantités produites, mais sur les quantités effectivement vendues sur le marché que doit se baser le calcul de l'élément quantitatif visé à l'article 65, paragraphe 2, *c*. La Haute Autorité aurait dû négliger, pour le calcul du tonnage offert sur le marché, non seulement la consommation propre des mines, les livraisons au personnel et autres livraisons gratuites, les tonnages cédés aux cokeries, les tonnages cédés aux usines d'agglomérés appartenant aux mines, les ventes libres et les tonnages écoulés en dehors du marché commun, mais encore les autres tonnages réservés, à savoir les livraisons aux entreprises intégrées ou aux autres divisions d'une même entreprise. Ces mouvements de marchandises, en effet, n'affectent pas le marché, les entreprises intégrées devant utiliser les tonnages reçus pour leur consommation propre.

Par ailleurs, il y aurait lieu d'entendre plutôt par «produits en cause» la totalité des offres en énergie primaire dans le marché commun. Il est fait renvoi à ce sujet, ainsi que pour les éléments chiffrés, à l'exposé ayant trait à l'insuffisance de la motivation.

Selon la *défenderesse*, les requérantes interprètent la disposition du point *c* de manière incompatible avec la teneur effective de cette disposition, parce que:

- cette interprétation fait perdre toute importance aux termes «partie substantielle»;
- elle étend indûment à un prétendu marché de l'énergie les termes «des produits en cause dans le marché commun», alors que ce marché ne peut être que celui du charbon et de l'acier;
- elle substitue aux critères énoncés au point *c* celui de «domination du marché» que les auteurs du traité connaissaient bien, comme l'article 66, paragraphe 7, le montre, mais que sciemment ils n'ont pas employé ici;
- elle rendrait superflue la première partie du point *c*, étant donné la teneur de la seconde;
- elle revient à dire qu'il n'y a plus de marché commun du charbon.

iii) La notion de marché commun

Les *requérantes* affirment qu'il n'est pas conforme à l'article 65, paragraphe 2, *c*, de procéder à une enquête limitée au marché du charbon dans la seule République fédérale (n.º 12, *a*, et *c*, de la décision attaquée). L'article 65 du traité, contrairement à l'article 66, vise le marché commun dans son ensemble.

La *défenderesse* répond que le marché, c'est-à-dire le domaine de la concurrence effective, doit être délimité en conformité avec les facteurs de la concurrence, c'est-à-dire eu égard aux produits concurrents et à la configuration géographique de la zone où s'exerce cette concurrence. La Haute

Autorité ne considère pas que les frontières politiques d'un État membre doivent nécessairement coïncider avec les limites d'un marché concurrentiel considéré.

c) Méconnaissance patente du traité

Les *requérantes* affirment que, exception faite de toutes les erreurs de droit contenues dans la situation à laquelle procède la Haute Autorité est tellement faussée par le fait que la Haute Autorité s'est basée sur un examen fragmentaire de l'état de la concurrence pour chaque produit sans tenir compte de la pression exercée par tous les produits concurrents qu'il y a violation patente des dispositions du traité.

L'*intervenante* dénonce l'inexactitude de la description du marché du charbon faite par la Haute Autorité; ce marché se forme à l'intérieur d'un système d'intégration partielle, ce qui ne permet pas l'utilisation de critères de fait et de droit semblables à ceux qui sont utilisables dans l'étude d'un marché global tel que le marché américain. Ainsi le pouvoir de déterminer les prix sur le marché commun ne correspond en aucune façon à ce pouvoir au sens de l'article du traité C.E.C.A.

La *défenderesse* répond que l'appréciation au regard de l'article 65, paragraphe 2, est une appréciation d'ensemble au sens de l'article 33, alinéa 1, 2^e phrase, du traité; c'est pourquoi les requérantes s'efforcent constamment de conclure à une méconnaissance patente qu'elles qualifient, par exemple, de «manque de logique»; elles récusent certains faits comme inexacts et elles affirment que des faits non mentionnés auraient également dû être pris en considération, mais ne réussissent pas à démontrer que l'appréciation d'ensemble eût alors été différente.

La requête en intervention, par ailleurs, ne contient au sujet du grief de méconnaissance patente du traité aucune motivation valable, ni surtout aucune indication quant au genre de marché que la Haute Autorité aurait dû prendre pour base de son appréciation.

d) Les circonstances exceptionnelles

Selon l'*intervenante*, la Haute Autorité a négligé, dans l'application de l'article 65, un principe de droit d'application générale: le devoir de tout organe exécutif de tenir compte de circonstances exceptionnelles dans l'application du droit. Ce principe est appliqué, sous des formes diverses, dans tous les États membres de la Communauté et a formulé avec une particulière netteté dans la jurisprudence du Conseil d'État et dans le droit administratif français.

La Haute Autorité n'a pas tenu compte de ce principe dans l'exercice de ses compétences et de son pouvoir d'appréciation en l'espèce. Or, elle connaît ce principe, puisqu'elle en a déjà fait application dans deux cas: l'assainissement de l'industrie charbonnière belge et le règlement de l'affaire de l'A.T.I.C.

La *défenderesse* répond que l'existence de circonstances «exceptionnelles» est douteuse et qu'il conviendrait de préciser «la matérialité et les conséquences juridiques» du principe invoqué. L'*intervenante* semble apparemment escompter voir l'administration prendre une décision contraire à la règle écrite, c'est-à-dire une autorisation des cartels en violation du traité. Or, selon les auteurs français, le principe ne peut normalement être appliqué que par des mesures d'urgence à court terme. Par ailleurs, les comparaisons invoquées ne sont pas pertinentes.

3. *Détournement de pouvoir*

Les requérantes font valoir ce moyen dans la requête, mais y renoncent expressément dans la réplique.

IV — *Procédure*

Attendu que la procédure au principal et en intervention s'est déroulée de manière normale; qu'il a cependant été procédé, après la réception de la requête, à un échange de lettres entre le greffier et les requérantes au sujet des offres de preuves contenues dans la requête;

que, sur demande des parties, le président de la Cour a prorogé le délai de présentation de certains mémoires;

attendu que, le 19 octobre 1961, la Cour a décidé de poser aux parties au principal une série de questions auxquelles les parties ont répondu lors de la procédure orale;

attendu que, sur demande des parties, le président de la Cour a, par décision du 26 octobre 1961, reporté l'ouverture de la procédure orale, primitivement prévue pour le 7 novembre 1961, à une date à fixer ultérieurement;

que le président de la Cour a fixé ensuite l'ouverture de la procédure orale au 1^{er} février 1962;

que l'avocat général K. Roemer a conclu, le 2 mars 1962, à l'annulation de la décision attaquée.

MOTIFS

Sur la recevabilité

Attendu qu'aucune exception contre la recevabilité du recours 13-60 n'a été soulevée; qu'il n'appelle aucune critique d'office;

que la décision n.º 16-60, dont l'annulation est demandée, est une décision individuelle;

que, faisant suite à une demande présentée par les requérantes, elle les concerne;

attendu que l'intervention du Land de Rhénanie-du-NordWestphalie a été admise par ordonnance de la Cour du 3 mai 1961;

qu'elle satisfait aux exigences de l'article 34 du statut de la Cour;

attendu que pour ces raisons le recours 13-60 et l'intervention à laquelle il a donné lieu sont recevables.

Quant au fond

1. LES MOYENS INVOQUES

Attendu que les requérantes demandent l'annulation de la décision n° 16-60 pour insuffisance des motifs constatations inexactes des faits, interprétation et application inexactes du traité, détournement de pouvoir;

que dans la réplique elles ont déclaré «qu'il n'était plus nécessaire de maintenir le moyen de détournement de pouvoir» et, de ce fait, il ne sera pas considéré dans l'arrêt:

attendu que le premier moyen ressorti à la «violation des formes substantielles», les deux suivants à la «violation du traité ou de toute règle de droit relative à son application»;

qu'ils seront examinés dans le présent arrêt distinctement sous ces deux chefs, mais dans un ordre inverse de celui qui vient d'être indiqué.

2. POSITIONS RESPECTIVES DE LA HAUTE AUTORITE ET DE LA COUR AU REGARD DE L'ARTICLE 65 DU TRAITE

Attendu que l'article 65, paragraphe 2, stipule que la Haute Autorité peut autoriser certains accords si elle reconnaît qu'ils satisfont aux conditions posées par le traité;

que cette terminologie limite étroitement l'objet du présent recours, qui porte essentiellement sur la validité au regard du traité des raisons qui ont amené la Haute Autorité à reconnaître que l'autorisation de vente en commun, demandée par les requérantes le 20 mai 1960, ne pouvait être accordée;

que ces raisons sont exposées dans les considérations de la décision n° 16-60 du 22 juin 1960.

3. VIOLATION DU TRAITE

Attendu que, au titre de la violation du traité, les requérantes formulent deux griefs: interprétation et application inexactes du traité, constatations inexactes des faits;

qu'elles renforcent le premier grief en faisant état d'une méconnaissance patente des dispositions du traité.

A — Interprétation et application inexactes du traité

Attendu que les requérantes font grief à la Haute Autorité d'avoir «procédé à une interprétation et à une application juridiquement fausses»:

- a) de la notion de «pouvoir de déterminer les prix»,
- b) de la notion de «contrôle des débouchés»,
- c) de la notion de «partie substantielle des produits en cause dans le marché commun».

a) *La notion de «pouvoir de déterminer les prix»*

Attendu que tant les requérantes que l'intervenante affirment que, dans les circonstances de temps et de lieu où se pose le problème soumis à la Cour, il existe une différence profonde entre le pouvoir de fixer les prix et celui de les déterminer;

que cette affirmation est exprimée notamment dans la requête sous la forme suivante:

«Celui qui se borne à enregistrer les résultats dus à l'action des données du marché sur le niveau des prix fixe à vrai dire les prix, mais il ne les détermine pas. Ce n'est pas cette fixation formelle des prix qu'interdit le paragraphe 2, c, mais seulement la puissance effective qui permet de déterminer les prix indépendamment du marché.»;

que, pour les requérantes, l'organisation de vente unique, visée au présent recours, si elle a le pouvoir de fixer les prix, ne peut avoir celui de les déterminer si elle est tenue d'aligner sa politique des prix sur les prix des produits concurrents, essentiellement, dans l'espèce, le prix des charbons importés des pays tiers et le prix du fuel;

attendu que la Haute Autorité considère au contraire que l'organisation de vente en commun donne aux intéressés la pouvoir de déterminer les prix;

attendu que cette opposition de point de vue est à la base du présent litige;

que la confrontation des deux thèmes exige l'approfondissement de la distinction subtile, où les requérantes voient leur principal argument, entre «pouvoir de fixer les prix» et «pouvoir de les déterminer»;

attendu que pareille distinction n'est nulle part explicitée dans le traité, pas plus que dans les documents publiés à l'occasion de sa ratification;

que l'examen du sens des mots «fixer» et «déterminer» ne fournit pas de raisons décisives en faveur de la distinction sus indiquée;

attendu que si l'article 65, paragraphe 1, stipule que sont interdits tous accords tendant à *fixer* ou à *déterminer* les prix, l'article 65, paragraphe 2, précise que la Haute Autorité peut autoriser, en certaines circonstances, certains accords, sous réserve que notamment ils ne soient pas susceptibles de donner aux entreprises le pouvoir de *déterminer* les prix;

que la différence de rédaction entre les paragraphes 1 et 2 exige une explication et que la distinction affirmée par les requérantes est de nature à la fournir;

attendu que si le traité instituant la Communauté économique européenne ne peut évidemment fournir la solution du litige en cours d'examen, il apporte cependant à la thèse des requéran-

tes un appui indirect dans la mesure où son article 85, paragraphe 3, qui traite d'une matière analogue à celle que réglemente l'article 65 du traité instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier, n'exige pas des ententes susceptibles d'être autorisées qu'elles ne comportent pas pouvoir de déterminer les prix, mais stipule qu'elles ne doivent pas donner aux entreprises «la possibilité, pour une partie substantielle des produits en cause, d'éliminer la concurrence»;

que si on admet une communauté d'inspiration entre les articles 65 du traité C.E.C.A. et 85 du traité C.E.E., la pouvoir de déterminer les prix serait plus ou moins équivalent à celui dont disposeraient les entreprises dans un régime où la concurrence aurait été éliminée, ce qui est sensiblement la thèse des requérantes;

attendu que l'interprétation ainsi donnée à l'expression «pouvoir de déterminer les prix» est confirmée par l'article 2 du traité qui impose à la Communauté l'obligation de «réaliser l'établissement progressif de conditions assurant *par elles-mêmes* notamment la répartition la plus rationnelle de la production au niveau de production le plus élevé»;

qu'elle l'est plus encore par l'article 5 qui lui enjoint d'assurer «l'établissement, le maintien et le respect de conditions normales de concurrence»;

attendu qu'à la lumière de ces constatations, les requérantes étaient fondées à faire état, dans leur argumentation, d'une distinction de principe entre «pouvoir de fixer les prix» et «pouvoir de les déterminer»;

attendu que le pouvoir de fixer les prix est, pour celui qui en bénéficie, une situation objective, résultant d'une structure institutionnelle aisée à constater;

que le pouvoir de déterminer les prix réside, au contraire, dans la faculté donnée à celui qui en bénéficie d'établir les prix à un niveau sensiblement différent de celui auquel ils se seraient établis sous le seul effet de la concurrence;

que, ce fait, pour reconnaître un pouvoir de déterminer les prix, il faudra constater que les prix effectifs sont ou peuvent être différents de ce qu'ils eussent été si aucun pouvoir de fixer les prix n'avait existé;

que pareille constatation implique une comparaison entre le réel et le virtuel, comparaison subtile, qui ne pourra pas ne faire place à une large part d'appréciation;

attendu que la Haute Autorité, pour l'appréciation de la demande formulée par les requérantes le 20 mai 1960, a accompli cette comparaison et qu'elle a exposé dans les considérants de la décision n.º 16-60 les raisons qui l'ont amenée à reconnaître que le pouvoir de fixer les prix résultant de l'existence de l'organisation de vente en commun visée au présent recours valait pouvoir de déterminer les prix;

qu'il convient d'examiner la validité de ces raisons au regard du traité;

attendu qu'il n'est pas contesté que l'organisation de vente en commun permet aux autorités qui la dirigent, en imposant, sous certaines réserves, à toutes les entreprises soumises à leur juridic-

tion, un barème unique, d'exercer une influence limitée sur les prix et d'écartier le danger d'une concurrence exterminatrice (demande du 20 mai 1960, p. 25);

que cette affirmation est précisée dans le recours (n° 39) qui souligne

«qu'une organisation de vente en commun a bien entendu, de par sa nature, le devoir de se substituer aux membres du cartel... afin d'éviter que les prix pratiqués par les membres du cartel ne se concurrencent mutuellement»;

que la même affirmation est renforcé dans la réplique (n° 86);

«Certes il est vrai que par suite de la réunion en un organisme de vente en commun... la concurrence des prix *entre* membres du cartel disparaît.»

(le mot «entre» est souligné dans le texte);

que cette élimination de la concurrence entre membres du cartel constitue son effet interne;

que, par l'élimination de la concurrence entre membres du cartel, les prix à l'intérieur du cartel sont affranchis non seulement de la concurrence «exterminatrice», mais aussi de celle qu'auraient exercée les producteurs bénéficiant des coûts de production les plus faibles sur ceux qui, pour quelque raison que ce soit, ont un coût de production plus élevé;

attendu que, sur ce point, la Cour tient pour fondée l'opinion de la Haute Autorité, que constate que l'accord de vente en commun,

«selon les propres termes employés par les requérants dans leur demande et leurs recours... leur offre la possibilité de fixer ou de maintenir en vigueur, dans leur région principale de vente, des prix de barème différents de ce qu'ils seraient en l'absence d'un accord de cartel... et qui assurent aux entreprises intéressées la protection de leurs prix, afin qu'elles puissent appliquer sans être gênées des mesures de réadaptation» (mémoire en défense n° 19);

que l'usage de pareille faculté est évidemment soumis à des concurrences externes, qui seront examinées plus loin, mais qu'il entraîne, sous réserve de l'effet de ces concurrences externes, un certain pouvoir de déterminer les prix;

que ce pouvoir sera efficace dans la mesure où il éliminera des pressions concurrentielles qui eussent provoqué la baisse des barèmes, donc dans la mesure où la procédure de vente en commun permettra de neutraliser l'effet qu'eussent exercé les offres des producteurs membres de l'organisation de vente en commun, bénéficiant des coûts de production les moins élevés;

attendu que, sous réserve des conclusions auxquelles conduira l'examen des effets des concurrences externes susvisées, on ne peut nier que l'influence interne de l'organisation de vente en commun entraîne un certain pouvoir de déterminer les prix, pouvoir dont l'ampleur dépend évidemment de la masse de production soumise aux décisions de l'organisation de vente en commun;

attendu que pour mesurer cette masse suffit d'observer, sans qu'il soit besoin de distinguer ici entre quantités produites et quantités écoulées (la distinction sera opérée dans le paragraphe

c ci-après), que le bassin de la Ruhr a produit, en 1960, 115.441.000 tonnes de houille (Bulletin statistique de la Haute Autorité, 9^e année, n^o 4, octobre-décembre 1961, tableau C, p. 4 et 5);

que cette production émanait, dans sa presque totalité, de 38 sociétés minières unies dans l'organisation de vente en commun;

que ces chiffres marquent l'ampleur des concurrences internes que l'organisation de vente en commun neutralise dans le bassin de la Ruhr;

attendu que l'ensemble des considérations qui précèdent suffit à montrer que la Haute Autorité était fondée à reconnaître que l'organisation de vente en commun, en fixant, sous certaines conditions, les barèmes appliqués par les entreprises soumises à sa juridiction, était susceptible, dans certaines limites, de déterminer les prix;

attendu cependant que ce pouvoir de déterminer les prix resterait virtuel si la concurrence du charbon émanant d'autres bassins de la Communauté, du charbon des pays tiers et du fuel, obligeait l'organisation de vente en commun à fixer ses barèmes au-dessous du niveau le plus bas auquel la concurrence mutuelle des entreprises du bassin de la Ruhr les eût fixés, si cette concurrence mutuelle n'avait pas été supprimée par l'organisation de vente en commun;

qu'il convient d'examiner les effets de ces concurrences externes;

que la Haute Autorité l'a fait dans les alinéas *b*, *c* et *d* de la décision n^o 16-60;

attendu que, dans l'alinéa *b* du considérant n^o 12 de la décision n^o 16-60, la Haute Autorité énonce les raisons que l'ont conduit à reconnaître que le pouvoir de déterminer les prix, dont l'organisation de vente en commun est investie, n'est pas exclu par la concurrence d'autres entreprises de la Communauté;

attendu que cette conclusion est corroborée par la structure même du bassin de la Ruhr;

qu'en effet toute entreprise productrice d'un article pondéreux bénéficie, en principe et sous réserve de la concurrence de produits moins pondéreux ou de coût de production moindre, d'une marge de protection géographique à l'intérieur de laquelle elle a le pouvoir de déterminer ses prix;

que la proximité existant dans le bassin de la Ruhr entre producteurs et consommateurs de combustible donne aux premiers une protection appréciable contre beaucoup des autres producteurs de la Communauté;

que l'argument de la Haute Autorité, suivant lequel

«il n'apparaît pas que jusqu'à présent les entreprises du bassin de la Ruhr ont suivi les fluctuations des prix d'autres entreprises de la Communauté pour fixer leur niveaux de prix, mais qu'au contraire on constate plutôt que les prix du charbon de la Ruhr exercent une influence plus ou moins sensible sur la formation des prix dans les bassins voisins de la Communauté»

constitue une présomption en faveur de l'existence d'un pouvoir de déterminer les prix;

que l'argument des requérantes, marquant que si les barèmes de la Ruhr n'ont pas été réduits et alignés sur le niveau des prix des produits concurrents,

«c'est qu'ils sont à peu près sans exception les prix les plus bas des bassins du marché commun»

(recours n° 35), laisse présumer, s'il est exact et quelle qu'en soit la cause, que les produits de la Ruhr ne sont pas immédiatement menacés par la concurrence des autres bassins de la Communauté;

que cette conclusion est confirmée par l'ampleur des ventes de la Ruhr dans sa principale zone de vente, soit, en 1959, 88,4 millions de tonnes équivalent charbon, y compris les besoins propres, sur les 120,9 millions de tonnes que représente la consommation de houille de la république fédérale d'Allemagne, au total 73,1%;

que le fait non contesté que les entreprises du bassin de la Ruhr n'ont fait usage que dans une mesure insignifiante de leur faculté d'alignement sur les prix d'autres entreprises de la Communauté apporte la sanction des faits au raisonnement précédent;

attendu que, dans l'alinéa c du considérant n° 12 de la décision n° 16-60, la Haute Autorité énonce les raisons que l'ont conduite à reconnaître que la concurrence du charbon des pays tiers, si appréciable qu'elle soit, ne constitue pas davantage une barrière immuable qui priverait d'une certaine marge de manœuvre la politique de prix de l'organisation de vente en commun des sociétés minières de la Ruhr;

que s'il existe une divergence entre les parties quant à l'évaluation des tonnages importés des pays tiers dans la principale zone de vente des intéressés, c'est-à-dire la république fédérale d'Allemagne, relativement aux tonnages de houille produits par les requérantes — 6,3% pour la Haute Autorité contre plus de 15% pour les requérants — ainsi que sur les bases propres à donner à ce calcul toute sa portée, ces chiffres ne permettent pas de soutenir que les importations de charbon des pays tiers affectent irrémédiablement les débouchés du charbon de la Ruhr dans ses principales zones de vente;

que pareille situation s'explique tant par la protection géographique propre à la majorité de ces zones de vente relativement aux principales sources de charbon des pays tiers que par le droit de douane appliqué par le gouvernement de la République fédérale aux importations de charbon des pays tiers;

que, la Haute Autorité observe justement que, pour autant que les producteurs des pays tiers pratiqueraient systématiquement une politique de prix ne tenant pas compte de la situation du marché et des coûts, il y aurait lieu de parer à de tels dangers par des mesures de politique commerciale;

que même avant l'institution, par la république fédérale d'Allemagne, d'un droit de douane sur le charbon en provenance des pays tiers, les prix de vente des charbons de la Ruhr n'avaient pas été directement déterminés par les prix du charbon d'importation comparable;

que cette observation montre que la faculté d'alignement sur les prix des produits des pays tiers donne à l'organisation de vente en commun, visée au présent recours, le moyen de défendre ses positions, sans modification de ses barèmes sur tout le pourtour de sa zone de vente;

que la péréquation, à l'intérieur d'une organisation puissance de vente en commun, des diminutions de recettes résultant des alignements de prix et des autres mesures destinées à faire face à la concurrence, élargit la faculté de direction de la concurrence qu'entraînent ces mesures, puisqu'elle permet dans chaque cas de choisir, pour effectuer la livraison, la mine dont la situation est la plus favorable du point de vue des sortes et des prix de transport;

que, pour toutes ces raisons, la Haute Autorité était fondée à reconnaître que l'accord de vente en commun donne aux intéressés de si larges possibilités de direction de la concurrence que la concurrence de producteurs de pays tiers n'exclut pas, pour l'organisation de vente en commun, la possibilité de déterminer les prix dans ses principales zones de vente (cf. décision n° 16-60, *Journal officiel*, p. 1024/60, première colonne, dernier alinéa);

attendu que, dans l'alinéa *d* du considérant n° 12 de la décision n° 16-60, la Haute Autorité énonce les raisons qui l'ont conduite à reconnaître que la concurrence du fuel, si vive et si croissante qu'elle soit, ne prive pas l'organisation de vente en commun d'une certaine marge de liberté dans le choix de ses barèmes;

qu'il n'est pas douteux que la concurrence du fuel affecte inégalement les diverses catégories et sortes de charbon, et que les moins affectées d'entre elles sont précisément celles qui constituent la plus grande partie de la production des requérantes;

que, de la même façon, pour autant que le charbon est livré à des fins de combustion, la position du fuel, relativement à celle du charbon, est inégalement forte suivant l'usage qui en est fait;

que la ligne de démarcation entre fuel et charbon se déplace en fonction du rapport des prix de ces deux combustibles;

qu'en conséquence, relativement à la concurrence du fuel, il existe une zone de prix dans laquelle l'organisme de vente en commun peut choisir, non pas librement, mais avec une certaine marge de liberté, sa politique de vente et, dans certaines limites, ses barèmes;

que le pouvoir de déterminer les prix, qui en résulte, est renforcé et étendu par l'institution d'une taxe sur le fuel dans la principale zone de vente des intéressés;

que les conséquences tirées de ces constatations se trouvent confirmées, en fait, par la différence des modifications de barèmes intervenus dans les prix des catégories et sortes, suivant qu'elles sont, plus ou moins, en concurrence avec le fuel;

attendu que les considérations qui précèdent conduisent à reconnaître que l'organisation de vente en commun dispose d'un certain pouvoir de déterminer les prix;

que pareille conclusion et opposée à celle des requérantes qui affirment

«que celui qui se borne enrégistrer les résultats dus à l'action des données du marché sur le niveau des prix fixe à vrai dire les prix, mais ne les détermine pas» (requête n° 26);

que si un cartel réglementant une part importante des produits sur le marché est

«tenu d'aligner sa politique des prix sur les produits concurrents, on ne peut parler d'un contrôle du cartel sur le marché» (requête n° 22);

qu'un cartel

«ne peut exercer une influence décisive sur le marché que lorsqu'il n'est absolument pas soumis à la loi de l'offre et de la demande»,

c'est-à-dire lorsqu'il domine le marché (requête n° 24);

attendu qu'aux termes de ces citations il apparaît que si, aux yeux des requérantes, l'organisation de vente en commun donne bien le pouvoir de fixer les prix, elle ne confère pas celui de les déterminer, car, ne dominant pas le marché, elle ne saurait fixer les prix à des niveaux sensiblement différents de ceux qu'impose la loi de l'offre et de la demande;

qu'ainsi, en «fixant» les prix de barème, l'organisation de vente en commun n'aurait d'autre possibilité que de constater les prix du marché, ceux-ci se trouvant «déterminés» par la loi de l'offre et de la demande, et particulièrement, dans le cadre de cette loi, par les prix auxquels sont offerts sur le marché les produits des autres bassins de la Communauté, le charbon des pays tiers et le fuel;

attendu que pareille conception évoque irrésistiblement le souvenir des marchés atomistiques, que décrivait l'économie libérale, où chaque intervenant se trouvait devant un prix de marché que son propre comportement ne pouvait en rien affecter;

que cette situation était celle de la concurrence parfaite, où, de toute évidence, aucun offreur n'avait le pouvoir de «déterminer» un prix, mais se trouvait seulement devant l'option d'offrir ou de ne pas offrir, au prix du marché, ou de faire varier le volume de son offre en fonction des prix du marché lorsque son coût de production variait avec les quantités produites;

attendu que ce serait fermer les yeux aux réalités que de voir dans le marché du charbon ou dans celui de l'énergie un marché atomistique de concurrence parfaite;

qu'il ne groupe pas une poussière de producteurs, inaptes à affecter, par le poids de leurs offres, les conditions du marché, mais un nombre limité d'entreprises, dont la production est presque toujours importante;

que c'est la nature des choses qui fait du marché de l'énergie un marché où s'affrontent de grandes unités;

attendu que, dans pareil marché, les producteurs ne sont pas soustraits à la concurrence de leurs rivaux, mais qu'ils exercent, en raison de leurs dimensions, une influence non négligeable sur le prix du marché et sont, de ce fait, conduits à une véritable politique de vente;

attendu que les requérantes elles-mêmes décrivent leur comportement dans les termes suivants:

«Une grande partie du charbon de la Ruhr a été vendue sur la base des barèmes, avec octroi de primes spéciales (primes de fidélité et de quantité). Ces primes dont bénéficient tous les consommateurs qui répondent aux conditions requises sont une forme de réduction des barèmes, adaptée à la situation de la concurrence. Cette modification des barèmes effectue une part importante du tonnage global des ventes de l'organisme de vente en commun. En outre, en vue de maintenir ses marchés traditionnels, écouler la production courante, et si possible réduire le niveau élevé des stocks, la Ruhr a usé de la possibilité qui lui était faite de s'aligner sur les prix des pays tiers (en premier lieu) et d'autres bassins de la C.E.C.A. (dans une plus faible mesure). A ceci viennent s'ajouter des opérations de rachat effectuées dans le cadre de la "Communauté de détresse" ainsi que d'autres, effectuées dans une très large proportion dans le cadre de l'"action Erhard"; qu'il soit permis de faire remarquer à ce sujet que la Haute Autorité a elle-même appelé ces rachats des "alignements" *a posteriori*» (recours n° 35);

attendu que les requérantes affirment avec plus de force encore que les prix du charbon des pays tiers ne sont pas des prix de marché, mais des prix raisonnés, fixés dans le cadre d'une stratégie conquérante;

que les recours précise que

«il n'est pas possible, lors de la fixation des barèmes en vigueur pour le charbon de la Ruhr, de tenir compte des prix de dumping politique, pratiqués par les États du bloc oriental, ni des prix du charbon de pays tiers, lorsque les frais de transport de celui-ci couvrent seulement 60% des coûts, ou bien (comme par exemple pour le charbon anglais) lorsque les prix à l'exportation sont très au-dessous des prix sur le marché intérieur (anglais)» (recours n° 35);

que les requérantes affirment également que les prix du fuel sont des prix tendant à supplanter le charbon dans ses zones de vente, donc déterminés en fonction des prix auxquels le charbon est offert dans ces zones;

qu'elles disent notamment que

«... l'industrie pétrolière pratique une concurrence de substitution (la plupart du temps au-dessous des prix de revient)»;

que déjà

«le fait que les prix du fuel — à la différence des barèmes pour le charbon de la Communauté — sont tout à fait individuels et variables, empêche naturellement de faire face à la concurrence du fuel par une baisse générale des barèmes. Il est intéressant de noter à cet égard la constatation faite par le Coal Committee de l'O.E.C.E. dans son quatrième rapport (*The Coal Industry in Europe, 1960*, chiffres 5 et 31) que l'avantage du point de vue de la concurrence des producteurs de pétrole sur ceux de charbon est que les

compagnies pétrolières maintiennent des prix flexibles, qu'elles sont en mesure, suivant l'état du marché, d'opérer des discriminations entre les différents consommateurs, et qu'elles peuvent, selon les circonstances, consentir n'importe quel sacrifice de prix pour conquérir le marché» (recours n° 35);

attendu que les requérantes affirment, d'une manière plus générale, que

«il n'est pas possible de constater *in abstracto* s'il existe ou non une domination du marché, que cette question dépend bien davantage de la situation concrète du marché et notamment de la structure de la concurrence sur le marché de l'énergie» (recours n° 32);

attendu que ces citations montrent avec évidence que, sur le marché de l'énergie, aucun des vendeurs ne se trouve placé devant des prix de marché immuables, mais que chacun d'eux s'attache à les «déterminer» et dans une mesure large, mais variable suivant les circonstances de fait, y réussit;

attendu que l'analyse précédente démontre que la concurrence qui existe, en fait, sur le marché de l'énergie n'est pas celle des marchés atomistiques, où chaque intervenant se trouve devant un prix de marché, insensible à son comportement, mais celle qui s'exerce entre grandes unités, dotées d'un certain pouvoir sur les prix et de la faculté d'adapter consciemment leur comportement à celui de leurs partenaires;

attendu que pareil marché est caractéristique du régime d'oligopole, qui est aussi celui de la concurrence imparfaite;

que la théorie de la concurrence imparfaite est maintenant entrée dans la doctrine, qui voit dans l'oligopole un régime où chaque vendeur tient compte, dans ses calculs économiques, du comportement probable que ses concurrents adopteront en réponse à ses propres décisions, pour la très simple raison que ce qu'ils font est un résultat direct de ce qu'il fait;

que le contraste avec la concurrence pure, sur ce point, est fondamental;

qu'un auteur notoire définit le marché oligopolistique comme un marché «où les prix peuvent être fixés par les différentes entreprises elles-mêmes et deviennent ainsi un élément de leur stratégie sur le marché. Il est particulièrement important», ajoute-t-il, «que la politique de la concurrence de la Communauté vise à limiter la marge stratégique que détiennent d'éventuels oligopoles sur le marché» (Bulletin de la Communauté économique européenne, n° 7-8, juillet-août 1961, p. 21 et 22);

attendu que ces descriptions s'appliquent très exactement au marché du charbon et même à celui de l'énergie, tel que les requérantes elles-mêmes l'ont décrit;

que, sur pareils marchés, le pouvoir de fixer les prix ne se heurte pas, comme il ferait, en cas de concurrence parfaite, à la barrière immuable des prix du marché, mais dispose d'une zone de manœuvre, aux limites imprécises, à l'intérieur desquelles le pouvoir qui fixe les prix peut choisir le niveau auquel il les établit;

que la fixation des prix, à l'intérieur de cette zone d'indétermination, est l'effet de la stratégie des grandes unités qui s'affrontent sur le marché et non le résultat de la simple constatation, par elles, d'un prix de marché, qui dépend lui-même de leurs décisions;

attendu que si le marché de l'énergie est bien un marché oligopolistique, offrant à ceux qui y participent la possibilité d'une véritable stratégie économique, il ne peut pas ne pas leur conférer un certain pouvoir de déterminer les prix;

attendu que le traité instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier n'a pas méconnu l'évolution technique et commerciale qui augmente constamment la dimension des unités économiques et tend à donner, chaque jour davantage, au marché du charbon et de l'acier un caractère oligopolistique;

que les dispositions du paragraphe 2 de l'article 65 et du paragraphe 2 de l'article 66 marquent la volonté des auteurs du traité de ne pas faire obstacle à cette évolution, sous la condition qu'elle serve les fins du traité et notamment qu'elle laisse subsister, entre grandes unités, la dose de concurrence nécessaire pour que soit sauvegardée l'exigence fondamentale de l'article 2, imposant

«l'établissement progressif de conditions assurant par elles-mêmes la répartition la plus rationnelle de la production au niveau de productivité le plus élevé, tout en sauvegardant la continuité de l'emploi et en évitant de provoquer, dans les économies de Etats membres, des troubles fondamentaux et persistants»;

que cette préoccupation de sauvegarder une certaine dose de concurrence dans le régime de concurrence imparfaite qui est celui du charbon et de l'acier a inspiré manifestement l'une des conditions imposées par le paragraphe 2 de l'article 65 aux accords de vente en commun susceptibles d'être autorisés, à savoir qu'ils ne donnent pas aux entreprises intéressées le pouvoir de déterminer le prix d'une partie substantielle des produits en cause dans le marché commun;

attendu que le traité a été plus loin encore que l'article 65 dans le souci de ne pas faire obstacle aux évolutions indispensables, puisqu'il a été jusqu'à reconnaître, dans l'article 95, «qu'un changement profond des conditions économiques ou techniques» pourrait «rendre nécessaire une adaptation des règles relatives à l'exercice par la Haute Autorité des pouvoirs qui lui sont conférés»;

attendu que la Haute Autorité et le Conseil spécial de ministres de la Communauté européenne du charbon et de l'acier ont, en application de l'article 95, demandé le 20 juillet 1961 l'avis de la Cour sur un projet de modification du traité, destiné à parer aux effets d'un changement fondamental et persistant des conditions d'écoulement dans les industries du charbon et de l'acier;

que la Cour a marqué dans son avis 1-61 du 13 décembre 1961

«qu'en principe l'article 95 ne fait pas obstacle à une adaptation des règles relatives aux pouvoirs que l'article 65 confère à la Haute Autorité, par une modification du paragraphe 2 de cet article, visant à permettre à la Haute Autorité d'autoriser soit des accords

d'une nature que ceux prévus par le texte actuel, mais poursuivant le même but, soit des accords de même nature que ceux prévus par le texte en vigueur, mais poursuivant un autre but, soit enfin des accords d'une autre nature et poursuivant d'autres buts»;

que la Cour a ensuite affirmé

«que des modifications tant de la première partie du premier alinéa du paragraphe 2, permettant d'autoriser d'autres catégories d'ententes non prévues par le texte en vigueur, que de la lettre *a* du même paragraphe, visant les buts des accords susceptibles d'être autorisés, peuvent constituer une adaptation des règles relatives à l'exercice des pouvoirs d'autorisation attribués à la Haute Autorité, mais que, par contre, la suppression de la lettre *c* dépasse le cadre d'une adaptation...»;

qu'ainsi la Cour a montré qu'elle entend, comme le souhaitent les requérantes,

«interpréter et appliquer les règles de droit en tenant compte de la nouvelle situation économique» et «des nouvelles tâches que pose le dynamisme de la vie économique»

(réplique n° 53), mais qu'elle ne peut admettre la suppression des exigences fondamentales de l'article 65, paragraphe 2, *c*, exigences qui tendent à sauvegarder sur le marché oligopolistique du charbon et de l'acier la dose de concurrence indispensable pour que soient respectées les exigences fondamentales énumérées aux articles 2, 3, 4 et 5 du traité, et notamment pour que ne cesse pas d'être assuré «le maintien et le respect de conditions normales de concurrence»;

attendu que la Haute Autorité a estimé que cette dose de concurrence indispensable était sauvegardée par les trois comptoirs de vente en commun qu'elle a autorisés dans ses décisions n°s 5-56, 6-56 et 7-56 du 15 février 1956, mais qu'elle ne le serait pas par la survivance des mécanismes communs autorisés par la décision n° 8-56 du 15 février 1956 et de l'organisation de vente en commun interdite par la décision n° 16-60 du 22 juin 1960;

que la Cour ne voit aucune raison d'admettre qu'en imposant le maintien d'une dose minimum de concurrence à l'intérieur du bassin de la Ruhr la Haute Autorité n'a pas respecté la lettre et l'esprit du traité et notamment les obligations que lui imposent les articles 2, 3,, 4 et 5;

attendu qu'après qu'il a été constaté que l'organisation de vente en commun était détentrice d'un certain pouvoir de déterminer les prix, le présent litige se ramène, en dernière analyse, à la question de savoir si ce pouvoir s'applique à une partie substantielle des produits en cause dans le marché commun;

que cette question sera examinée dans le paragraphe *c* ci-après.

b) *La notion de «contrôle des débouchés»*

Attendu que la Haute Autorité constate dans le considérant n° 13 de la décision n° 16-60 qu'en transférant à l'organisation de vente en commun le droit exclusif d'écouler leurs produits,

à l'exception des tonnages réservés, les entreprises intéressées donnent à cette organisation faculté d'orienter, selon les exigences de sa politique de vente, les tonnages dont la vente lui est confiée:

attendu que cette constatation suffit à montrer qu'en assurant le contrôle d'une partie du charbon et du coke dans le marché commun, les intéressés acquièrent le pouvoir de déterminer les tonnages, les régions et les acheteurs, qu'ils estiment essentiels pour empêcher la pénétration de concurrents dans leur région principale de vente;

attendu que la maîtrise exercée par le comptoir de vente sur la politique des alignements lui permet, en orientant à son gré des tonnages, même peu importants par rapport à ses ventes, d'affecter profondément les débouchés de ses concurrents et, par là, renforce le contrôle qu'il exerce sur ses propres débouchés;

attendu qu'il n'est pas possible de ne pas voir dans la faculté de fixer les débouchés, attribuée au comptoir de vente en commun, un certain pouvoir de contrôler les débouchés au sens de l'article 65, paragraphe 2, c;

attendu que les griefs formulés par les requérantes, en mettant en question l'inclusion des quantités réservées, ne sont pas de nature, ainsi qu'il sera montré dans le paragraphe c ci-après, à modifier la conclusion qualitative de la Cour.

c) La notion de «partie substantielle des produits en cause dans le marché commun»

Attendu que la constatation qu'un accord de vente en commun donne aux entreprises intéressées un pouvoir de déterminer les prix ou de contrôler les débouchés ne suffit pas à habiliter la Haute Autorité à lui refuser son autorisation;

qu'il faut encore, pour qu'elle y soit tenue, que ce pouvoir s'applique à une partie substantielle des produits en cause dans le marché commun;

qu'il importe donc de rechercher si tel est le cas quant au pouvoir de déterminer les prix et de contrôler les débouchés dont il a été reconnu que l'organisation de vente en commun en cause était investie;

attendu que le traité ne fixe pas les critères permettant de reconnaître la substantialité de la partie des produits en cause soumis à la juridiction de l'organisation de vente en commun;

que l'ensemble des dispositions du traité conduit à considérer qu'un pouvoir de déterminer les prix ou de contrôler les débouchés s'applique à une partie substantielle des produits en cause dans le marché commun lorsque l'ampleur des effets qu'il exerce n'est pas subalterne ou accessoire, mais est de nature à compromettre dans le marché commun la dose de concurrence voulue par le traité et la mission que les articles 2, 3, 4 et 5 assignent à la Communauté;

attendu qu'il a été montré ci-dessus que rien ne permet de prétendre que le traité ait voulu interdire l'existence ou la formation des grandes unités de production ou de vente, caractéristiques du marché du charbon et de l'acier;

que ce serait fermer les yeux aux réalités et nier les exigences du progrès technique que de vouloir revenir dans ce domaine à un marché atomistique, proprement impensable pour les produits en cause;

que le problème qui doit être résolu au cours de la présente section est celui des dimensions à partir desquelles la masse des offres soumises à la juridiction d'une entente constituerait une partie tellement substantielle des produits en cause dans le marché commun qu'elle rendrait imparfaite la concurrence existant sur ce marché, au point de porter atteinte à la finalité du traité;

attendu que la Haute Autorité a présenté dans le considérant n° 9 de la décision n° 16-60 un tableau qui précise pour l'année 1959 la part des demandeurs dans les tonnages de houille, d'agglomérés de houille et de coke de houille écoulée sur le marché commun;

que ces parts oscillent entre 26,1% et 43,7%;

que les requérantes contestent ces chiffres en soutenant notamment que c'est à tort qu'ont été pris en considération dans ce calcul certains tonnages réservés, ainsi que les livraisons aux entreprises intégrées;

que la Cour ne peut suivre les requérantes sur ce terrain;

que c'est à juste titre qu'il a été tenu compte, dans le relevé des quantités écoulées, des éléments en question; qu'un autre mode de calcul n'eût pas reflété la participation des requérantes à l'ensemble du marché;

que, même si l'on devait concéder aux requérantes qu'une part importante des tonnages réservés ne fait pas l'objet de transactions proprement commerciales, cette concession n'infirmait pas réellement l'exactitude des calculs de la Haute Autorité; qu'en effet les tonnages de même catégorie émanant des autres producteurs du marché commun ne devraient pas davantage, dans ce cas, être pris en considération, ce qui modifierait les chiffres en valeur absolue, mais ne modifierait que de façon minime la proportion des tonnages écoulés, qui, en l'espèce, importent seuls;

qu'en tout cas la Cour ne peut accepter la thèse des requérantes qui excluent de leur calcul les livraisons aux entreprises intégrées; qu'en effet, ainsi que la Haute Autorité l'a soutenu à juste titre dans la décision attaquée et au cours de la procédure, il s'agit bien de quantités dont le prix est fixé, directement ou indirectement, par l'organisation de vente en commun;

attendu que, quelle que soit la valeur des critiques formulées au sujet des chiffres avancés par la Haute Autorité, on ne peut douter qu'il résulte de ces chiffres, même s'ils devaient être affectés de certaines corrections, que les quantités écoulées par l'organisation de vente en commun concentrent, sous l'influence directe ou indirecte de cette organisation, une fraction importante des produits en cause écoulés sur le marché commun et que, de ce fait, les pouvoirs dont cette organisation est investie affectent une partie substantielle des produits en cause dans le marché;

attendu cependant que dans la concurrence de grandes unités qui caractérise le marché commun du charbon, l'influence d'une organisation de vente ne dépend pas tant de la masse des produits qu'elle commande que des masses que commandent les organisations qu'elle trouve en face d'elle sur le marché;

qu'il y a lieu de noter à cet égard que l'article 66, paragraphe 2, précise que pour apprécier l'effet d'une concentration, en tant qu'obstacle à une concurrence effective ou moyen d'échapper aux règles de concurrence résultant de l'application du traité, la Haute Autorité doit

«tenir compte de l'importance des entreprises de même nature existant dans la Communauté, dans la mesure qu'elle estime justifiée pour éviter ou corriger les désavantages résultant d'une inégalité dans les conditions de concurrence»;

que cette obligation marque l'importance que le traité attache à l'importance relative des entreprises dans la structure de la concurrence;

que, cependant, le fait qu'en l'espèce la Haute Autorité ne s'est guère étendue sur ce point dans les considérants de la décision n.º 16-60 ne saurait tirer à conséquence;

qu'il est en effet notoire que, par exemple, la production de houille des entreprises groupées dans l'organisation de vente en cause est environ quatre fois plus importante que celle de tout autre bassin du marché commun et s'élève à plus du double de la production globale des Charbonnages de France, seule organisation comparable par son importance;

que les ordres de grandeur sus-indiqués, quelles que soient les corrections de détail qu'ils sont susceptibles d'appeler, ne permettent pas de douter qu'il existe une disproportion marquée entre la «dimension» du bassin de la Ruhr considéré dans sa totalité et celle des autres bassins de la Communauté;

que pareille disproportion ne peut manquer de donner un grand poids à l'influence de l'organisation de vente qui en est la cause, dans la concurrence des grandes unités qui s'affrontent sur le marché commun;

que, précisément, la décision n.º 16-60, marquant refus d'autorisation à l'organisation de vente commune aux trois comptoirs de vente du bassin de la Ruhr, avait pour effet de ramener les organisations de vente de la Ruhr à une dimension certes différente, mais du même ordre de grandeur que celle de la plus grande des organisations de vente de la Communauté après le bassin de la Ruhr;

attendu que ces constatations sont plus que suffisantes pour faire admettre, hors de toute subtilité statistique, que l'organisation de vente qui fait l'objet de la décision n.º 16-60 commande une partie substantielle des produits en cause dans le marché commun.

B — Constatation inexacte des faits

Attendu que les requérantes font grief à la Haute Autorité d'avoir fondé ses décisions sur une constatation inexacte ou incomplète des faits;

que la Cour a examiné ces griefs;

qu'elle s'est prononcée dans le paragraphe c ci-dessus sur les plus importants d'entre eux, ceux qui visent l'inclusion dans les quantités écoulées par l'organisation de vente de certains tonnages réservés, ainsi que des livraisons aux entreprises intégrées;

que d'autres griefs, tels ceux qui visent l'influence des prix du charbon des autres bassins et du charbon d'importation ainsi que de l'antracite et du fuel sur les prix de la Ruhr, relèvent plus d'une appréciation et d'une interprétation de situations économiques que d'une constatation de faits;

que d'autres, tel celui qui oppose de chiffre de 47% à celui de 53% comme pourcentage de houille communautaire écoulé sur le territoire de la République fédérale, évoquent des divergences d'un ordre de grandeur trop faible pour qu'elles puissent modifier les conclusions tirées des chiffres contestés;

que d'autres enfin, tel celui qui vise la négligence du «trend» de l'évolution, pourraient éventuellement constituer une insuffisance de motivation, mais non une inexactitude de constatation;

qu'au surplus, l'argument ainsi évoqué n'aurait pu modifier la décision entreprise, puisque le sens de l'évolution a été, en 1960, inverse de ce qu'il était en 1959 (duplique n.º 41) sans d'ailleurs qu'aucune conclusion puisse être tirée de cette opposition;

attendu que les requérantes constatent elles-mêmes, après avoir fait grief à la Haute Autorité d'avoir mal établi la proportion du charbon importé des pays tiers, que

«le niveau du contingent importé n'a pas une importance déterminante... et qu'en fait le contingent des importations ne traduit pas pleinement l'influence exercée par le charbon des pays tiers» (requête n.º 35);

que la Cour partage pleinement cette manière de voir, mais lui donne une portée générale;

qu'elle estime avec les requérantes

«qu'une optique purement quantitative est incompatible avec l'esprit de l'article 65, paragraphe 2, c, tel qu'il résulte des objectifs du traité» (réplique n.º 50);

attendu qu'il a été montré que la substantialité visée à l'article 65, paragraphe 2, c, n'était pas un critère exclusivement quantitatif, mais visait surtout la structure du régime concurrentiel communautaire;

que les inexactitudes et lacunes de constatations de fait relevées par les requérantes n'ayant pas affecté en fait et n'ayant pu affecter en droit la décision n.º 16-60 ne sauraient constituer à son encontre des motifs d'annulation.

C — Méconnaissance patente des dispositions du traité

Attendu que les requérantes voient une méconnaissance patente des dispositions du traité dans l'omission par la Haute Autorité de l'interdépendance des divers facteurs affectant le charbon de la Ruhr, dans la

«violation patente d'un principe élémentaire d'économie»

révélant une

«méconnaissance évidente des dispositions du traité C.E.C.A.»

(requête n.º 35, 4, *d*) das la

«violation grossière des règles de la logique»

que constitue l'appréciation d'ensemble formulée dans le considérant n.º 12, *c*, de la décision n.º 16-60;

attendu que la Cour n'a pas relevé dans les motifs sus-indiqués les violations du traité qu'y voient les requérantes;

qu'elle ne peut davantage y voir le résultat d'une méconnaissance patente des dispositions du traité ni, de ce fait, retenir le moyen d'annulation ainsi invoqué.

4. VIOLATION DES FORMES SUBSTANTIELLES

Attendu que les requérantes invoquent, au titre de la violation des formes substantielles, une insuffisance des motifs;

que la Cour a constaté dans les sections 2 *a*, *b*, *c*, du présent arrêt que les motifs présentés dans les considérants de la décision n.º 16-60 justifiaient à suffisance de droit les conclusions dont ils étaient assortis;

que la Cour n'a pas constaté dans les considérants de la décision n.º 16-60 les contradictions affirmées par les requérantes;

attendu que la Cour tient pour déterminants les motifs présentés dans les considérants de la décision n.º 16-60;

que tous autres motifs, y compris ceux que les requérantes tiennent pour contradictoires ou insuffisantes, doivent être considérés comme surabondants et ne sauraient, de ce fait, justifier l'annulation de la décision entreprise;

attendu que, pour toutes ces raisons, il y a lieu de rejeter le recours.

DES DEPENS

Attendu que les parties requérantes et la partie intervenante, ayant succombé en tous leurs moyens, doivent, en application de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure de la Cour, être condamnés aux dépens;

vu les actes de procédure;

le juge rapporteur entendu en son rapport;

les parties entendues en leurs plaidoiries;

l'avocat général entendu en ses conclusions;

vu les articles 2, 3, 4, 5, 33, 65 et 66 du traité instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier, l'article 24 du statut de la Cour annexé à ce traité, l'article 85 du traité instituant la Communauté économique européenne et les articles 69 et 93 du règlement de procédure de la Cour,

LA COUR

rejetant toutes autres conclusions plus amples ou contraires, déclare et arrête:

1° Le recours 13-60 est rejeté comme non fondé;

2° Les parties requérantes et la partie intervenante sont condamnées aux dépens de l'instance.

Acordão de 14 de Maio de 1974

**J. NOLD, KOHLEN
UND BANSTOFFGROSSHANDLUNG *VERSUS* COMISSÃO**

Processo n.º 4/73

Se as decisões proferidas nos casos Stauder (12 de Novembro de 1969, processo 29/69) e, sobretudo, Internationale Handelsgesellschaft (17 de Dezembro de 1970, processo 11/70) se tinham já aventurado no tema da existência e protecção dos direitos fundamentais em direito comunitário, é no entanto com a sentença que ora se transcreve que o Tribunal toma a posição mais clara e significativa sobre esta questão.

No processo, uma sociedade alemã pedia a anulação de uma decisão da Comissão que — tendo em vista a racionalização do comércio do carvão que a recessão do sector tornara necessária — continha regras de venda em grosso deste produto que tornavam a sua compra mais onerosa, restringindo por isso o número de compradores possíveis. Na sua argumentação, a requerente entendia não só que se encontrava violado o princípio da não discriminação, como também os seus próprios direitos fundamentais.

É a propósito deste último fundamento que convém sublinhar o raciocínio desenvolvido pelo Tribunal. Contrariando uma tendência inicialmente afirmada em certas decisões (por exemplo, na decisão proferida no processo (13-60) dos cartéis de venda de carvão do Reno contra a Alta Autoridade da CECA, em 18 de Maio de 1962), o Tribunal decidira já (no processo do caso Stauder acima referido) reconhecer as suas responsabilidades no tocante à salvaguarda dos direitos fundamentais. E mais tarde, no acordão Internationale Handelsgesellschaft, precisara que se a validade e eficácia dos actos das Comunidades não eram afectadas por estes violarem princípios constitucionais ou direitos fundamentais reconhecidos nas leis fundamentais dos Estados, já aqueles actos deveriam respeitar as garantias análogas inerentes ao direito comunitário. E salientara que o respeito dos direitos fundamentais faz parte integrante

dos princípios gerais de direito cuja protecção lhe cumpre assegurar, embora a tutela desses direitos, inspirando-se embora nas tradições constitucionais comuns aos Estados membros, se deva fazer no quadro da estrutura e dos objectivos das Comunidades.

Indo mais longe a sentença agora em questão vem acrescentar que o Tribunal, na salvaguarda dos direitos fundamentais, não admitirá medidas incompatíveis com os direitos fundamentais reconhecidos e garantidos pelas Constituições dos Estados membros ; ao mesmo tempo que sublinhava que os instrumentos internacionais referentes à protecção dos direitos do homem em vigor nos Estados membros podiam fornecer indicações a considerar no quadro da ordem comunitária. Mais tarde, o acordão proferido no processo (36/75) Rutili, a 28 de Outubro de 1975, referir-se-ia expressamente, a propósito destes instrumentos, à Convenção de Roma, de 4 de Novembro de 1950, sobre a salvaguarda dos direitos do homem e das liberdades fundamentais. E o texto de um dos protocolos (o n.º 1) a essa Convenção seria ainda utilizado pelo Tribunal (por exemplo no processo (44/79) Hauer, em 13 de Dezembro de 1979) para definir, em termos do ordenamento comunitário, o sentido e o alcance do direito de propriedade.

Desta forma se traça a evolução da problemática do estatuto da existência e protecção dos direitos fundamentais na ordem comunitária, onde eles são recebidos como integrando os princípios gerais do direito que o Tribunal deve respeitar, evolução que encontra na decisão que aqui se transcreve um dos seus passos mais significativos. Passo cuja importância nada sofre, de resto, com o facto de o requerente no presente processo não ter visto satisfeita a sua pretensão. O Tribunal recordaria, a propósito, na verdade, que tais direitos não são absolutos, devendo ser considerados à luz da função social dos bens e actividades protegidas, o que legitima a introdução de limitações em favor do interesse público; limitações no número das quais se contariam, designadamente, as constantes da decisão da Comissão que era objecto do protesto da requerente.

Arrêt de la Cour du 14 mai 1974

J. Nold, Kohlen und Banstoffgrosshandlung contre Commission des Communautés Européennes

Affaire 4/73

EN DROIT (*)

1. Attendu que, par recours déposé le 31 janvier 1973, l'entreprise J. Nold, société en commandite exploitant à Darmstadt un négoce en gros de charbon et de matériaux de construction, a demandé — dans le dernier état de ses conclusions — l'annulation de la décision de la Commission du 21 décembre 1972 relative à l'autorisation de nouvelles règles de vente de la Ruhrkohle AG (JO 1973, n.º L 120, p. 14) et, à titre subsidiaire, la constatation de la nullité et de la non-applicabilité de cette décision dans la mesure où elle concerne la requérante;

que celle-ci fait essentiellement grief à la décision d'avoir autorisé le Comptoir de vente des charbonnages de la Ruhr à subordonner la livraison directe de charbon à la conclusion de contrats fermes de deux ans, prévoyant un achat minimum de 6000 tonnes par an pour l'approvisionnement des foyers domestiques et de la petite industrie, tonnage dépassant largement ses ventes annuelles dans ce secteur, et de l'avoir ainsi écartée de sa position de grossiste de première main;

Sur la recevabilité

2. Attendu que la Commission n'a pas contesté la recevabilité de la requête;

que, par contre, la Ruhrkohle AG et la Ruhrkohle-Verkaufs GmbH, parties intervenantes, ont soulevé l'irrecevabilité du recours pour défaut d'intérêt de la requérante;

qu'elles estiment en effet que, dans l'hypothèse où celle-ci obtiendrait gain de cause par l'annulation de la décision du 21 décembre 1972, l'arrêt de la Cour aurait pour effet de faire revivre la réglementation commerciale antérieure à celle qui forme l'objet de la décision en cause;

que la requérante ne satisfait pas non plus aux exigences de la réglementation ancienne, de sorte qu'elle perdrait, en tout état de cause, sa qualité de grossiste de première main;

3. Attendu que cette exception ne saurait être retenue;

(*) Recueil 1974, pág. 491.

qu'en effet, dans l'hypothèse où la décision attaquée serait annulée en raison des griefs soulevés, la Commission serait amenée, selon toutes prévisions, à agir en sorte que la réglementation commerciale autorisée soit remplacée par des dispositions nouvelles, plus conformes à la situation de la requérante;

qu'on ne saurait, dès lors, dénier à celle-ci un intérêt à poursuivre l'annulation de la décisions en cause;

Sur le fond

4. Attendu que la requérant n'a pas précisé, au regard des causes d'annulation énoncées par l'article 33 du traité CECA, les moyens qu'elle soulève à l'encontre de la décision litigieuse;

5. qu'en tout état de cause, une partie notable de son argumentation doit être écartée d'emblée, dans la mesure où elle se réfère à des griefs qui ont trait non pas aux dispositions de la décision attaquée de la Commission, mais à ses rapports avec les parties intervenantes;

6. que, dans la mesure où les griefs concernent la décision de la Commission, l'argumentation écrite et orale de la requérante revient à soulever en substance les moyens de violation des formes substantielles et de violation du traité ou de règles de droit relatives à son application;

que ces moyens sont tirés, plus particulièrement, en ce qui concerne les nouvelles conditions fixées à l'approvisionnement direct par les charbonnages, d'une insuffisance de motivation de la décision attaquée, d'une discrimination à l'encontre de la requérant, ainsi que d'une prétendue atteinte à ses droits fondamentaux;

1. Sur les griefs d'insuffisance de motivation et de discrimination

7. Attendu que, par décision du 27 novembre 1969, la Commission a autorisé, en vertu de l'article 66, paragraphes 1 et 2, du traité CECA, la fusion de la plus grande partie des sociétés minières de la Ruhr dans le cadre d'une société unique, la Ruhrkohle AG;

que l'article 2, paragraphe 1, de cette décision a fait obligation à la nouvelle société de soumettre toute modification de ses conditions de vente à l'autorisation de la Commission;

qu'une demande ayant un tel objet a été adressée par la Ruhrkohle AG à la Commission le 30 juin 1972;

que l'autorisation de la Commission a été accordée par la décision du 21 décembre 1972, qui fait l'objet du litige;

que, par la réglementation ainsi approuvée, des conditions nouvelles ont été fixées en ce qui concerne les quantités minimales que les négociants doivent s'engager à acheter afin de pouvoir jouir de l'avantage d'un approvisionnement direct par le producteur;

qu'en particulier, les livraisons directes sont subordonnées à la condition, pour le négociant, de conclure des contrats de deux ans prévoyant un achat minimum de 6000 tonnes par an pour l'approvisionnement des foyers domestiques et de la petite industrie;

8. Attendu qu'il est fait grief à la Commission d'avoir permis à la Ruhrkohle AG de fixer arbitrairement cette exigence de manière telle que, vu le montant et la nature de ses ventes annuelles, la requérante se trouve éliminée de l'approvisionnement direct et reléguée au rang de négociant de seconde main, avec les désavantages commerciaux que cela comporte;

que, d'une part, la requérante considère comme discriminatoire le fait qu'à la différence d'autres entreprises, elle serait écartée de la livraison directe par le producteur et qu'elle se trouverait ainsi dans une situation plus défavorable que celle des négociants qui continuent à jouir de cet avantage;

que, d'autre part, elle invoque l'article 65, paragraphe 2, qui, dans une situation comparable à celle qu'envisage l'article 66, n'autoriserait des accords de vente en commun que si de tels arrangements contribuent «à une amélioration notable dans la production ou la distribution des produits visés»;

9. Attendu que, dans la motivation de sa décision, la Commission a fait ressortir qu'elle avait conscience que l'introduction des nouvelles règles de vente aurait pour effet de retirer à un certain nombre de négociants la possibilité d'acheter directement au producteur, faute de pouvoir prendre les engagements ci-dessus spécifiés;

qu'elle justifie cette mesure par la nécessité, pour la Ruhrkohle AG, en présence de la forte diminution des ventes de charbon, de rationaliser sa distribution en limitant sa collaboration directe aux négociants qui sont en mesure de lui garantir un volume de ventes approprié;

que l'exigence d'un engagement contractuel portant sur un tonnage annuel minimum doit en effet assurer aux charbonnages un écoulement régulier, en des quantités adaptées au rythme de leur production;

10. qu'il résulte des explications fournies, par la Commission et par les parties intervenantes, que la fixation des critères ci-dessus indiqués peut être justifiée, non seulement par les conditions techniques de l'exploitation des charbonnages, mais encore par les difficultés économiques particulières créées par la récession de la production charbonnière;

qu'il apparaît dès lors que ces critères, établis par un acte de portée générale, ne sauraient être considérés comme discriminatoires et sont motivés à suffisance de droit dans la décision du 21 décembre 1972;

qu'en ce qui concerne l'application de ces critères, il n'est pas allégué que la requérante serait traitée différemment des autres entreprises qui, à défaut de remplir les exigences posées par la nou-

velle réglementation, ont, comme elle, perdu l'avantage de l'admission à l'achat direct auprès du producteur;

11. que ces moyens doivent donc être rejetés;

2. Sur le grief tiré d'une prétendue violation des droits fondamentaux

12. Attendu que la requérante fait enfin valoir une violation de certains de ses droits fondamentaux en raison du fait que les restrictions apportées par la nouvelle réglementation commerciale autorisée par la Commission auraient pour effet, en éliminant de l'approvisionnement direct, de porter atteinte à la rentabilité de son entreprise et au libre déploiement des affaires de celle-ci, au point d'en compromettre l'existence;

qu'ainsi, seraient atteints dans son chef un droit assimilable au droit de propriété, ainsi que le droit au libre exercice de ses activités professionnelles, protégés par la loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne, autant que par les Constitutions d'autres États membres, et divers instruments internationaux, notamment la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme, du 4 novembre 1950, y compris le protocole additionnel du 20 mars 1952;

13. Attendu que, ainsi que la Cour l'a déjà affirmé, les droits fondamentaux font partie intégrante des principes généraux du droit dont elle assure le respect;

qu'en assurant la sauvegarde de ces droits, la Cour est tenue de s'inspirer des traditions constitutionnelles communes aux États membres et ne saurait, dès lors, admettre des mesures incompatibles avec les droits fondamentaux reconnus et garantis par les Constitutions de ces États;

que les instruments internationaux concernant la protection des droits de l'homme auxquels les États membres ont coopéré ou adhéré peuvent également fournir des indications dont il convient de tenir compte dans le cadre du droit communautaire;

que c'est à la lumière de ces principes que doivent être appréciés les griefs soulevés par la requérante;

14. Attendu que si une protection est assurée au droit de propriété par l'ordre constitutionnel de tous les États membres et si des garanties similaires sont accordées au libre exercice du commerce, du travail et d'autres activités professionnelles, les droits ainsi garantis, loin d'apparaître comme des prérogatives absolues, doivent être considérés en vue de la fonction sociale des biens et activités protégés;

que, pour cette raison, les droits de cet ordre ne sont garantis régulièrement que sous réserve de limitations prévues en fonction de l'intérêt public;

que, dans l'ordre juridique communautaire, il apparaît de même légitime de réserver à l'égard de ces droits l'application de certaines limites justifiées par les objectifs d'intérêt général poursuivis par la Communauté, dès lors qu'il n'est pas porté atteinte à la substance de ces droits;

qu'en ce qui concerne les garanties conférées à l'entreprise en particulier, on ne saurait en aucun cas étendre celles-ci à la protection de simples intérêts ou chances d'ordre commercial, dont le caractère aléatoire est inhérent à l'essence même de l'activité économique;

15. Attendu que les désavantages mis en avant par la requérant sont en réalité la conséquence de l'évolution économique et non de la décision attaquée;

qu'il lui appartenait, en présence du changement économique imposé par la récession de la production charbonnière, de faire face à la situation nouvelle et de procéder, elle-même, aux reconversions indispensables;

16. Que, pour toutes ces raisons, le moyen soulevé doit être écarté;

17. Attendu que le recours doit dès lors être rejeté;

Sur les dépens

18. Attendu qu'aux termes de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens;

que la partie requérant a succombé en ses moyens;

19. Que l'ordonnance du président du 14 mars 1973 et l'ordonnance de la Cour du 21 novembre 1973 ont réservé les dépens concernant respectivement la demande en sursis à l'exécution de la décision attaquée et la requête en intervention;

20. Que, par ordonnance du 21 juin 1973, la Cour a condamné la partie requérante aux dépens exposés, à cette date, par les sociétés Ruhrkohle AG et Ruhrkohle-Verkaufs GmbH dans l'affaire au principal et dans la procédure en référé;

par ces motifs,

LA COUR,

Rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, déclare et arrête:

- 1) le recours est rejeté comme non fondé;
- 2) la partie requérante est condamnée aux dépens de l'instance, y compris les dépens réservés par les ordonnances du 14 mars et du 21 novembre 1973 et ceux qui ont fait l'objet de l'ordonnance du 21 juin 1973.

Acordão de 5 de Fevereiro de 1963

**QUESTÃO PREJUDICIAL INTERPOSTA
PELA TARIFCOMISSIE DE AMSTERDÃO**

Processo 26/62

A presente decisão, proferida numa questão prejudicial submetida ao Tribunal por um tribunal administrativo holandês e popularizada sob a designação social da sociedade (Van Gend e Loos) que no processo de fundo demandara a administração fiscal holandesa é geralmente considerada como um marco na construção jurisprudencial do direito comunitário. Nela, e entre outras questões de menor relevo, o Tribunal pronunciar-se-ia, por um lado, sobre a caracterização da ordem jurídica comunitária e, por outro, reivindicaria o efeito directo das disposições convencionais que tinham erigido as Comunidades.

Quanto ao primeiro aspecto, não há senão que retomar a formulação lapidar do Tribunal — «A Comunidade Económica Europeia constitui uma nova ordem jurídica de direito internacional, em proveito da qual os Estados limitaram, ainda que em domínios restritos, os seus direitos soberanos e cujos sujeitos são não somente os Estados membros mas igualmente os seus nacionais». Assim se afirmam os caracteres gerais da ordem jurídica comunitária. Bem certo que um sector do direito internacional, pois que se trata afinal de uma ordenação criada pelos Estados, para regular aspectos das suas relações mútuas, e envolvendo a instituição de órgãos, modos e processos destinados a actuar em ordem à satisfação de interesses comuns, quer seus, quer das comunidades que eles aglutinam. Mas, desde logo e à partida, um sector particular, e ademais novo, dessa ordem jurídica internacional. E novo porque importa e realiza a limitação, em proveito de entidades criadas pelos Estados (as Comunidades), ainda que em domínios restrictos, dos seus direitos soberanos. Desta forma se sublinha o traço essencial da vida comunitária: a limitação, se bem que restricta a domínios determinados, dos direitos soberanos dos Estados, e a atribuição de competências, nesse âmbito, a entes criados por esses Estados, que as exercem

através de instituições próprias, como tais independentes daqueles. E, por último, a menção de que os sujeitos das relações comunitárias são não só os Estados membros que as criaram como ainda os nacionais destes. E se a posição de uns e outros é bem diferente, face à ordem comunitária, como se demonstra à sociedade por muitos locais dos Tratados que contemplam para cada categoria um diverso tratamento, não é menos verdade que desta forma se reconhece aos nacionais dos Estados membros (e às entidades que lhe são equiparadas) a qualidade de sujeitos de Direito Internacional.

Como corolário do que se acaba de dizer compreende-se bem que o Tribunal seja levado a afirmar que a ordem comunitária, independentemente da legislação dos Estados membros, cria para os particulares direitos e obrigações que se integram no seu património jurídico. Direitos esses que surgem ou de forma directa, através de uma atribuição explícita dos Tratados, ou indirectamente, como contrapartida das obrigações que em termos bem definidos aqueles instrumentos convencionais imponham aos particulares, aos Estados membros ou às instituições comunitárias. Desta forma se sublinha a dupla fonte de onde podem provir os direitos que para os particulares resultam da construção comunitária, direitos em que se traduz (pelo facto de resultarem directamente da ordem internacional) um dos traços essenciais da subjectividade internacional reconhecida aos particulares. E o Tribunal vai ao ponto de precisar o outro traço essencial dessa subjectividade internacional de que os particulares passam a gozar — a circunstância de tais direitos poderem ser objecto de tutela internacional, pelo Tribunal, mediante recurso interposto contra o Estado em falta pela Comissão ou por outro Estado membro.

Mas, agora já quanto ao segundo aspecto referido, e indo mais longe, o Tribunal acrescenta que esse facto não retira aos particulares uma outra forma de tutela dos direitos que no contexto comunitário lhe são reconhecidos. Forma que se traduz na susceptibilidade da sua invocação perante as próprias jurisdições nacionais dos Estados membros, o que implica o reconhecimento da aplicabilidade directa das disposições convencionais que, pelos dois modos acima referidos, criam direitos aos particulares. Aplicabilidade directa reconhecida às disposições que (como o artigo 12 do Tratado CEE) são pelo seu teor e pela economia respectivos suficientemente precisas, no fundo como na forma, em termos de delas ser possível deduzir consequências imediatas no plano da execução. O que acontecerá, designadamente, com as disposições que prevejam uma proibição ou interdição que se analise numa obrigação de *non facere*, clara-

mente definida e independente na sua actuação quer de um acto positivo de direito interno quer de uma intervenção das instituições comunitárias. Com a sua jurisprudência subsequente, o Tribunal teria ocasião de individualizar um conjunto de preceitos que se encontrariam nestas condições — vejam-se, entre outros, o acordão de 16 de Junho de 1966, no caso Lütticke (processo 57/65), onde aquela doutrina é alargada às situações em que os Tratados impõem uma obrigação incondicional de deixar de fazer (ponto de vista igualmente defendido pouco depois nos acordãos Reyners, de 21 de Junho de 1974, processo 2/74, e Van Binsbergen, de 3 de Dezembro de 1974, processo 33/74) e a decisão de 19 de Dezembro de 1968, no caso Salgoil (processo 13/68) que impõe a mesma consequência na situações em que as normas convencionais impõem aos Estados uma obrigação de *facere* sem lhes deixar, na sua execução, qualquer liberdade de apreciação.

A doutrina exposta encontra aplicação quer a obrigação correspectiva do direito do particular recaia sobre um Estado membro (relações verticais — assim o citado acordão Lütticke) quer ela onere um outro particular (relações horizontais — neste sentido o acordão Walrave, de 12 de Dezembro de 1974, no processo 36/74, o acordão Defrenne, de 8 de Abril de 1976, processo 43/75, e o acordão Simmenthal, de 9 de março de 1978, processo 106/77).

Pelo contrário, a aplicabilidade directa das disposições convencionais é negada noutras decisões do Tribunal ou porque elas se esgotam no quadro de relações entre as Comunidades e os Estados membros, ou porque, no caso contrário, deixam aos Estados, na sua execução, uma qualquer margem de apreciação ou a fazem depender de processos particulares.

Arrêt de la Cour du 5 février 1963

NV Algemene Transport — en Expeditie Onderneming van Gend en Loos contre Administration Fiscale Néerlandaise

Demande de décision préjudicielle, présentée par la Tarifcommissie à Amsterdam le 16 août 1962

Affaire 26/62

POINTS DE FAIT ET DE DROIT (*)

I — Exposé des faits et procédure

Attendu que les faits qui sont à la base de la présente affaire et le déroulement de la procédure peuvent être résumés comme suit:

1. Le 9 septembre 1960, la société N. V. Algemene Transporte-en Expeditie Onderneming van Gend & Loos (ci-après désignée par «Van Gend & Loos») a, suivant déclaration en douane du 8 septembre, sur formulaire D 506I, importé de la république fédérale d'Allemagne aux Pays-Bas une certaine quantité d'urée-formaldéhyde, désignée dans le document d'importation comme «Harnstoffharz (résine U. F.) 70, émulsion aqueuse d'urée-formaldéhyde».

2. A la date de l'importation, le produit en question était classé sous la position 39.01-a-1 du tarif des droits d'entrée compris dans le «Tariefbesluit» entré en vigueur le 1^{er} mars 1960; celui-ci reprenait la nomenclature du protocole conclu entre le royaume de Belgique, le grand-duché de Luxembourg et le royaume des Pays-Bas à Bruxelles le 25 juillet 1958, ratifié aux Pays-Bas par la loi du 16 décembre 1959.

3. La position 39.01-a-1 y était libellée comme suit:

Droits applicables
gén. % spéc. %

«Produits de condensation, de polycondensation et de polyaddition, modifiés ou non, polymérisés ou non, linéaires ou non (phénoplastes, aminoplastes, alkydes polyesters allyliques et autres polyesters non saturés, silicones, etc.):

a. produits liquides ou pâteux, y compris les émulsions, dispersions et solutions:

1. aminoplastes en émulsions, dispersions ou solutions aqueuses 10% 8%»

(*) Recueil 1963, pág. 3.

4. Sur cette base, l'administration fiscale néerlandaise a appliqué le droit d'entrée de 8% *ad valorem* à l'importation litigieuse.

5. Le 20 septembre 1960, Van Gend & Loos a introduit auprès de l'inspecteur des droits d'entrée et des accises à Zaandam une réclamation contre l'application de ce droit au cas d'espèce.

Elle avançait notamment l'argumentation suivante:

au 1^{er} janvier 1958, date d'entrée en vigueur du traité C.E.E., les aminoplastes en émulsions étaient classés sous la position 279-a-2 du tarif compris dans le «Tariefbesluit» de 1947 et grevés d'un droit d'entrée *ad valorem* de 3%;

dans le «Tariefbesluit» entré en vigueur le 1^{er} mars 1960, la position 279-a-2 a été remplacée par la position 39.01-a;

au lieu d'appliquer uniformément, pour les échanges intracommunautaires, à tous les produits de l'ancienne position 279-a-2 un droit d'entrée de 3%, une subdivision fut opérée: pour une position 39.01-a-1, qui comprenait exclusivement les aminoplastes en émulsions, dispersions ou solutions aqueuses, le droit d'entrée fut fixé à 8%; pour les autres produits de la position 39-01-a, qui figuraient également sous l'ancienne position 249-a-2, le droit d'entrée de 3% appliqué au 1^{er} janvier 1958 était maintenu;

en augmentant ainsi, après l'entrée en vigueur du traité C.E.E., le droit d'entrée sur le produit litigieux, le gouvernement néerlandais a violé l'article 12 de ce traité, qui prévoit que les États membres s'abstiendront d'introduire entre eux de nouveaux droits de douane à l'importation et à l'exportation ou taxes d'effet équivalent, et d'augmenter ceux qu'ils appliquent dans leurs relations commerciales mutuelles.

6. La réclamation de Van Gend & Loos fut rejetée le 6 mars 1961 comme irrecevable, parce que ne visant pas l'application même du tarif, mais son taux, par l'inspecteur des droits d'entrée et des accises à Zaandam.

7. Contre cette décision Van Gend & Loos a, le 4 avril 1961, formé un recours devant la Tariefcommissie à Amsterdam.

8. L'affaire fut portée à l'audience de la Tariefcommissie le 21 mai 1962.

Van Gend & Loos y développa, à l'appui de sa demande en annulation de la décision attaquée, les moyens déjà avancés dans sa réclamation du 20 septembre 1960.

L'administration fiscale répondit notamment qu'à l'entrée en vigueur du traité C.E.E. le produit litigieux n'était pas grevé, au titre de la position 279-a-2, d'un droit de 3% seulement, mais qu'en raison de sa nature et de sa destination il était classé sous la position 332 *bis* («colles synthétiques et autres, non dénommées ni comprises ailleurs») et grevé d'un droit de 10%, de sorte qu'en fait il n'y a pas eu augmentation.

9. La Tariefcommissie, sans se prononcer formellement sur la question de savoir si le produit litigieux tombait sous la position 332 *bis* ou sous la position 279-a-2 du «Tariefbesluit» de 1947,

estima que l'argumentation des parties soulevait une question portant sur l'interprétation du traité C.E.E.; en conséquence, elle a suspendu la procédure et, conformément à l'article 177, alinéa 3 du traité, saisi la Cour de justice, le 16 août 1962, des deux questions préjudicielles indiquées ci-dessus.

10. La décision de la Tariefcommissie a été notifié de 23 août 1962 par les soins du greffier de la Cour aux parties en cause, aux États membres et à la Commission de la C.E.E.

11. En application de l'article 20 du protocole sur le statut de la Cour de la C.E.E., des observations écrites ont été déposées par les parties au litige principal, par le gouvernement du royaume de Belgique, le gouvernement de la république fédérale d'Allemagne, la Commission de la C.E.E. et le gouvernement du royaume des Pays-Bas.

12. A l'audience publique de la Cour du 29 novembre 1962, la partie requérante au principal et la Commission de la C.E.E. ont été entendues en leurs observations orales.

A la même audience des questions leur ont été posées par la Cour; les réponses écrites ont été introduites dans le délai impart.

13. L'avocat général a pris ses conclusions orales et motivées à l'audience du 12 décembre 1962, il a proposé à la Cour de ne répondre dans son arrêt qu'à la première question qui lui est soumise et de déclarer que l'article 12 du traité C.E.E. ne contient qu'une obligation pour les États membres.

II — Arguments et observations

Attendu que les arguments contenus dans les observations présentées, conformément à l'article 20, alinéa 2, du protocole sur le statut de la Cour de justice de la C.E.E., par les parties en cause, les États membres et la Commission peuvent être résumés comme suit:

A — SUR LA PREMIERE QUESTION

De la recevabilité

Le gouvernement néerlandais, le gouvernement belge et l'administration fiscale néerlandaise (qui, dans son mémoire, a déclaré faire entièrement siennes les observations présentées par le gouvernement néerlandais) constatent que Van Gend & Loos fait essentiellement grief aux gouvernements des pays du Benelux d'avoir, par le protocole de Bruxelles du 25 juillet 1958, violé l'article 12 du traité C.E.E. en augmentant, après l'entrée en vigueur de ce traité, un droit de douane appliqué dans leurs relations avec les autres États membres de Communautés.

Le *gouvernement néerlandais* conteste qu'une prétendue violation du traité par un État membre puisse être soumise à la censure de la Cour par une procédure autre que celle des articles 169 ou 170, c'est-à-dire sur l'initiative d'un autre État membre ou de la Commission; il soutient, en particulier, que la Cour ne peut en être saisie par la procédure préjudicielle de l'article 177.

La Cour, selon lui, ne saurait, dans le cadre de la présente affaire, statuer sur un tel problème puisqu'il ne porte pas sur l'interprétation, mais sur l'application du traité dans un cas concret.

Le *gouvernement belge* soutient que la première question soumet à la Cour une difficulté de caractère constitutionnel, qui est de l'unique compétence du juge national néerlandais.

Celui-ci se trouve en présence de deux actes internationaux, tous les deux intégrés dans la législation nationale; il droit décider, sur le plan national — dans l'hypothèse où ils seraient réellement contradictoires — de la prééminence d'une traité sur un autre ou, plus exactement de la prééminence d'une loi d'approbation nationale antérieure sur une loi d'approbation nationale postérieure.

Il s'agit là typiquement d'une question de droit constitutionnel interne, qui ne ressortit nullement à l'interprétation d'un article du traité C.E.E. et qui, ne pouvant être résolue que selon les normes constitutionnelles et jurisprudentielles du droit interne néerlandais, relève du seul juge néerlandais.

Le gouvernement belge fait encore remarquer qu'une décision sur le premier point soumis à la Cour, non seulement n'est pas nécessaire à la Tariefcommissie pour rendre son jugement, mais ne peut même exercer aucune influence sur la solution de la difficulté réelle qu'elle est appelée à résoudre.

En effet, quelle que soit la réponse de la Cour, la Tariefcommissie aura à résoudre le même problème; a-t-elle le droit de ne pas tenir compte de la loi du 16 décembre 1959 portant approbation du protocole de Bruxelles, sous prétexte qu'elle serait en contradiction avec une loi — antérieure — du 5 décembre 1957 portant approbation du traité instituant la C.E.E.?

La question posée n'est donc pas une véritable question préjudicielle, puisque sa solution ne peut permettre au juge du fond de statuer définitivement sur le litige qui est pendant devant lui.

La *Commission de la C.E.E.*, par contre, fait observer que l'effet des dispositions du traité sur le droit interne des États membres ne saurait être déterminé par le droit proprement national de chacun d'eux, mais par le traité lui-même; il s'agit donc bien d'un problème relevant de l'interprétation du traité.

La Commission signale, par ailleurs, qu'une décision d'irrecevabilité aurait pour conséquence paradoxale et choquante que les droits des particuliers seraient sauvegardés dans tous les cas de violation du droit communautaire, sauf si cette violation est le fait d'un État membre.

Quant au fond

Van Gend & Loos répond par l'affirmative à la question de savoir si l'article a un effet interne. Elle soutient, en particulier, que:

— l'article 12 est applicable sans qu'il doive être, au préalable, intégré dans la législation nationale des États membres, puisqu'il n'impose qu'une obligation de ne pas faire;

- il a un effet direct, sans autre élaboration de la part du législateur communautaire, tous les droits de douane appliqués par les États membres dans leurs relations commerciales mutuelles étant consolidés au 1^{er} janvier 1957 (article 14 du traité);
- bien qu'il ne vise pas directement les ressortissants des États membres, mais les autorités nationales, sa violation porte atteinte aux principes fondamentaux de la Communauté et non seulement celle-ci, mais aussi les particuliers doivent être protégés contre une telle violation;
- il se prête particulièrement à être appliqué directement par le juge national, qui doit censurer l'application de droits de douane introduits ou augmentés en violation de ses dispositions.

La *Commission* souligne l'intérêt qui s'attache à la réponse que la Cour apportera à la première question: elle aura des conséquences non seulement sur l'interprétation, dans un cas particulier, de la disposition en cause et sur l'effet qui lui sera reconnu dans l'ordre juridique des États membres, mais aussi sur certaines autres dispositions du traité, aussi claires et aussi complètes que l'article 12.

De l'analyse de la structure juridique du traité et de l'ordre juridique qu'il institue, il ressort, selon la *Commission*, d'une part, que les États membres n'ont pas entendu seulement contracter des engagements mutuels, mais instituer un droit communautaire, d'autre part, qu'ils n'ont pas voulu soustraire l'application de ce droit à la compétence normale des instances judiciaires nationales.

Or, le droit communautaire doit recevoir une application effective et uniforme dans l'ensemble de la Communauté.

Il en résulte, tout d'abord, que l'effet du droit communautaire sur le droit interne des États membres ne peut être déterminé par ce droit interne, mais le seul droit communautaire, ensuite, que les juridictions nationales sont tenues d'appliquer directement les règles du droit communautaire, enfin, que le juge national est tenu de faire prévaloir les règles du droit communautaire sur les lois nationales contraires, même postérieures.

La *Commission* fait observer dans ce contexte que le fait qu'une règle communautaire soit, en la forme, destinée aux États ne suffit pas à dénier aux particuliers, qui y ont intérêt, le droit d'en requérir l'application devant le juge national.

En ce qui concerne plus particulièrement la question soumise à la Cour, la *Commission* est d'avis que l'article 12 contient une règle de droit susceptible d'application effective par le juge national.

Il s'agit d'une disposition parfaitement claire, en ce sens qu'elle fonde, pour les États membres, une obligation concrète et dépourvue d'ambiguïté, portant sur l'élaboration de leur droit interne en une matière qui touche directement leurs ressortissants; et elle n'est pas affectée ou atténuée par une autre disposition du traité.

Il s'agit aussi d'une disposition complète et qui se suffit à elle-même, en ce qu'elle n'exige, sur le plan communautaire, aucune mesure nouvelle pour concrétiser l'obligation qu'elle définit.

Le *gouvernement néerlandais* établit une distinction entre le problème de l'effet interne et celui de l'effet direct (ou de l'applicabilité directe), le premier, selon lui, conditionnant le second.

Il estime qu'il ne peut être répondu affirmativement à la question de savoir si une certaine disposition du traité a un effet interne que si chacun des éléments essentiels, l'intention des parties contractantes et la teneur matérielle de la disposition considérée, permet une telle conclusion.

En ce qui concerne l'intention des parties au traité, le gouvernement néerlandais soutient que l'examen de ses termes mêmes suffit à établir que l'article 12 n'oblige que les États membres, qui sont libres de décider de la manière dont ils entendent respecter cette obligation; une comparaison avec d'autres dispositions du traité confirme cette constatation.

N'ayant pas d'effet interne, l'article 12 ne peut, *a fortiori*, avoir d'effet direct.

Même si l'on devait considérer comme un effet interne le seul fait qu'il oblige les États membres, l'article 12 ne saurait avoir d'effet direct au sens qu'il autoriserait les ressortissants des États membres à faire valoir des droits subjectifs que le juge doit sauvegarder.

A titre subsidiaire, le gouvernement néerlandais fait valoir que le traité C.E.E. ne diffère pas d'un traité international classique quant aux conditions requises pour qu'il puisse avoir un effet direct. Les éléments décisifs en cette matière sont l'intention des parties et les termes du traité.

Or, la question de savoir si, en vertu du droit constitutionnel néerlandais, l'article 12 est directement applicable, ressortit à l'interprétation du droit néerlandais et n'entre pas dans les compétences de la Cour de justice.

Enfin, le gouvernement néerlandais indique les conséquences qu'entraînerait, à ses yeux, une réponse affirmative à la première question posée par la Tariefcommissie:

- elle bouleverserait le système qu'ont entendu établir les auteurs du traité;
- elle créerait, à l'égard des nombreuses dispositions des règlements communautaires qui obligent explicitement les États membres, une insécurité juridique de nature à mettre en cause la collaboration de ces États;
- elle mettrait en jeu la responsabilité des États au moyen d'une procédure qui n'a pas été prévue à cet effet.

Le *gouvernement belge* soutient que l'article 12 ne figure pas parmi les dispositions — qui sont l'exception dans le traité — avec effet interne direct.

L'article 12 ne constitue pas une norme juridique de caractère général prévoyant la non-validité d'office ou la nullité absolue de toute introduction d'un droit de douane nouveau ou de toute augmentation d'un droit existant; il oblige seulement les États membres à s'abstenir de procéder à de telles mesures.

Il ne crée donc pas un droit immédiatement applicable, que les nationaux pourraient invoquer et faire respecter; il exige des gouvernements une intervention ultérieure pour atteindre l'objectif fixé par le traité; le respect de cette obligation ne peut être demandé devant le juge national.

Le *gouvernement allemand* est également d'avis que l'article 12 du traité C.E.E. ne constitue pas une règle de droit immédiatement applicable dans tous les États membres; il établit à leur charge une obligation internationale (en matière de politique douanière) qui doit être mise à exécution par les organes nationaux dotés de la compétence législative.

Les droits de douane applicables à un citoyen d'un État membre des Communautés, tout au moins pendant la période transitoire, ne résultent donc pas du traité C.E.E. ou d'actes juridiques

des institutions, mais des actes juridiques posés par les États membres. L'article 12 ne fait qu'énoncer les règles que ceux-ci doivent respecter dans leur législation.

L'obligation qu'il porte n'existe d'ailleurs qu'envers les autres États contractants.

En droit allemand, une règle juridique qui fixerait un droit de douane à l'encontre des dispositions de l'article 12 serait parfaitement valable.

Dans le cadre du traité C.E.E, la protection juridictionnelle des nationaux d'un État membre n'est assurée, par des dispositions dérogeant à celles de leur système constitutionnel national, qu'à l'égard des actes des institutions de la Communauté qui les concernent directement et individuellement.

B — SUR LA DEUXIEME QUESTION

De la recevabilité

Le *gouvernement néerlandais* et le *gouvernement belge* estiment que la deuxième question, tout comme la première, est irrecevable.

La réponse à la question de savoir si, en fait, le protocole de Bruxelles de 1958 comporte de la part des États signataires un manquement aux obligations définies à l'article 12 du traité C.E.E. ne peut être, selon eux, donnée dans le cadre d'un avis préjudiciel, l'application du traité et non son interprétation étant en cause.

Par ailleurs, elle suppose un examen approfondi et une appréciation concrète des faits et circonstances propres à une situation déterminée, qui ne relève pas non plus de l'article 177.

Le *gouvernement néerlandais* fait ressortir, par ailleurs, que si un manquement d'un État à ses obligations communautaires pouvait être soumis à la Cour par une procédure autre que celle des articles 169 et 170, sa protection juridictionnelle s'en trouverait indûment amoindrie.

Le *gouvernement allemand* pour sa part, sans en faire formellement une exception d'irrecevabilité, soutient que l'article 12 ne fonde qu'une obligation internationale à charge des États et que la question de savoir si une réglementation nationale, prise pour son exécution, ne satisfait pas à cette obligation, ne peut dépendre d'une décision de la Cour dans le cadre de l'article 177, puisqu'elle ne concerne pas l'interprétation du traité.

Van Gend & Loos estime également que, sous la forme directe dans laquelle elle a été posée, la deuxième question nécessiterait un examen des faits qui ne relève pas de la compétence de la Cour statuant aux termes de l'articles 177.

La véritable question d'interprétation qui se pose pourrait, selon elle, être libellée de la manière suivante:

Une dérogation aux règles appliquées antérieurement au 1^{er} mars 1960 (ou plus précisément: antérieurement au 1^{er} janvier 1958) peut-elle ne pas avoir le caractère de l'augmentation interdite par l'article 12 du traité, bien que cette dérogation représente une augmentation du point de vue arithmétique?

Quant au fond

Van Gend & Loos reprend en détail l'évolution de la classification des aminoplastes dans les tarifs successifs, pour prouver que c'est consciemment, et non pas par l'effet inévitable de l'adaptation de l'ancien tarif au nouveau, qu'ils ont été grevés d'un droit de 8% au lieu de 3%.

Le gouvernement néerlandais a ainsi augmenté, en violation de l'article 12 du traité C.E.E., un droit de douane appliqué dans ses relations commerciales avec les autres États membres.

Le *gouvernement néerlandais* et le *gouvernement belge* répondent que l'urée-formaldéhyde était, avant l'adaptation du tarif Benelux de 1958, soumise non pas au droit d'entrée de 3% prévu à la position 279-a-2 du «Tariefbesluit» de 1947, mais au droit d'entrée de 10% prévu à la position 332 bis (colle).

La pratique, en effet, avait démontré que les marchandises en question étaient le plus souvent utilisées comme colle et qu'en règle générale elles pouvaient être utilisées comme telle. Aussi, les ministères intéressés avaient-ils décidé que le produit litigieux devait toujours être comme colle et figurer sous la position 332 bis.

Bien que la Tariefcommissie ait, dans certains cas, où sa destination n'était pas suffisamment déterminée, classé le produit qui fait l'objet du litige sous la position 279-a-2, les administrations des pays du Benelux l'avaient soumis à un droit d'entrée de 10% dès avant la mise en vigueur de la nomenclature de Bruxelles qui, elle, ne permet plus de contestations.

Il ne peut donc être question en l'espèce d'une augmentation d'un droit de douane ni d'une dérogation aux règles de l'article 12 du traité.

Van Gend & Loos réplique à cet égard que ne pouvaient être classées sous la position 332 bis que les solutions aqueuses d'aminoplastes additionnées de charges ou liants et ne nécessitant plus que l'adjonction d'un produit durcissant pour donner une colle efficace, c'est-à-dire celles qui ne pouvaient être considérées comme simple matière première.

La *Commission de la C.E.E.* estime, en premier lieu, que l'interdiction de l'article 12 concerne toute marchandise susceptible de faire l'objet d'un commerce entre les États membres (dans la mesure où ce commerce porte sur des produits remplissant les conditions de l'article 9, § 2).

L'article 12 ne vise pas seulement au maintien général des droits de douane appliqués, dans leurs relations mutuelles, par les divers États membres, mais concerne chaque produit pris isolément; il ne comporte aucune exception, même partielle ou temporaire.

La Commission relève ensuite que, dans le cadre de l'article 12, il faut prendre en considération le droit effectivement appliqué lors de l'entrée en vigueur du traité; celui-ci résulte de l'ensemble des dispositions et des usages du droit administratif.

Or, une classification occasionnelle sous une autre position tarifaire est en soi insuffisante pour ne pas faire considérer comme étant effectivement appliqué aux aminoplastes le droit de 10% correspondant à la position 332 bis.

Il faut admettre, en l'occurrence, une notion de régularité apparente: lorsqu'il existe une interprétation officielle de l'administration compétente et des instructions conformes à cette interprétation données aux agents d'exécution pour fixer les modalités de perception d'un droit, c'est là le «droit appliqué» au sens de l'article 12 du traité.

La Commission considère donc comme droit appliqué à l'entrée en vigueur du traité le droit de 10%; il n'y a par conséquent pas eu, en l'espèce, augmentation contraire à l'article 12.

MOTIFS

I — Quant à la procédure

Attendu que la régularité de la procédure de la demande de décision préjudicielle adressée en vertu de l'article 177 du traité C.E.E. à la Cour par la Tariefcommissie, juridiction au sens de cet article, ne fait l'objet d'aucune objection;

que par ailleurs la demande à cet égard ne donne lieu à aucune critique d'office.

II — Quant à la première question

A — DE LA COMPETENCE DE LA COUR

Attendu que le gouvernement des Pays-Bas et le gouvernement belge contestent la compétence de la Cour, au motif qu'il s'agirait en l'espèce d'une demande relative non à l'interprétation mais à l'application du traité dans le cadre du droit constitutionnel des Pays-Bas;

que plus particulièrement la Cour ne serait pas compétente pour se prononcer sur une prééminence la reconnaître, le cas échéant, aux dispositions du traité C.E.E. soit sur la législation néerlandaise, soit sur d'autres accords passés par les Pays-Bas et intégrés dans leur droit national; que la solution d'un tel problème tomberait sous la compétence exclusive des juridictions nationales, sous réserve d'un recours selon les conditions fixées par les articles 169 et 170 du traité;

attendu cependant qu'en l'espèce la Cour n'est pas appelée à juger de l'application du traité selon les principes du droit interne néerlandais, qui reste du ressort des juridictions nationales, mais qu'il lui est demandé exclusivement, conformément à l'article 177, *a*, du traité, d'interpréter la portée de l'article 12 dudit traité dans le cadre du droit communautaire et sous l'aspect de son incidence sur les particuliers;

que ce moyen manque donc de base en droit;

attendu que le gouvernement belge évoque encore l'incompétence de la Cour, motif pris de ce que la réponse susceptible d'être apportée par celle-ci à la première question de la Tariefcommissie ne serait pas relevante pour la solution du litige soumis à cette juridiction;

attendu cependant que pour conférer compétence à la Cour en la présente affaire, il faut et il suffit qu'il ressorte à suffisance de droit que la question posée vise une interprétation du traité;

que les considérations qui ont pu guider une juridiction nationale dans le choix de ses questions, ainsi que la pertinence qu'elle entend leur attribuer dans le cadre d'un litige soumis à son jugement, restent soustraites à l'appréciation de la Cour;

attendu que le libellé des questions posées les fait paraître relatives à l'interprétation du traité; qu'elles entrent ainsi dans la compétence de la Cour;

que ce moyen n'est pas non plus fondé.

B — QUANT AU FOND

Attendu que la Tariefcommissie pose en premier lieu la question de savoir si l'article 12 du traité a un effet immédiat en droit interne, dans le sens que les ressortissants des États membres pourraient faire valoir sur la base de cet article des droits que le juge national doit sauvegarder;

attendu que pour savoir si les dispositions d'un traité international ont une telle portée il faut en envisager l'esprit, l'économie et les termes;

attendu que l'objectif du traité C.E.E. qui est d'instituer un marché commun dont le fonctionnement concerne directement les justiciables de la Communauté, implique que ce traité constitue plus qu'un accord qui ne créerait que des obligations mutuelles entre les États contractants;

que cette conception se trouve confirmée par le préambule du traité que, au delà des gouvernements, vise les peuples, et de façon plus concrète par la création d'organes qui institutionnalisent des droits souverains dont l'exercice affecte aussi bien les États membres que leurs citoyens;

qu'il faut d'ailleurs remarquer que les ressortissants des États réunis dans la Communauté sont appelés à collaborer, par le truchement du Parlement européen et du Comité économique et social, au fonctionnement de cette Communauté;

qu'en outre le rôle de la Cour de justice dans le cadre de l'article 177, dont le but est d'assurer l'unité d'interprétation du traité par les juridictions nationales, confirme que les États ont reconnu au droit communautaire une autorité susceptible d'être invoquée par leurs ressortissants devant ces juridictions;

qu'il faut conclure de cet état de choses que la Communauté constitue un nouvel ordre juridique de droit international, au profit duquel les États ont limité, bien que dans des domaines restreints, leurs droits souverains, et dont les sujets sont non seulement les États membres mais également leurs ressortissants;

que, partant, le droit communautaire, indépendant de la législation des États membres, de même qu'il crée des charges dans le chef des particuliers, est aussi destiné à engendrer des droits que entrent dans leur patrimoine juridique;

que ceux-ci naissent non seulement lorsqu'une attribution explicite en est faite par le traité, mais aussi en raison d'obligations que le traité impose d'une manière bien définie tant aux particuliers qu'aux États membres et aux institutions communautaires;

attendu qu'eu égard à l'économie du traité en matière de droits de douane et taxes d'effet équivalent, il convient de souligner que l'article 9, qui fonde la Communauté sur une union douanière, comporte comme règle essentielle l'interdiction de ces droits et taxes;

que cette disposition figure en tête de la partie du traité qui définit les «fondements de la Communauté»; qu'elle se trouve appliquée et explicitée par l'article 12;

attendu que le texte de l'article 12 énonce une interdiction claire et inconditionnelle qui est une obligation non pas de faire, mais de ne pas faire;

que cette obligation n'est d'ailleurs assortie d'aucune réserve des États de subordonner sa mise en oeuvre à un acte positif de droit interne;

que cette prohibition se prête parfaitement, par sa nature même, à produire des effets directs dans les relations juridiques entre les États membres et leurs justiciables;

attendu que l'exécution de l'article 12 ne nécessite pas une intervention législative des États;

que la fait, par cet article, de désigner les États membres comme sujets de l'obligation de s'abstenir n'implique pas que leurs ressortissants ne puissent en être les bénéficiaires;

attendu que, par ailleurs, l'argument tiré des articles 169 et 170 du traité qu'ont invoqué les trois gouvernements qui ont présenté à la Cour des observations dans leurs mémoires tombe à faux;

qu'en effet la circonstance que le traité, dans les articles susvisés, permet à la Commission et aux États membres d'attirer devant la Cour un État qui n'a pas exécuté ses obligations n'implique pas pour les particuliers l'impossibilité d'invoquer, le cas échéant, devant le juge national ces obligations, tout comme le fait que le traité met à la disposition de la Commission des moyens pour assurer le respect des obligations imposées aux assujettis n'exclut pas la possibilité, dans les litiges entre particuliers devant le juge national, d'invoquer la violation de ces obligations;

qu'une limitation aux seules procédures des articles 169 et 170 des garanties contre une violation de l'article 12 par les États membres supprimerait toute protection juridictionnelle directe des droits individuels de leurs ressortissants;

que le recours à ces articles risquerait d'être frappé d'inefficacité s'il devait intervenir après l'exécution d'une décision nationale prise en méconnaissance des prescriptions du traité;

que la vigilance des particuliers intéressés à la sauvegarde de leurs droits entraîne un contrôle efficace qui s'ajoute à celui que les articles 169 et 170 confient à la diligence de la Commission et des États membres;

attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que selon l'esprit, l'économie et le texte du traité l'article 12 doit être interprété en ce sens qu'il produit des effets immédiats et engendre des droits individuels que les juridictions internes doivent sauvegarder.

III — Quant à la deuxième question

A — DE LA COMPETENCE DE LA COUR

Attendu que, selon les observations des gouvernements belge et néerlandais, le libellé de cette question semblerait exiger, pour sa solution, de la part de la Cour un examen de la classification tarifaire de l'urée-formaldéhyde importée aux Pays-Bas, classification sur laquelle Van Gend & Loos et l'inspecteur des droits d'entrée et des accises à Zaandam défendent des opinions divergentes au regard du «Tariefbesluit» de 1947;

que la position du problème ne comporterait pas une interprétation du traité, mais viserait un cas d'application de la législation douanière néerlandaise à la classification des aminoplastes, qui sort de la compétence attribuée par l'article 177, a, à la juridiction communautaire;

que, partant, la demande de la Tariefcommissie excéderait la compétence de la Cour;

attendu cependant que la portée véritable de la question posée par la Tariefcommissie revient à savoir si, en droit, une augmentation effective des droits de douane grevant un produit déterminé et qui résulterait non pas d'une hausse du barème, mais d'un nouveau classement du produit à la suite du changement de sa qualification tarifaire, contrevient à la prohibition de l'article 12 du traité;

attendu que sous cet aspect la question posée vise une interprétation de cette disposition du traité et plus particulièrement de la portée qu'il convient d'attribuer à la notion de droits appliqués avant la mise en vigueur du traité;

que dès lors la Cour est compétente pour répondre à la question.

A — QUANT AU FOND

Attendu qu'il résulte du texte et de l'économie de l'article 12 du traité qu'il faut, pour constater si des droits de douane ou taxes d'effet équivalent ont été augmentés en méconnaissance de la défense y contenue, prendre en considération les droits et taxes effectivement appliqués à la date d'entrée en vigueur du traité;

attendu, par ailleurs, qu'au regard de la prohibition de l'article 12 du traité une telle augmentation illicite peut provenir aussi bien d'un nouvel agencement du tarif, qui aurait pour conséquence le classement du produit dans une position plus fortement taxée, que d'une majoration proprement dite du taux douanier;

attendu qu'il importe peu de savoir de quelle manière l'augmentation des droits de douane est survenue, dès lors que, dans un même État membre, le même produit s'est trouvé, depuis l'entrée en vigueur du traité, imposé à un taux plus élevé;

que l'application de l'article 12, conformément à l'interprétation qui a été donné ci-dessus, entre dans la compétence du juge national qui doit rechercher si le produit imposable, en l'espèce l'urée-formaldéhyde en provenance de la république fédérale d'Allemagne, se trouve frappé par les mesures douanières mises en vigueur aux Pays-Bas d'un droit d'importation supérieur à celui qui le grevait au 1^{er} janvier 1958;

que la Cour n'est pas compétente pour vérifier à ce sujet le bien-fondé des affirmations contradictoires qui lui ont été présentées au cours de la procédure, mais doit les abandonner à l'appréciation des instances nationales.

IV — Quant aux dépens

Attendu que les frais exposés par la Commission de la C.E.E. et les gouvernements des États membres qui ont soumis leurs observations à la Cour ne peuvent faire l'objet d'un remboursement;

qu'en l'espèce la procédure revêt, à l'égard des parties en cause, le caractère d'un incident soulevé au cours du litige pendant devant la Tariefcommissie; qu'ainsi la décision sur les dépens incombe à cette juridiction;

par ces motifs:

vu les actes de procédure;

le juge rapporteur entendu en son rapport;

la partie requérante au principal et la Commission de la C.E.E. entendues en leurs observations orales;

l'avocat général entendu en ses conclusions;

vu les articles 9, 12, 14, 169, 170 et 177 du traité instituant la Communauté économique européenne;

vu le protocole sur le statut de la Cour de justice de la Communauté économique européenne;

vu le règlement de procédure de la Cour de justice des Communautés européennes,

LA COUR

se prononçant sur la demande à elle soumise à titre préjudiciel par la Tariefcommissie, par décision du 16 août 1962, dit pour droit:

1º L'article 12 du traité instituant la Communauté économique européenne produit des effets immédiats et engendre dans le chef des justiciables des droits individuels que les juridictions internes doivent souvegarder;

2º Pour constater si des droits de douane ou taxes d'effet équivalent ont été augmentés en méconnaissance de la défense contenue à l'article 12 du traité, il faut prendre en considération les droits et taxes effectivement appliqués par l'État membre dont il s'agit à l'entrée en vigueur du traité;

une telle augmentation peut provenir aussi bien d'un nouvel agencement du tarif qui aurait pour conséquence le classement du produit dans une position plus fortement taxée que d'une majoration du taux douanier appliqué;

3º Il appartient à la Tariefcommissie de statuer sur les dépens de la présente instance.

Acordão de 12 de Dezembro de 1972

**QUESTÃO PREJUDICIAL SUBMETIDA
PELO COLLEGE VAN BEROEP VOOR HET BEDIJFSLEVEN, DA HAIA**

Processos 21, 22, 23, e 24/72

As decisões do Tribunal em introdução à sentença que se acabou de transcrever apenas se reportam à eficácia directa dos Tratados que instituíram as Comunidades, não já à daqueles actos convencionais em que estas organizações vieram depois a intervir. Mas a jurisdição comunitária não deixaria também de se pronunciar sobre esta questão. Assim, numa questão prejudicial suscitada pelo College van Beroep voor het Bedijfsleven, e referente a uma acção interposta pela sociedade International Fruit, o Tribunal admitiria que uma norma de direito internacional pudesse, desde que vinculasse a própria Comunidade, ser invocada pelos sujeitos comunitários perante os tribunais nacionais, devendo aí prevalecer sobre os demais comandos de direito comunitário derivado.

Na hipótese, a International Fruit (depois de sem êxito ter requerido a sua anulação perante o tribunal) alegara a incompatibilidade com o artigo XI do GATT de três regulamentos da Comissão das Comunidades (os regulamentos 459/70, 565/70 e 686/70) que, em execução de um regulamento do Conselho (o regulamento n.º 2513/69) restringiam certas importações de maçãs, a título de medidas de salvaguarda, e pedia, em consequência, a anulação das decisões das autoridades nacionais, que em execução dos regulamentos inicialmente referidos, se tinham oposto a determinadas importações daquele produto por si pretendidas. A jurisdição de reenvio começaria por levantar a questão de saber se a validade dos actos comunitários a que se refere o artigo 177.º do Tratado compreendia, para além da validade à face da ordem comunitária, a validade perante a ordem internacional. Então, como pouco depois na sua decisão de 19 de Dezembro de 1975 (caso *Nederlandse Spoorwegen*, processo 38-75), o

Tribunal não tivera dúvidas em conceder que as Comunidades se encontravam ligadas no plano internacional pelos compromissos anteriormente assumidos por todos os Estados membros — e, logo, pelo artigo XI do GATT, que se refere à eliminação geral das restrições quantitativas.

Numa segunda questão a jurisdição de reenvio levantava depois o problema da compatibilidade dos referidos regulamentos com o artigo XI do GATT que, ele admitira já, vinculava as Comunidades. A este propósito, o Tribunal entendeu que, apesar deste último facto, o particular só poderia invocar na ordem interna regras dotadas de efeito directo, pois só em relação a elas se poderia produzir, nos ordenamentos nacionais, um conflito com normas de direito comunitário derivado de natureza regulamentar — estas, por definição, aplicáveis directamente na ordem jurídica dos Estados membros. Ora o Tribunal viria a negar, no caso concreto, efeitos directos ao referido artigo XI, pelo que a validade dos regulamentos da Comissão contestada pela *International Fruit* não foi beliscada.

O Tribunal considerou a questão do efeito directo como um problema de interpretação, a ser analisado ao nível das particulares disposições invocadas, tendo em conta o seu espírito, a sua economia e os seus termos. Partindo destes mesmos critérios, e considerando-se exclusivamente competente para determinar o efeito directo das regras convencionais em causa, o Tribunal viria a reconhecer tal característica, a outras disposições deste tipo: assim no caso *Bresciani* (processo 87/75), em 5 de Fevereiro de 1976, a certas disposições da Convenção de Yaundé de 1963 e, no caso *Razanatsimba* (processo 65/77), de 24 de Novembro de 1977, da Convenção de Lomé. O mesmo acontecera no caso *Bouhelier* (processo 225/78), de 11 de Outubro de 1979, a disposições do Acordo de Associação da Grécia de 1963 e dos Acordos com a Espanha e a Áustria, respectivamente de 29 de Junho de 1970 e de 22 de Julho de 1972, e, nos casos *Polydor* (processo 270/80), de 9 de Fevereiro de 1982, e *Kupferberg* (processo 104/81), julgado em 26 de Outubro do mesmo ano, aos artigos 14, parágrafo 2, 21 e 23 do Acordo comercial entre as Comunidades e Portugal, de 22 de Julho de 1972.

O reconhecimento do efeito directo às disposições convencionais que vinculem a Comunidade implica o seu primado, na ordem interna dos Estados membros, quer sobre o direito comunitário derivado quer sobre o direito interno, anterior ou posterior (ver a propósito, *infra*, o acordão *Costa/Enel*).

Arrêt de la Cour du 12 décembre 1972

International Fruit Company NV et autres contre Produktschap voor Groenten en Fruit

«Demande de décision préjudicielle, formée par le College van Beroep voor Het Bedrijfsleven»

Affaires jointes 21 à 24/72

MOTIFS (*)

1. Attendu que, par décision du 5 mai 1972, parvenue au greffe de la Cour le 8 mai 1972, le College van Beroep voor het Bedrijfsleven a soumis à la Cour, en vertu de l'article 177 du traité CEE, deux questions concernant l'interprétation de cet article et la validité de certains règlements adoptés par la Commission;

2. que, par la première question, la Cour est invitée à dire si la validité des actes pris par les institutions de la Communauté vise également, au sens de l'article 177 du traité CEE, leur validité au regard du droit international;

3. que la seconde question, soulevée pour le cas où la réponse à la première question serait affirmative, tend à savoir si les règlements n.º 459/70, 565/70 et 686/70 de la Commission — qui prévoyaient, à titre de mesures de sauvegarde, des restrictions à l'importation de pommes en provenance de pays tiers — «sont non valides comme étant contraires à l'article XI de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce (GATT)», ci-après dénommé «Accord général»;

4. attendu qu'aux termes de l'article 177, alinéa 1, du traité CEE, «la Cour de justice est compétente pour statuer, à titre préjudiciel, ... sur la validité ... des actes pris par les institutions de la Communauté»;

5. que la compétence de la Cour ainsi formulée ne comporte aucune limite quant aux causes sur la base desquelles la validité de ces actes pourrait être contestée;

6. que cette compétence s'étendant à l'ensemble des motifs d'invalidité susceptibles d'entacher ces actes, la Cour est tenue d'examiner si leur validité peut être affectée du fait de leur contrariété avec une règle de droit international;

(*) Recueil 1972, pág. 1219.

7. que, pour que l'incompatibilité d'un acte communautaire avec une disposition de droit international puisse affecter la validité de cet acte, la Communauté doit d'abord être liée par cette disposition;

8. que, dans le cas où l'invalidité est invoquée devant une juridiction nationale, il faut en outre que cette disposition soit de nature à engendrer pour les justiciables de la Communauté le droit de s'en prévaloir en justice;

9. qu'il convient donc d'examiner si ces deux conditions sont réunies en ce qui concerne l'Accord général;

10. attendu qu'il est constant qu'au moment de conclure le traité instituant la Communauté économique européenne, les États membres étaient liés par les engagements de l'Accord général;

11. qu'ils n'ont pu, par l'effet d'un acte passé entre eux, se dégager des obligations existant à l'égard de pays tiers;

12. qu'au contraire, leur volonté de respecter les engagements de l'Accord général résulte autant des dispositions mêmes du traité CEE que des déclarations faites par les États membres lors de la présentation du traité aux parties contractantes de l'Accord général conformément à l'obligation de l'article XXIV de celui-ci;

13. que cette intention a été manifestée notamment par l'article 110 du traité CEE qui contient une adhésion de la Communauté aux objectifs poursuivis par l'Accord général ainsi que par l'article 234, alinéa 1, qui dispose que les droits et obligations résultant de conventions conclues antérieurement à l'entrée en vigueur du traité, et notamment de conventions multilatérales conclues avec la participation des États membres, ne sont pas affectées par les dispositions du traité;

14. attendu que la Communauté a assumé — graduellement au cours de la période de transition et dans le ensemble à l'expiration de celle-ci, en vertu des articles 111 et 113 du traité — les fonctions inhérentes à la politique tarifaire et commerciale;

15. que les États membres, en conférant ces compétences à la Communauté, marquaient leur volonté de la lier par les obligations contractées en vertu de l'Accord général;

16. que, depuis l'entrée en vigueur du traité CEE et, plus particulièrement, à partir de la mise en place du tarif extérieur commun, le transfert de compétences, intervenu dans les rapports entre les États membres et la Communauté, a été concrétisé de différentes manières dans le cadre de l'Accord général et reconnu par les autres parties contractantes;

17. que notamment, depuis cette époque, la Communauté, agissant par l'intermédiaire de ses propres institutions, est apparue comme partenaire des négociations tarifaires et comme partie aux

accords de tout ordre conclus dans le cadre de l'Accord général, conformément aux prévisions de l'article 114 du traité CEE qui dispose que les accords tarifaires et commerciaux «son conclus au nom de la Communauté»;

18. qu'il apparaît dès lors que, dans toute la mesure où, en vertu du traité CEE, la Communauté a assumé des compétences précédemment exercées par les États membres dans le domaine d'application de l'Accord général, les dispositions de cet accord ont pour effet de lier la Communauté;

19. attendu qu'il convient en outre d'examiner si les dispositions de l'Accord général engendrent pour les justiciables de la Communauté le droit de s'en prévaloir en justice, en vue de contester la validité d'un acte communautaire;

20. que, pour ce faire, il convient d'envisager à la fois l'esprit, l'économie et les termes de l'Accord général;

21. attendu que cet accord, fondé, aux termes de son préambule, sur le principe de négociations entreprises sur «une base de réciprocité et d'avantage mutuels», est caractérisé par la grande souplesse de ses dispositions, notamment de celles qui concernent les possibilités de dérogation, les mesures pouvant être prises en présence de difficultés exceptionnelles et le règlement des différends entre les parties contractantes;

22. qu'ainsi, aux termes de son article XXII, paragraphe 1, «chaque partie contractante examinera avec compréhension les représentations que pourra lui adresser toute autre partie contractante et devra se prêter à des consultations au sujet de ces représentations, lorsque celle-ci porteront sur une question concernant l'application du présent accord»;

23. qu'en vertu du deuxième paragraphe du même article, «les parties contractantes» — ce nom désignant «les parties contractantes agissant collectivement», ainsi qu'il est précisé à l'article XXV, paragraphe 1 — «pourront entrer en consultation avec une ou plusieurs parties contractantes sur une question pour laquelle une solution satisfaisante n'aura pu être trouvée au moyen des consultations prévues au paragraphe 1»;

24. que, pour le cas où une partie contractante considérerait «qu'un avantage résultant pour elle directement ou indirectement du présent accord se trouve annulé ou compromis, ou que la réalisation de l'un des objectifs de l'accord est compromise du fait», notamment, «qu'une autre partie contractante ne remplit pas les obligations qu'elle a contractées aux termes du présent accord», l'article XXIII règle de manière détaillée les mesures que les parties intéressées, ou les parties contractantes agissant collectivement, peuvent ou doivent prendre au regard d'une telle situation;

25. que ces mesures englobent, pour le règlement des différends, selon le cas, des représentations ou propositions écrites à «examiner avec compréhension», des enquêtes éventuellement sui-

vies de recommandations, de consultations ou de décisions des *parties contractantes*, y compris celle d'autoriser certaines parties contractantes à suspendre, à l'égard d'autres, l'application de toute concession ou autre obligation résultant de l'Accord général, et enfin, dans le cas d'une telle suspension, la faculté de la partie concernée de dénoncer cet accord;

26. qu'enfin, pour le cas où, du fait d'un engagement assumé en vertu de l'Accord général ou d'une concession relative à une préférence, certains producteurs subissent ou risquent de subir un préjudice grave, l'article XIX prévoit la faculté pour une partie contractante de suspendre unilatéralement l'engagement ainsi que de retirer ou de modifier la concession, soit après consultation de la collectivité des parties contractantes intéressées, soit même, s'il y a urgence et à titre provisoire, sans consultation préalable;

27. attendu que ces éléments suffisent à montrer que, placé dans un tel contexte, l'article XI de l'Accord général n'est pas de nature à engendrer, pour les justiciables de la Communauté, le droit de s'en prévaloir en justice;

28. que, dès lors, la validité des règlements n.ºs 459/70, 565/70 et 686/70 de la Commission ne saurait être affectée par l'article XI de l'Accord général;

29. attendu que les frais exposés par le gouvernement du royaume des Pays-Bas et par la Commission des Communautés européennes, qui ont soumis des observations à la Cour, ne peuvent faire l'objet de remboursement et que, la procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction nationale, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens;

par ces motifs,

vu les actes de procédure;

le juge rapporteur entendu en son rapport;

les requérantes au principal et la Commission des Communautés européennes entendues en leurs observations orales;

l'avocat général entendu en ses conclusions;

vu le traité instituant la Communauté économique européenne, et notamment ses articles 110, 113, 177 et 234;

vu l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce, et notamment ses articles XI, XIX, XXII, XXIII et XXV;

vu le règlement n° 459/70 de la Commission du 11 mars 1970 (JO n° L 57, p. 20);
vu le règlement 565/70 de la Commission du 25 mars 1970 (JO n° L 69, p. 33);
vu le règlement n° 686/70 de la Commission du 15 avril 1970 (JO n° L 84, p. 21);
vu le protocole sur le statut de la Cour de justice de la CEE, et notamment son article 20;
vu le règlement de procédure de la Cour de justice des Communautés européennes,

LA COUR,

statuant sur la question à elle soumise par le College van Beroep voor het Bedrijfsleven conformément à la décision rendue par cette juridiction le 5 mai 1972, dit pour droit:

- 1) La validité, au sens de l'article 177 du traité CEE, des actes pris par les institutions peut être appréciée au regard d'une disposition du droit international, lorsque cette disposition lie la Communauté et est de nature à engendrer pour ses justiciables le droit de s'en prévaloir en justice;
- 2) L'article XI de l'Accord général ne produisant pas un tel effet, la validité des règlements n.°s 459/70, 565/70 et 686/70 de la Commission (JO n.° L 57, p. 20; n.° L 69, p. 33; n.° L 84, p. 21) ne saurait être affectée par cette disposition.

Acordão de 6 de outubro de 1970

**QUESTÃO PREJUDICIAL SUSCITADA
PELO FINANZGERICHT DE MUNIQUE**

Processo 9/70

Para além da eficácia directa dos Tratados originários e da dos actos convencionais celebrados pelas Comunidades (ou pelos Estados membros, quando aquelas sucedessem a estes na vinculação internacional), o Tribunal das Comunidades reconheceria ainda o mesmo alcance (com a inerente característica da sua invocabilidade pelos particulares na ordem interna dos Estados) aos actos unilaterais das instituições comunitárias. Tal efeito, no que toca aos regulamentos, produzia-se sem mais, dado que era expressamente referido na letra dos Tratados. E a questão não se punha sequer, a bem dizer, a propósito das decisões dirigidas aos particulares, uma vez que estas esgotam todos os seus efeitos no interior da ordem comunitária. Mas já se colocava, atento o silêncio dos Tratados a este respeito, quanto às decisões dirigidas aos Estados e às directivas.

As decisões são, pela definição que delas é dada nos textos «constitucionais» das Comunidades, actos obrigatórios em todos os seus elementos e que se caracterizam pela individualização dos respectivos destinatários. Os Tratados não lhe atribuem o efeito directo na medida em que vêm nelas a fonte de uma obrigação estadual de criar, na sua ordem interna, um determinado conjunto de medidas, sem no entanto lhes atribuir a susceptibilidade de, por elas próprias, produzirem efeitos no interior das ordens nacionais.

No acordão Franz Grad, que se transcreverá em seguida, o Tribunal ultrapassaria porém este entendimento. Na jurisdição de reenvio, o requerente — o Senhor Franz Grad — contestava, perante o Tribunal de Munique, a legalidade de uma taxa que lhe fora aplicada pelo Finanzamt Traunstein. E baseava a sua argumentação no facto de entender que tais taxas — previstas na legislação alemã — tinham perdido a sua base legal pelo efeito combinado de uma decisão do Conselho de maio de 1965 (que previa que a instituição de um

sistema comum de taxas sobre o volume de negócios substituiria a taxa sobre o volume de negócios aplicável em matéria de transporte de mercadorias) e de uma directiva do Conselho de 11 de Abril de 1967 — nos termos da qual se prescrevia a substituição, por um sistema comum de IVA, das taxas sobre o volume de negócios.

Nestes termos, o Tribunal entenderia que o carácter obrigatório da decisão impedia que, em via de princípio, ficasse excluída a invocabilidade, pelos particulares interessados, da obrigação por ele imposta. Tendo as autoridades comunitárias obrigado um Estado à prática de determinado acto, o efeito útil de tal medida seria com efeito consideravelmente enfraquecido se os particulares a não pudessem invocar e se as jurisdições nacionais a devessem ignorar. Colocando-se a questão em termos diferentes embora do que acontecia com os regulamentos, o efeito directo da decisão deveria ser deduzido do teor da decisão, da sua economia e do seu carácter próprio, o que implicava assim a consideração em concreto do acto respectivo.

O Tribunal aplicaria depois, para a determinação do efeito directo da decisão, os mesmos critérios que tinha utilizado para resolver igual questão a propósito das regras dos Tratados, e faria por isso apelo à ideia da existência de obrigações incondicionais, suficientemente nítidas e precisas ou de obrigações imperativas e gerais. Só quando a decisão se traduzisse, para os Estados, em consequências deste tipo é que o efeito directo lhe poderia ser reconhecido.

No caso concreto, como aliás na decisão proferida no processo 20-70 (Transports Lesage), a 21 de Outubro de 1970, o Tribunal entenderia que as disposições dos actos comunitários invocados pelos requerentes eram susceptíveis de produzir efeitos directos. Mas concluiria que a eficácia directa de tais regras não impedia a manutenção de outras taxas nacionais com fins diferentes dos visados por um sistema comum de taxas sobre o volume de negócios — o que seria o caso das disposições nacionais contestadas pelos requerentes, cujo afastamento não era assim preconizado pelo Tribunal.

Ao reivindicar desta forma a sua competência para interpretar uma disposição comunitária em termos de lhe reconhecer um alcance — o efeito directo — não directamente contemplado nos Tratados, o Tribunal frisava porém que lhe não cabia já a apreciação, face à ordem comunitária, das medidas tomadas pelos Estados membros. Com o que sublinhava, por essa forma, a colaboração entre a jurisdição comunitária e as jurisdições nacionais que caracteriza todo o processo de aplicação do Direito Comunitário.

Arrêt de la Cour du 6 octobre 1970

Franz Grad contre Finanzamt Traunstein

Demande de décision préjudicielle, formée par le Finanzgericht München

Affaire 9/70

MOTIFS (*)

1. Attendu que, par décision du 23 février 1970, parvenue à la Cour le 16 mars 1970, le Finanzgericht de Munich a posé, en vertu de l'article 177 du traité instituant la Communauté économique européenne, plusieurs questions tendant à obtenir l'interprétation de l'article 4 de la décision du Conseil du 13 mai 1965, relative à l'harmonisation de certaines dispositions ayant une incidence sur la concurrence dans le domaine des transports par chemin de fer, par route et par voie navigable (JO 1965, p. 1500) et de l'article 1 de la première directive du Conseil, du 11 avril 1967, en matière d'harmonisation des législations des États membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires (JO 1967, p. 1301);

que, subsidiairement, pour le cas où la Cour répondrait à ces questions par la négative, le Finanzgericht a posé d'autres questions, tendant à obtenir l'interprétation notamment des articles 80 et 92 du traité CEE;

Sur la première question

2. Attendu que, par la première question, ladite juridiction demande à la Cour de dire si les dispositions combinées de l'article 4, alinéa 2, de la décision et de l'article 1 de la directive, produisent des effets directs dans les rapports juridiques entre États membres et justiciables, de sorte qu'elles engendrent dans le chef de ceux-ci des droits individuels qu'il appartient aux juridictions nationales de sauvegarder;

3. attendu que la question vise l'effet combiné de dispositions contenues respectivement dans une décision et une directive;

qu'aux termes de l'article 189 du traité CEE une décision est obligatoire en tous ses éléments pour les destinataires qu'elle désigne;

qu'aux termes du même article une directive lie tout État membre destinataire quant au résultat à atteindre, tout en laissant aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens;

Recueil 1970, pag. 825.

4. attendu que, dans ses observations, le gouvernement fédéral a défendu l'opinion qu'en distinguant entre les effets des règlements d'une part et ceux des décisions et directives d'autre part, l'article 189 aurait exclu la possibilité pour les décisions et directives de comporter les effets envisagés par la question, de tels effets étant réservés aux règlements;

5. attendu, cependant, que si, en vertu des dispositions de l'article 189, les règlements sont directement applicables et par conséquent par leur nature susceptibles de produire des effets directs, il n'en résulte pas que d'autres catégories d'actes visés par cet article ne peuvent jamais produire des effets analogues;

que notamment la disposition selon laquelle les décisions sont obligatoires dans tous leurs éléments pour le destinataire permet de poser la question de savoir si l'obligation découlant de la décision peut seulement être invoquée par les institutions communautaires à l'égard de ce destinataire ou peut l'être éventuellement par toute personne intéressée à l'exécution de cette obligation;

qu'il serait incompatible avec l'effet contraignant que l'article 189 reconnaît à la décision d'exclure en principe que l'obligation qu'elle impose, puisse être invoquée par des personnes concernées;

que particulièrement dans les cas où les autorités communautaires auraient, par décision, obligé un État membre ou tous les États membres à adopter un comportement déterminé, l'effet utile d'un tel acte s'en trouverait affaibli si les justiciables de cet État étaient empêchés de s'en prévaloir en justice et les juridictions nationales empêchées de la prendre en considération en tant qu'élément du droit communautaire;

que si les effets d'une décision peuvent ne pas être identiques à ceux d'une disposition réglementaire, cette différence n'exclut pas qu'éventuellement le résultat final, consistant dans le droit, pour les justiciables, de s'en prévaloir en justice, soit le même que celui d'une disposition réglementaire directement applicable;

6. attendu d'ailleurs que l'article 177 qui permet aux juridictions nationales de saisir la Cour de la validité et de l'interprétation de tous les actes des institutions, sans distinction, implique que ces actes sont susceptibles d'être invoqués par les justiciables devant lesdites juridictions;

qu'il convient donc d'examiner dans chaque cas si la nature, l'économie et les termes de la disposition en cause sont susceptibles de produire des effets directs dans les relations entre le destinataire de l'acte et des tiers;

7. attendu que la décision du Conseil du 13 mai 1965, adressée à tous les États membres est notamment fondée sur l'article 75 du traité qui habilite le Conseil à établir, en vue de la mise en oeuvre d'une politique commune des transports, des «règles communes», des «conditions d'admission» et «toutes autres dispositions utiles»;

que le Conseil dispose dès lors de la plus grande liberté dans le choix des mesures qu'il institue;

que dans son ensemble la décision en cause fixe les objectifs à atteindre dans le cadre d'une politique d'harmonisation des dispositions nationales, ainsi que le rythme de leur réalisation;

qu'en vue de ces objectifs, l'article 4 de la décision prévoit dans son alinéa 1 que lorsqu'un système commun de taxe sur le chiffre d'affaires aura été arrêté par le Conseil et mis en vigueur dans les États membres, ceux-ci seront obligés de l'appliquer suivant des modalités à déterminer aux transports de marchandises par chemin de fer, par route et par voie navigable;

que l'alinéa 2 dudit article dispose qu'au plus tard lorsque ce système commun de taxe sur le chiffre d'affaires aura été mis en vigueur, il se substituera aux régimes de taxes spécifiques tenant lieu de taxe sur le chiffre d'affaires dans la mesure où les transports indiqués se trouveraient soumis à ces régimes;

attendu que cette disposition impose donc aux États membres deux obligations, en premier lieu, celle d'appliquer au plus tard à une date déterminée le système commun de taxe sur le chiffre d'affaires aux transports de marchandises par chemin de fer, par route et par voie navigable et, en second lieu, celle de substituer ce système, au plus tard à partir de sa mise en vigueur, aux régimes de taxes spécifiques visés par son alinéa 2;

que cette seconde obligation implique évidemment interdiction d'instituer ou de réinstaurer de tels régimes, afin d'éviter que le système commun de taxe sur le chiffre d'affaires se cumule, pour les transports, avec des régimes de taxation analogues et supplémentaires;

9. attendu qu'il ressort du dossier transmis par le Finanzgericht que sa demande se rapporte particulièrement à la seconde obligations;

que cette obligation est, dans son essence, impérative et générale, même si la disposition laisse en suspens la détermination du moment à partir duquel elle deviendra effective;

qu'ainsi elle interdit formellement aux États membres de cumuler le système commun de taxe sur le chiffre d'affaires avec des régimes de taxes spécifiques tenant lieu de taxe sur le chiffre d'affaires;

que cette obligation est inconditionnelle et suffisamment nette et précise pour être susceptible de produire des effets directs dans les relations entre les États membres et leurs justiciables;

10. attendu que le terme à partir duquel cette obligation prend effet a été déterminé par les directives du Conseil en matière d'harmonisation des législations relatives à la taxe sur le chiffre d'affaires, qui ont fixé la date limite avant laquelle les États membres devaient introduire dans leurs législations le système commun de taxe sur la valeur ajoutée;

que le fait que cette date ait été fixée par une directive n'enlève rien au plein effet de cette disposition;

qu'ainsi est devenue complète, à la suite de la première directive, l'obligation énoncée à l'article 4, alinéa 2, de la décision du 13 mai 1965;

que, dès lors, cette disposition impose aux États membres des obligations — notamment celle de ne pas cumuler à partir d'une certaine date le système commun avec les régimes spécifiques de taxation visés — susceptibles de produire des effets directs dans les relations entre les États membres et leurs justiciables et d'engendrer pour ceux-ci le droit de s'en prévaloir en justice;

Sur la deuxième question

11. Attendu que, par la deuxième question le Finanzgericht demande à la Cour de dire si les dispositions combinées de l'article 4 de la décision et de l'article 1 de la directive interdisent dès avant le 1^{er} janvier 1970 à tout État membre qui avait déjà mis en vigueur le système commun de taxe sur la valeur ajoutée et aboli les taxes spécifiques sur les transports de marchandises de réinstaurer des taxes spécifiques sur les transports de marchandises tenant lieu de taxe sur le chiffre d'affaires;

que cette question vise à l'évidence les dispositions de l'article 1 de la première directive, telles que modifiées par la troisième directive du Conseil du 9 décembre 1969, dans la même matière (JO 1969, n.º L 320, p. 34) qui a substitué la date du 1^{er} janvier 1970;

12. attendu il est vrai qu'une interprétation littérale de l'article 4, alinéa 2, de la décision pourrait conduire à estimer que cette disposition vise le moment où l'État membre concerné aura mis en vigueur sur son propre territoire le système commun;

13. attendu qu'une telle interprétation ne serait toutefois pas conforme à l'objectif des directives en cause;

qu'en effet l'objectif que visent ces directives est d'assurer qu'à partir d'une date déterminée le système de la taxe sur la valeur ajoutée soit appliqué dans l'ensemble du marché commun;

que tant que cette échéance n'est pas atteinte les États membres restent libres en la matière;

14. attendu d'autre part que l'objectif de la décision du 13 mai 1965 ne peut être réalisé qu'à l'échelle de la Communauté et ne saurait consister dans les seules mesures d'harmonisation prises individuellement par les États membres à des dates différentes et selon un rythme différent;

15. qu'il y a donc lieu de répondre à la question posée que l'interdiction découlant de l'article 4, alinéa 2, de la décision, ne saurait sortir effet qu'à partir du 1^{er} janvier 1972;

Sur la troisième question

16. Attendu que, par sa troisième question, le Finanzgericht demande à la Cour de dire si la taxe fédérale sur les transports de marchandises par route (Straßengüterverkehrssteuer) doit être considérée comme une taxe spécifique appliquée aux transports de marchandises aux lieux et places de la taxe sur le chiffre d'affaires et tombe, dès lors, sous l'interdiction de l'article 4, alinéa 2, de la décision du 13 mai 1965;

17. attendu qu'il n'appartient pas à la Cour, dans le cadre de la présente procédure, d'apprécier, au regard du droit communautaire, les caractéristiques d'une taxe instituée par l'un des États membres;

que, cependant, elle est compétente pour interpréter la disposition communautaire en cause afin de mettre la juridiction nationale en mesure de l'appliquer correctement à la taxe litigieuse;

18. attendu que l'article 4 prévoit la suppression de «taxes spécifiques» afin d'assurer un système commun et cohérent de taxation sur le chiffre d'affaires;

qu'en favorisant ainsi la transparence du marché des transports cette disposition contribue au rapprochement des conditions de concurrence et doit être considérée comme une mesure importante d'harmonisation des législations fiscales des États membres en matière de transports;

que cet objectif n'interdit pas que les transports soient frappés d'autres taxes, d'une nature différente et ayant des buts différents de ceux poursuivis par le système commun de taxe sur le chiffre d'affaires;

19. attendu qu'une taxe qui, ainsi que celle dont le Finanzgericht a indiqué les caractéristiques, frappe non les transactions commerciales mais une activité de nature particulière, sans d'ailleurs distinguer entre une activité pour compte propre et une activité pour compte d'autrui, et dont l'assiette est constituée non par la rémunération d'une prestation, mais par la charge physique, exprimée en tonnes/kilomètres, à laquelle l'activité taxée soumet les routes, ne correspond pas au type habituel de taxe sur le chiffre d'affaires;

que, par ailleurs, la circonstance qu'elle ait pour objectif une réorientation des activités dans le secteur des transports est également susceptible de la distinguer des taxes spécifiques visées par l'article 4, alinéa 2;

qu'il y a donc lieu de répondre dans ce sens à la question posée;

Sur les questions 4 à 11

20. Attendu que le Finanzgericht n'a posé ces questions qu'à titre subsidiaire, pour le cas où les trois premières questions recevraient une réponse négative;

que tel n'étant pas le cas, notamment en ce qui concerne la première question, il n'y a donc pas lieu d'y répondre;

Sur les dépens

21. Attendu que les frais exposés par le gouvernement de la république fédérale d'Allemagne et la Commission des Communautés européennes qui ont soumis leurs observations à la Cour, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement;

que la procédure revêt à l'égard des parties en cause, le caractère d'un incident soulevé dans un litige pendant devant le Finanzgericht de Munich et que la décision sur les dépens appartient, dès lors, à cette juridiction;

par ces motifs,

vu les actes de procédure;

le juge rapporteur entendu en son rapport;

le demandeur au principal, le gouvernement de la république fédérale d'Allemagne et la Commission des Communautés européennes entendus en leurs observations orales;

l'avocat général entendu en ses conclusions;

vu le traité instituant la Communauté économique européenne et notamment ses articles 75, 177 et 189;

vu la décision du Conseil du 13 mai 1965 et notamment son article 4;

vu les directives du Conseil du 11 avril 1967 et du 9 décembre 1969 en matière d'harmonisation des législations des États membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires;

vu le statut de la Cour de justice de la communauté économique européenne, et notamment son article 20;

vu le règlement de procédure de la Cour de justice des Communauté européennes,

LA COUR,

statuant sur les questions à elle soumises par le Finanzgericht de Munich, conformément à la décision de cette juridiction du 23 février 1970, dit pour droit:

- 1) En imposant aux États membres l'obligation de ne pas cumuler le système commun de taxe sur le chiffre d'affaires avec des régimes de taxes spécifiques tenant lieu de taxe sur le chiffre d'affaires, l'article 4, alinéa 2, de la décision du Conseil du 13 mai 1965, combiné avec les dispositions des directives du Conseil, des 11 avril 1967 et 9 décembre 1969, est susceptible de produire des effets directs dans les relations entre les États membres, destinataires de la décision, et leurs justiciables et d'engendrer pour ceux-ci le droit de s'en prévaloir en justice;
- 2) L'interdiction de cumuler ledit système commun avec des régimes de taxes spécifiques sort ses effets à la date fixée par la troisième directive du Conseil, du 9 décembre 1969, à savoir le 1.^{er} janvier 1972;
- 3) Une taxe, telle que celle dont le Finanzgericht a indiqué les caractéristiques, frappant non des transactions commerciales, mais le seul fait de transporter par route et dont l'assiette est constituée non par la rémunération d'une prestation mais par la charge physique, exprimée en tonnes/kilomètres, que l'activité taxée impose aux routes, ne correspond pas au type habituel d'une taxe sur le chiffre d'affaires, telle que visée par l'article 4, alinéa 2, de la décision du 13 mai 1965.

Acórdão de 4 de Dezembro de 1974

**QUESTÃO PREJUDICIAL SUSCITADA
PELA CHANCERY DIVISION DA HIGH COURT OF JUSTICE**

Processo 41/74

Após ter proclamado a susceptibilidade de as decisões produzirem efeitos directos, o Tribunal não tardaria a estender o mesmo resultado aos demais actos unilaterais vinculativos: as directivas da CEE e da CEEA e as recomendações da CECA. Neste sentido, o Tribunal afirmaria (na decisão de 17 de Setembro de 1970, proferida também numa questão prejudicial — processo 33/70 — suscitada pelo Tribunal de Brescia) que as directivas cujo objecto é fixar a um Estado membro um prazo limite para a execução de uma obrigação comunitária imposta pelos Tratados geram consequências jurídicas que podem ser invocadas pelos particulares quando a regra convencional que consagra tais obrigações é ela mesma susceptível de efeito directo.

Se nesse caso a eficácia directa reconhecida à directiva como que se confundia com a da disposição convencional cujo prazo limite de execução ela fixava, já na decisão que a seguir se transcreve o efeito directo das disposições de uma directiva aparece com perfeita autonomia. Yvonne van Duyn, de nacionalidade holandesa, pretendia trabalhar em Inglaterra na Igreja de Cientologia, seita de que era membro. Considerando que tal seita (se bem que sediada no Reino Unido onde não via as suas actividades proibidas) constituía um perigo para a sociedade, o Home Office, nos termos da legislação em vigor em Inglaterra, recusou a entrada de Mlle Duyn no país. Ora, nos termos da directiva n.º 64/221, de 25 de Fevereiro, de 1964, as razões de ordem pública e de segurança pública que podem fundar a recusa de trabalho num país a um cidadão comunitário apenas se podiam basear no comportamento pessoal do interessado.

O Tribunal começou por reconhecer que o artigo 48 do Tratado CEE, em que se funda a liberdade de circulação dos trabalhadores, era susceptível

de produzir efeitos directos, e que a isso não obstavam as reservas de saúde pública, ordem pública e segurança pública que podiam limitar aquele direito, na medida em que tais reservas eram susceptíveis de controlo jurisdicional. Em particular quanto às directivas, o Tribunal afastou a impossibilidade de tais actos produzirem efeitos directos baseando-se, para tanto, no efeito obrigatório que os Tratados lhes reconhecem e no enfraquecimento que adviria ao efeito útil de tais actos se os particulares os não pudessem invocar e se as jurisdições nacionais os não pudessem tomar em conta enquanto não fossem executadas pelos Estados. A possibilidade de invocação pelos particulares estaria ainda implicitamente reconhecida no artigo 177 — pois sem ela que sentido teria o recurso prejudicial sobre a validade e a interpretação de todos os actos comunitários? E, retomando também aqui o raciocínio perfilhado a propósito das decisões, o Tribunal diria que é em concreto, e a partir da natureza, do teor e da economia das disposições da directiva que se pode apreciar a sua susceptibilidade de produzir efeitos directos nas relações entre os Estados e os particulares.

O Tribunal não negaria esse efeito ao artigo 3, parágrafo 1, da directiva em causa — precisamente a disposição invocada pela requerente no processo principal. Mas reconheceria às autoridades nacionais uma margem de apreciação, em função das concretas condições de cada país, para preencher a noção de ordem pública — ainda que frisasse que tal noção deveria ser entendida em termos estrictos, não podendo ser determinada unilateralmente pelos Estados sem o controlo das instituições comunitárias. Em concreto quanto ao caso de espécie, o Tribunal admitiria porém que na avaliação do comportamento pessoal do interessado se incluísse a sua pertinência a uma organização cujas actividades eram consideradas como um perigo social, apesar de não serem proibidas e de se não restringir a participação de nacionais do Estado em causa nas actividades de tal organização.

A tese do Home Office era assim, no resultado, legitimada e o que se ganhava com o reconhecimento da susceptibilidade de efeito directo da directiva perdia-se com a teorização feita sobre a consideração da reserva de ordem pública. No acordão *Bonsignore* (26 de Fevereiro de 1975, processo 67/74) o Tribunal afirmaria porém, a propósito da reserva de ordem pública, que a ameaça à ordem pública deveria resultar do facto do indivíduo objecto da medida policial, e que esta não poderia ter fins dissuasores face a terceiros, devendo basear-se pois apenas em motivos de prevenção especial. E na sentença *Rutili* (processo 36/75, em 28 de Outubro de 1975) tornava-se claro não só que a reserva

de ordem pública se aplica às decisões regulamentares como às individuais, mas também que a justificação das medidas estaduais com base na ordem pública supõe uma ameaça suficientemente grave a este valor, implica a comunicação ao interessado dos motivos da decisão e a possibilidade de recurso por parte deste. Tais medidas devem, ademais, ter por âmbito territorial a globalidade do espaço nacional.

O efeito directo da directiva foi no entanto sempre limitado às relações verticais, particular — Estado, não se estendendo assim às relações inter-particulares (horizontais). Mas o Tribunal, neste quadro, frisaria (na decisão Ratti, processo 148/78, de 5 de Abril de 1979) que um Estado que não adaptou a sua legislação nacional a uma directiva não pode, quando as obrigações que dela resultam são incondicionais e suficientemente precisas, impor a um particular a sua legislação interna anterior, ainda que ela contenha sanções penais.

Face a algumas reservas dos Estados o Tribunal acentuaria depois (acórdão de 6 de Maio de 1980, processo 102/79, Comissão *versus* Bélgica) o carácter excepcional da doutrina do efeito directo das directivas, limitando-o aos casos de incumprimento ou cumprimento defeituoso pelos Estados das suas obrigações de execução da directiva, e considerando tal construção uma garantia mínima do seu carácter obrigatório. Mas, mais recentemente, outras decisões (Becker, 19 de Janeiro de 1982, processo 8/81 e Grendel, 10 de Junho de 1982, processo 255/81) confirmariam a possibilidade de invocação, pelos particulares, das disposições incondicionais e suficientemente precisas de uma directiva não executada pelo Estado a quem era dirigida.

Arrêt de la Cour du 4 décembre 1974

Ivonne Van Duyn contre Home Office

Demande de décision préjudicielle, formée par la chancery division de la High Court of Justice
«Ordre Public»

Affaire 41/74

EN DROIT (*)

1. Attendu que, par décision du Vice Chacellor, du 1^{er} mars 1974, parvenue à la Cour le 13 juin, la Chancery Division de la High Court of Justice de l'Angleterre a, en vertu de l'article 177 du traité CEE, posé trois questions relatives à l'interprétation de certaines dispositions de droit communautaire en matière de libre circulation des travailleurs;

2. que ces questions ont été posées dans le cadre d'un recours introduit contre le Home Office par une ressortissante néerlandaise qui s'est vu refuser l'autorisation d'entrée au Royaume-Uni pour occuper un emploi de secrétaire auprès de l'«Église de Scientologie»;

3. que ce refus lui a été opposé conformément à la politique du gouvernement du Royaume-Uni à l'égard de ladite organisation dont il considère les pratiques comme constituant un danger social;

Sur la première question

4. Attendu que, par la première question, la Cour est invitée à dire si l'article 48 du traité CEE est directement applicable en ce sens qu'il confère aux particuliers des droits qu'ils peuvent faire valoir en justice dans un État membre;

5. attendu que l'article 48, dans ses paragraphes 1^{er} et 2, dispose que la libre circulation des travailleurs est assurée à partir de l'expiration de la période de transition et implique «l'abolition de toute discrimination, fondée sur la nationalité, entre les travailleurs des États membres, en ce qui concerne l'emploi, la rémunération et les autres conditions de travail»;

6. que ces dispositions imposent aux États membres une obligation précise qui ne nécessite l'intervention d'aucun acte, soit des institutions de la Communauté, soit des États membres, et qui ne laisse à ceux-ci, pour son exécution, aucune faculté d'appréciation;

Recueil 1974, pág. 1337.

7. que le paragraphe 3, en définissant les droits que comporte le principe de la libre circulation des travailleurs, fait une réserve relative aux limitations justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique;

que l'application de cette réserve est, cependant, susceptible d'un contrôle juridictionnel, de sorte que la possibilité pour un État membre de se prévaloir de la réserve n'empêche pas que les dispositions de l'article 48, consacrant le principe de la libre circulation des travailleurs, confèrent aux particuliers des droits qu'ils peuvent faire valoir en justice et que les juridictions nationales doivent sauvegarder;

8. qu'il y a donc lieu de donner une réponse affirmative à la question posée;

Sur la deuxième question

9. Attendu que, par la deuxième question, la cour est invitée à dire si la directive du Conseil du 25 février 1964 (64/221) pour la coordination des mesures spéciales aux étrangers en matière de déplacement et de séjour justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique, est directement applicable en ce sens qu'elle confère aux particuliers des droits qu'ils peuvent faire valoir en justice dans un État membre;

10. Qu'il ressort de la décision de renvoi que, parmi les dispositions de la directive, est en cause le seul article 3, paragraphe 1^{er} qui prévoit que «les mesures d'ordre public ou de sécurité publique doivent être fondées exclusivement sur le comportement personnel de l'individu qui en fait l'objet»;

11. attendu que le Royaume-Uni a fait valoir que l'article 189 du traité distingue entre les effets des règlements, des directives et des décisions et qu'il faut présumer, par conséquent, que le Conseil, en n'adoptant pas un règlement mais une directive, a voulu que cet acte ait un effet différent de celui d'un règlement et qu'en conséquence il ne soit pas directement applicable;

12. attendu, cependant, que si, en vertu des dispositions de l'article 189, les règlements sont directement applicables et, par conséquent, par leur nature susceptibles de produire des effets directs, il n'en résulte pas que d'autres catégories d'actes visés par cet article ne peuvent jamais produire d'effets analogues;

qu'il serait incompatible avec l'effet contraignant que l'article 189 reconnaît à la directive d'exclure en principe que l'obligation qu'elle impose, puisse être invoquée par des personnes concernées;

que, particulièrement dans les cas où les autorités communautaires auraient, par directive, obligé les États membres à adopter un comportement déterminé, l'effet utile d'un tel acte se trouverait affaibli si les justiciables étaient empêchés de s'en prévaloir en justice et les juridictions nationales empêchées de la prendre en considération en tant qu'élément du droit communautaire;

que l'article 177 qui permet aux juridictions nationales de saisir la Cour de la validité et de l'interprétation de tous les actes des institutions, sans distinction, implique d'ailleurs que ces actes sont susceptibles d'être invoqués par les justiciables devant lesdites juridictions;

qu'il convient d'examiner, dans chaque cas, si la nature, l'économie et les termes de la disposition en cause sont susceptibles de produire des effets directs dans les relations entre les États membres et les particuliers;

13. attendu que l'article 3, paragraphe 1^{er}, de la directive 64/221, en prévoyant que les mesures d'ordre public doivent être fondées exclusivement sur le comportement personnel de l'intéressé en cause, tend à limiter le pouvoir discrétionnaire que les législations nationales attribuent en général aux autorités compétentes en matière d'entrée et d'expulsion des étrangers;

que, d'une part, la disposition énonce une obligation qui n'est assortie d'aucune réserve ou condition et qui, par sa nature, ne nécessite l'intervention d'aucun acte, soit des institutions de la Communauté, soit des États membres;

que, d'autre part, parce qu'il s'agit d'une obligation pour les États membres, dans l'application d'une clause de dérogation à l'un des principes fondamentaux du traité en faveur des particuliers, de ne pas tenir compte de facteurs étrangers au comportement personnel, la sécurité juridique des intéressés exige que cette obligation puisse être invoquée par eux, bien qu'elle ait été énoncée dans un acte normatif n'ayant pas de plein droit un effet direct dans son ensemble;

14. que si le sens et la portée exacte de la disposition peuvent soulever de questions d'interprétation, ces questions sont susceptibles d'être résolues par la voie judiciaire, compte tenu aussi de la procédure prévue à l'article 177 du traité;

15. qu'il faut donc répondre à la question posée en ce sens que l'article 3, paragraphe, 1^{er}, de la directive 64/221 du Conseil du 25 février 1964 engendre en faveur des particuliers des droits qu'ils peuvent faire valoir en justice dans un État membre et que les juridictions nationales doivent sauvegarder:

Sur la troisième question

Attendu que, par la troisième question, la Cour est invitée à dire si l'article 48 du traité et l'article 3 de la directive 64/221 doivent être interprétés en ce sens que

«lorsqu'il exécute son obligation de fonder exclusivement la mesure qu'il prend pour des raisons d'ordre public sur le comportement personnel de la personne intéressée, un État membre a le droit de considérer comme relevant de ce comportement personnel

- a) le fait que cette personne est ou a été affiliée à un groupe ou à une organisation dont les activités sont considérées par l'État membre comme contraires à l'intérêt général, mais ne sont pas interdites par la législation de cet État

- b) le fait que la personne intéressée envisage d'exercer une activité dans cet État membre dans le cadre d'un tel groupe ou organisation, alors qu'aucune restriction n'est imposée aux ressortissants dudit État membre qui souhaitent exercer une activité auprès d'un tel groupe ou organisation.»

17. Attendu qu'à cet égard il faut d'abord examiner si l'affiliation à un groupe ou à une organisation peut en soi constituer un comportement personnel au sens de l'article 3 de la directive 64/211;

que s'il est vrai qu'une affiliation qui a pris fin dans le passé ne saurait en général être de nature à justifier que le bénéfice de la libre circulation à l'intérieur de la Communauté soit refusé à l'intéressé, il n'en reste pas moins qu'une affiliation actuelle, qui reflète une participation aux peut être considérée comme un acte volontaire de l'intéressé et, dès lors, comme faisant partie de son comportement personnel au sens de la dispositio citée;

18. attendu que la question posée soulève ensuite le problème de savoir quelle importance il faut attribuer au fait que les activités de l'organisation en question, qui sont considérées par l'État membre comme contraires à l'intérêt général, ne sont pas pourtant interdites par la législation nationale;

qu'à cet égard, il convient de souligner que la notion d'ordre public dans le contexte communautaire et, notamment, en tant que justification d'une dérogation au principe fondamental de la libre circulation des travailleurs, doit être étendue strictement, de sorte que sa portée ne saurait être déterminée unilatéralement par chacun des États membres sans contrôle des institutions de la Communauté;

qu'il n'en reste pas moins que les circonstances spécifiques qui pourraient justifier d'avoir recours à la notion d'ordre public peuvent varier d'un pays à l'autre et d'une époque à l'autre, et qu'il faut ainsi, à cet égard, reconnaître aux autorités nationales compétentes une marge d'appréciation dans les limites imposées par le traité;

19. qu'il s'ensuit qu'un État membre, dont les autorités compétentes ont nettement défini leur position à l'égard des activités d'une organisation déterminée en les caractérisant comme constituant un danger social, et qui ont pris des mesures administratives pour contrecarrer ces activités, ne saurait être tenu, afin de pouvoir invoquer la notion d'ordre public de les faire interdire par la loi, si une telle mesure n'est pas jugée appropriée dans les circonstances;

20. attendu que la question posée soulève enfin le problème de savoir si un État membre, pour les motifs d'ordre public, est autorisé à s'opposer à ce qu'un ressortissant d'un autre État membre exerce, sur son territoire, une activité salariée au sein d'un groupe ou d'une organisation alors qu'aucune restriction analogue n'est imposée à ses propres ressortissants;

21. attendu qu'à ce sujet le traité, toute en consacrant le principe de la libre circulation des travailleurs sans discrimination entre les ressortissants des États membres, assortit, à l'article 48, paragraphe 3, les droits qui en découlent d'une réserve visant les limitations justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique;

que les droits assujettis à cette réserve comprennent entre autres, en vertu de la disposition citée, le droit de répondre à des emplois effectivement offerts, le droit de se déplacer à cet effet librement sur le territoire des États membres, et le droit de séjourner dans un des États membres afin d'y exercer un emploi;

que la réserve mentionnée a donc pour effet que l'accès au territoire d'un État membre, et le séjour sur ce territoire, peuvent être refusés à un ressortissant d'un autre État membre dans tous les cas où la réserve est applicable;

22. Que, d'autre part, un principe de droit international, que le traité CEE ne peut pas être censé méconnaître dans les rapports entre les États membres, s'oppose à ce qu'un État refuse à ses propres ressortissants le droit d'avoir accès à son territoire et d'y séjourner;

23. qu'il s'ensuit qu'un État membre, pour des raisons d'ordre public, peut, le cas échéant, refuser à un ressortissant d'un autre État membre le bénéfice du principe de la libre circulation des travailleurs en vue de l'exercice d'une activité salariée déterminée, alors même qu'il n'impose pas une restriction analogue à ses propres ressortissants;

24. qu'il faut donc répondre à la question posée que l'article 48 du traité CEE et l'article 3, paragraphe 1^{er}, de la directive 64/221 doivent être interprétés en ce sens qu'un État membre, se prévalant des restrictions justifiées par l'ordre public, peut prendre en considération, comme relevant du comportement personnel de l'intéressé, le fait que celui-ci est affilié à un groupe ou à une organisation dont les activités sont considérées par l'État membre comme constituant un danger social sans pourtant être interdites, et cela même si aucune restriction n'est imposée aux ressortissants de cet État qui souhaitent exercer une activité analogue à celle que le ressortissant d'un autre État membre envisage d'exercer dans le cadre de ces mêmes groupes ou organisations;

Sur les dépens

25. Attendu que les frais exposés par le Royaume-Uni et par la Commission des Communautés européennes, qui ont soumis des observations à la Cour, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement;

que la procédure revêtant à l'égard des parties au principal le caractère d'un incident soulevé au cours du litige pendant devant la juridiction nationale, il appartient à celle-ci de statuer sur dépens;

par ces motifs;

LA COUR,

statuant sur les questions à elle soumises par la High Court of Justice, par décision du 1^{er} mars 1974, dit pour droit:

- 1) L'article 48 du traité CEE a un effet direct dans les ordres juridiques des États membres et confère aux particuliers des droits que les juridictions nationales doivent sauvegarder.
- 2) L'article 3, paragraphe 1^{er}, de la directive 64/221 du Conseil du 25 février 1964 pour la coordination des mesures spéciales aux étrangers en matière de déplacement et de séjour justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique, engendre en faveur des particuliers des droits qu'ils peuvent faire valoir en justice dans un État membre et que les juridictions nationales doivent sauvegarder.
- 3) L'article 48 du traité CEE et l'article 3, paragraphe 1^{er}, de la directive 64/221 doivent être interprétés en ce sens qu'un État membre, se prévalant des restrictions justifiées par l'ordre public, peut prendre en considération, comme relevant du comportement personnel de l'intéressé, le fait que celui-ci est affilié à un groupe ou à une organisation dont les activités sont considérées par l'État membre comme constituant un danger social sans pourtant être interdites, et cela même si aucune restriction n'est imposée aux ressortissants de cet État qui souhaitent exercer une activité analogue à celle que le ressortissant d'un autre État membre envisage d'exercer dans le cadre de ces mêmes groupes ou organisations.

Acórdão de 15 de Julho de 1964

**QUESTÃO PREJUDICIAL SUBMETIDA
PELO JUÍZO DE CONCILIAÇÃO DE MILÃO**

Processo 6/64

Se os acordãos anteriormente transcritos vieram estabelecer os termos da invocabilidade, pelos particulares, das regras de direito comunitário, quer originário, quer derivado, eles deixaram no entanto por resolver uma outra questão: a de saber qual o lugar hierárquico ocupado então, no interior das ordens estaduais, pelos preceitos a que assim se reconhecia o efeito directo. Seria na decisão Costa-Enel (fértil também, de resto, em esclarecimentos sobre o efeito directo de várias disposições dos Tratados), de igual modo proferida a propósito de uma questão prejudicial, que o Tribunal se pronunciará a este propósito.

Após a nacionalização, operada pela Itália em 1962, do sector da produção e distribuição da energia eléctrica, um accionista de uma das sociedades nacionalizadas recusa-se a pagar os débitos correspondentes ao fornecimento de energia à empresa resultante da nacionalização. E leva o tribunal onde o litígio é discutido a suscitar, perante o Tribunal Constitucional italiano, a questão da constitucionalidade da medida de nacionalização e, perante o Tribunal das Comunidades, a da sua compatibilidade com o direito comunitário. Após o Tribunal Constitucional italiano se ter pronunciado pelo carácter não inconstitucional da medida de nacionalização, o Tribunal do Luxemburgo começa por sublinhar o carácter próprio (por referência ao que acontece no caso dos demais tratados internacionais) da ordem jurídica criada pelo Tratado C.E.E. e a sua integração na ordem jurídica dos Estados membros. E, após recordar o poder legislativo autónomo reconhecido às Comunidades, conclui no sentido da impossibilidade de os Estados membros fazerem prevalecer, contra uma ordem jurídica aceite por eles na base da reciprocidade, uma medida unilateral subsequente.

A tese do tribunal assenta assim na especificidade do direito comunitário, que exigiria, para a sua aplicação uniforme, a neutralização dos comandos estaduais contrários, anteriores como posteriores. E pouco depois, na decisão

proferida no caso San Michele (22 de Junho de 1965, processo 9/65) seria reafirmada a obrigação, a cargo dos Estados, de aceitarem o carácter uniforme da aplicação dos Tratados, ao salientar-se o carácter global destes e ao excluir-se que eles pudessem produzir efeitos jurídicos diferentes consoante os diversos Estados membros, considerando-se uma tal diversificação dos efeitos dos Tratados como contrária à ordem pública comunitária.

O primado assim estabelecido dos Tratados Comunitários sobre o direito estadual posterior seria subsequentemente alargado ao próprio direito derivado (vejam-se as decisões *Politi*, de 14 de Dezembro de 1971, processo 43/71, e *Mari-mex*, de 7 de Março de 1982, processo 84/71). E, dando coerência e precisão à sua construção, o Tribunal afirmaria depois, na decisão proferida no acórdão *Simmenthal* (9 de Março de 1978, processo 106/77) que o juiz nacional encarregado de aplicar o direito comunitário tem a obrigação de assegurar o pleno efeito dos comandos deste. E precisa o conteúdo de tal dever, ao adiantar que ele envolve a obrigação de não aplicar toda e qualquer norma, mesmo que posterior, da ordem jurídica nacional que seja contrária ao direito comunitário.

O Tribunal responsabiliza assim o juiz da causa pela arbitragem definitiva dos conflitos que se possam suscitar entre o direito comunitário e o direito estadual e, em nome da aplicabilidade directa do direito comunitário, da necessidade da sua aplicação uniforme e do pleno efeito útil do artigo 177, convida-o a afastar o direito nacional contrário à ordem comunitária.

Ao decidir desta forma a questão do posicionamento hierárquico do direito comunitário, o Tribunal não se limita a afirmar o princípio do primado da ordem comunitária. Ele vem afinal a tornar clara a ligação entre este princípio e o da aplicabilidade directa e acaba por ligar os dois à aplicação uniforme do direito comunitário. A garantia deste tríptico vem ademais a ser lograda à custa de uma emancipação do juiz nacional de sua própria ordem jurídica, para que a tese do Tribunal aponta. Com efeito, tal tese impõe ao juiz interno obrigações que a ordem interna do Estado não determina, com o que, pelo objecto da questão em causa e pela solução que para ela pretende, se afigura que o Tribunal situa afinal no direito comunitário a verdadeira sede do seu relacionamento com os ordenamentos nacionais dos Estados membros. Com o que, para além de se afirmar a autonomia daquele, se sublinha afinal, a nosso ver, o mais importante traço de federalismo introduzido na construção comunitária.

Arrêt de la Cour du 15 juillet 1964

Flaminio Costa contre E.N.E.L.

Demande de décision préjudicielle, formée par le Giudice Conciliatore de Milan

Affaire 6/64

POINTS DE FAIT ET DE DROIT (*)

I — Exposé des faits et de la procédure

Attendu qu'aux termes de la loi n° 1643 du 6 décembre 1962 et de décrets postérieurs, la République italienne a procédé à la nationalisation de la production et de la distribution de l'énergie électrique et créé une organisation dite E.N.E.L. à laquelle a été transféré le patrimoine des entreprises électriques;

attendu que, en conflit avec l'E.N.E.L. au sujet du paiement d'une facture pour consommation d'électricité, M. Costa, en qualité de consommateur et d'actionnaire de la société Edison Volta, affectée par cette nationalisation, a demandé incidemment au cours de la procédure devant le Giudice Conciliatore de Milan l'application de l'article 177 du traité de la C.E.E. aux fins d'obtenir l'interprétation des articles 102, 93, 53 et 37 dudit traité qui auraient été violés par la loi italienne sus-visée;

attendu que, par ordonnance du 16 janvier 1964, le Giudice Conciliatore, faisant droit à cette demande, a décidé ce qui suit:

«Vu l'article 177 du traité du 25 mars 1957 instituant la C.E.E., incorporé dans la législation italienne par la loi n° 1203 du 14 octobre 1957, et vu l'allégation que la loi n° 1643 du 6 décembre 1962 et les décrets présidentiels pris en exécution de cette loi, n° 1670 du 15 décembre 1962, n°s 36 du 4 février 1963, n° 138 du 25 février 1963, n° 219 du 14 mars 1963 violent les articles 102, 93, 53 et 37 du traité précité, surseoit à statuer et ordonne la transmission d'une copie conforme du dossier à la Cour de justice de la Communauté économique européenne à Luxembourg»;

attendu que, par les soins du greffier du Giudice Conciliatore, la Cour a été saisie de cette question préjudicielle enregistrée au greffe de la Cour le 20 février 1964;

(*) Recueil 1964, Pág. 1141.

attendu que, par mémoire enregistré le 15 mai 1964, M. Costa a produit ses observations et demandé à la Cour «l'interprétation du traité, notamment des articles 102, 93, 53 et 37;

que, par mémoire enregistré le 23 mai 1964, le gouvernement italien a conclu à l'irrecevabilité absolue» de la question préjudicielle et à l'absence de fondement des demandes d'interprétation;

que, par mémoire enregistré le 23 mai 1964, l'*E.N.E.L.* a conclu au mal-fondé des mêmes questions;

que la Commission a, par mémoire en date du 23 mai 1964, fait connaître ses observations tant sur la pertinence des questions posées que sur l'interprétation des articles sus-visés;

attendu que la Cour a en outre été saisie d'une «requête en intervention» inscrite au greffe le 20 mai 1964, qui a été déclarée irrecevable par ordonnance du 3 juin 1964.

*II — Observations présentées
conformément à l'article 20 du statut de la Cour*

SUR LA REGULARITE DE LA QUESTION PREJUDICIELLE

Attendu que le *gouvernement italien* fait grief au Giudice Conciliatore de ne s'être pas borné à demander à la Cour d'interpréter le traité, mais de dire si la loi italienne litigieuse était régulière au regard de celui-ci;

que, de ce fait, la question préjudicielle serait irrecevable;

qu'une juridiction nationale ne saurait recourir à cette procédure lorsque, pour trancher un litige, elle doit appliquer, non pas une disposition du traité, mais seulement une loi interne;

que l'article 177 ne pourrait être utilisé comme moyen destiné à permettre à une juridiction nationale, sur l'initiative d'un ressortissant d'un État membre, de déférer une loi de cet État à la procédure de la question préjudicielle pour violation des obligations du traité;

que la seule procédure possible serait celle des articles 169 et 170 et qu'en conséquence la présente procédure devant la Cour serait frappée d'une «irrecevabilité absolue»;

attendu que *M. Costa* soutient, au contraire, que le traité subordonne la compétence de la Cour à la seule existence d'une demande au sens de l'article 177 et qu'il ressort de la question posée qu'elle comporte une interprétation du traité;

que la Cour n'aurait pas à apprécier les faits ni les considérations qui ont pu guider la juridiction nationale dans le choix de ses questions;

attendu enfin que la *Commission* relève que l'examen de la Cour ne peut porter ni sur les raisons qui ont déterminé les questions du juge national, ni sur leur importance pour la solution du litige;

qu'en l'espèce leur libellé paraîtrait se rapprocher du recours pour violation d'une obligation communautaire tel que prévu par les articles 169 et 170 et comme tel irrecevable;

qu'il appartiendrait toutefois à la Cour de déceler, dans les questions qui lui sont soumises, celles relevant de la seule interprétation permise en vertu de l'article 177;

qu'enfin un arrêt de la Cour constitutionnelle italienne, en date du 7 mars 1964, en évitant d'appliquer cet article dans une espèce analogue, aurait pris ainsi une décision comportant des répercussions certaines pour l'avenir du droit communautaire tout entier:

SUR L'INTERPRÉTATION DE L'ARTICLE 102

Attendu que, s'agissant d'interpréter l'article 102, *M. Costa* propose de considérer la consultation préalable de la Commission comme une obligation de l'État membre en cause, et non comme une simple faculté;

que l'article 102 ne pourrait être interprété autrement sous peine de manquer son but;

que la non-consultation de la Commission, devant l'existence d'un danger potentiel de distorsion, constituerait une irrégularité;

que l'État membre ne pourrait apprécier lui-même la possibilité de distorsion sans s'arroger unilatéralement un pouvoir que ne lui est pas attribué;

attendu que la *Commission* conteste l'existence d'une distorsion;

qu'elle semble dire cependant qu'en cas de doute sur cette existence, il y aurait eu lieu de procéder à une consultation de la Commission et que, lors de l'adoption de la loi de nationalisation en cause, la République italienne n'aurait pas respecté la règle de procédure applicable à l'espèce;

attendu que le *gouvernement italien* expose que la Commission, informée par une question écrite posée par un député allemand, aurait admis la nationalisation litigieuse en se référant à l'article 222;

qu'il n'y aurait distorsion au sens de l'article 102, dès lors qu'il s'agit d'instaurer un service public destiné à atteindre les buts d'utilité générale indiqués à l'article 43 de la Constitution italienne, et ne portant pas atteinte aux conditions de la concurrence;

attendu que *l'ENEL* invoque des arguments semblables et précise que l'instauration d'un service public place tous les administrés sur un pied d'égalité.

SUR L'INTERPRETATION DE L'ARTICLE 93

Attendu que, s'agissant d'interpréter l'article 93, *M. Costa* estime que la nationalisation d'une activité économique a comme conséquence automatique la création d'un régime d'aides cachées au bénéfice du secteur nationalisé;

que la Commission devrait, dans ce cas, intervenir selon la procédure prévue à l'article 93;

attendu que la *Commission* estime que les États membres qui ne respectent pas les dispositions de l'article 93, paragraphe 3, commettent une violation de procédure qui suffit en soi à habilita la Commission à former un recours au titre de l'article 169;

que la Commission se réserve toutefois la faculté de saisir la Cour de justice au cas où l'incompatibilité au fond de l'aide litigieuse s'accompagnerait de la violation de la règle de procédure considérée;

que la Commission a pris connaissance du projet de loi incriminé sans conclure à son incompatibilité avec le marché commun;

que, selon la Commission, il ne se pose de question que sur le plan formel du défaut de notification;

que la Commission se réserve de poursuivre au cas où l'aide concernée s'avèrerait incompatible avec le traité;

Attendu que le *gouvernement italien* et l'*E.N.E.L.* exposent que les faits démontrent l'absence d'incompatibilité entre la loi de nationalisation et l'article 93;

que l'institution de l'*E.N.E.L.* n'aurait aucun rapport avec le droit communautaire.

SUR L'INTERPRETATION DE L'ARTICLE 53

Attendu que, s'agissant d'interpréter l'article 53 interdisant aux États l'introduction de nouvelles restrictions au droit d'établissement sur leur territoire, *M. Costa* propose de voir dans la nationalisation d'un secteur économique une mesure incompatible avec ce texte;

que l'article 222 ne saurait justifier la légalité de n'importe quel régime de propriété et que l'abolition de la propriété privée serait contraire à cet article;

que'aucune règle n'exempterait de l'application de l'article 53 un secteur nationalisé, la nationalisation constituant la négation d'un système communautaire et le moyen le plus apte à empêcher la liberté d'établissement protégée par ledit article à l'égard des ressortissants tant des autres États membres que de l'État nationalisateur;

que l'article 55 ne pourrait enfin être considéré comme dérogatoire à l'article 53, s'agissant exclusivement de faire échapper aux règles de ce dernier les pouvoirs publics de l'État et non le pouvoir de poursuivre une activité économique;

attendu que le *gouvernement italien* s'oppose à cette interprétation, motif pris de ce que l'article 53 ne trouverait pas application au cas où l'État intéressé laisserait à la libre initiative privée, sans aucune distinction de nationalité, la partie d'activité non réservée à la puissance publique;

attendu que l'*E.N.E.L.*, à l'appui de la même interprétation, propose de considérer l'article 53 comme visant à mettre sur un pied d'égalité les ressortissants étrangers avec les ressortissants nationaux pour l'exercice d'une activité de production;

que ce principe n'est pas violé si une loi organisant un service public réserve à l'État le secteur d'activité qui en relève, privant au même titre de cette activité les ressortissants de la Communauté, autochtones ou non;

attendu que la *Commission* estime que, considérée sous l'angle de l'article 222, la nationalisation ne serait pas contraire au traité;

que les articles 5 et 90 tendraient à atténuer les conséquences du processus de nationalisation des secteurs économiques;

que, cependant, l'article 53 pourrait s'appliquer à l'égard des restrictions éventuelles à l'établissement des ressortissants étrangers, qui pourraient résulter d'une nationalisation sauf exigences techniques du secteur en cause.

SUR L'INTERPRETATION DE L'ARTICLE 37

Attendu que, s'agissant de l'obligation faite aux États par l'article 37 d'aménager progressivement les monopoles nationaux présentant un caractère commercial de façon à éviter toute discrimination entre ressortissants des États membres dans les conditions d'approvisionnement et de débouchés, *M. Costa* demande à la Cour d'interpréter cette disposition comme un texte de grande ampleur permettant de viser toute mesure par laquelle un État attribue soit à lui-même, soit à un organisme dépendant de lui, un monopole commercial par sa nature même;

que ledit article s'appliquerait non seulement aux discriminations actuelles, mais aussi aux discriminations potentielles et qu'il serait privé d'efficacité s'il tendait seulement à éliminer les discriminations existantes tout en permettant l'institution de nouvelles;

qu'une nationalisation aurait des effets identiques à ceux d'un monopole légal, c'est-à-dire pouvoir de gestion exclusif, autorité et inéluctabilité des décisions, adoption pour celles-ci de critères extra-économiques, exclusion de la concurrence, le résultat dudit monopole consistant à rendre difficile sinon impossible l'importation de produits similaires en provenance d'entrepreneurs étrangers;

qu'en créant un monopole commercial, une nationalisation aurait sur les importations le même effet restrictif que les droits protecteurs ou les limitations quantitatives;

attendu qu'à cette interprétation le *gouvernement italien* oppose que l'article 37 ne saurait concerner l'exploitation d'un service public, ni d'ailleurs d'un bien dont la production dépendrait de sources naturelles limitées soumises à une concession publique, utilisables par un nombre nécessairement restreint de producteurs;

que les règles du traité, sauvegardant la liberté du marché, ne sauraient concerner le régime des services publics;

que d'ailleurs l'article 222 ne préjugant en rien le régime de propriété dans les États membres, il serait possible au régime constitutionnel de chacun d'eux de prévoir les biens et services pouvant être considérés comme propriété publique et devant, en raison de choix objectifs, demeurer en dehors de toute règle sur la concurrence que, dès lors, l'exclusion de l'importation et de l'exportation dans un tel secteur doit être envisagée en fonction non d'une activité commerciale, mais de l'exercice d'un service public;

attendu que l'*E.N.E.L.* appuyant cette interprétation et observant la place de l'article 37 dans le traité, propose de considérer les «monopoles commerciaux» visés audit article comme des organisations publiques ou privées visant institutionnellement à concentrer les importations et exportations et de nature à perturber la libre circulation des marchandises;

que tel ne saurait être le but d'un service public et que d'ailleurs un bien dont le commerce international dépend d'accords internationaux et de procédures administratives complexes, échappe par sa nature aux règles de l'art. 37 et à toute disposition en matière de concurrence;

attendu enfin que la *Commission* propose d'appliquer l'article 37 toutes les fois qu'un État établit un droit exclusif d'importation ou d'exportation;

que pour tomber sous les prohibitions de l'article 37, la mesure incriminée devrait être destinée à agir dans le domaine de la circulation des marchandises ou des services;

qui si l'article 222 permet de considérer la nationalisation comme permise, la création d'un nouveau monopole ne le serait pas;

que, cependant, il ne saurait être fait abstraction de l'appréciation concrète des échanges entre les États membres en ce qui concerne la marchandise considérée;

qu'enfin on pourrait se dispenser de constater si la création d'un monopole à caractère commercial est contraire à l'article 37, paragraphe 2, lorsque l'importation et l'exportation de ladite marchandise ne dépendent pas du pouvoir discrétionnaire de l'organisme gestionnaire.

MOTIFS

Attendu que, par ordonnance du 16 janvier 1964, régulièrement transmise à la Cour, le Giudice Conciliatore de Milan, «vu l'article 177 du traité du 25 mars 1957 instituant la C.E.E., incor-

poré dans la législation italienne par la loi n° 1203 du 14 octobre 1957 et, vu l'allégation que la loi n° 1643 du 6 décembre 1962 et les décrets présidentiels pris en exécution de cette loi... violent les articles 102, 93, 53 et 37 du traité», a sursis à statuer et ordonné la transmission du dossier à la Cour.

SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 177

Moyen tiré du libellé de la question

Attendu qu'il est fait grief à la question dont s'agit de tendre à faire juger, par le moyen de l'article 177, la conformité d'une loi avec le traité;

attendu cependant qu'aux termes de cet article les juridictions nationales dont les décisions sont, comme en l'espèce, sans recours, doivent saisir la Cour pour statuer à titre préjudiciel sur «l'interprétation du traité» lorsqu'une telle question est soulevée devant elles;

que, par la voie de cette disposition, la Cour ne peut, ni appliquer le traité à une espèce déterminée, ni statuer sur la validité d'une mesure de droit interne au regard de celui-ci, comme il lui serait possible de le faire dans le cadre de l'article 169;

qu'elle peut toutefois dégager du libellé imparfaitement formulé par la juridiction nationale les seules questions relevant de l'interprétation du traité;

qu'il y a donc lieu, pour elle, non de statuer sur la validité d'une loi italienne par rapport au traité, mais seulement d'interpréter les articles sus-visés eu égard aux données juridiques exposées par le Giudice Conciliatore.

Moyen tiré de l'absence de nécessité d'une interprétation

Attendu qu'il est fait grief à la juridiction de Milan d'avoir demandé une interprétation du traité qui ne serait pas nécessaire à la solution du litige porté devant elle;

attendu cependant que l'article 177, basé sur une nette séparation de fonctions entre les juridictions nationales et la Cour, ne permet à celle-ci ni de connaître des faits de l'espèce, ni de censurer les motifs et objectifs de la demande d'interprétation.

Moyen tiré de l'obligation pour le juge d'appliquer la loi interne

Attendu que le gouvernement italien soulève «l'irrecevabilité absolue» de la demande du Giudice Conciliatore, au motif que la juridiction nationale, tenue d'appliquer une loi interne ne peut faire usage de l'article 177;

attendu qu'à la différence des traités internationaux ordinaires, le traité de la C.E.E. a institué un ordre juridique propre, intégré au système juridique des États membres lors de l'entrée en vigueur du traité et qui s'impose à leurs juridictions;

qu'en effet, en instituant une Communauté de durée illimitée, dotée d'institutions propres, de la personnalité, de la capacité juridique, d'une capacité de représentation internationale et plus particulièrement de pouvoir réels issus d'une limitation de compétence ou d'un transfert d'attributions des États à la Communauté, ceux-ci ont limité, bien que dans des domaines restreints, leurs droits souverains et créé ainsi un corps de droit applicable à leurs ressortissants et à eux-mêmes;

attendu que cette intégration au droit de chaque pays membre de dispositions qui proviennent de source communautaire, et plus généralement les termes et l'esprit du traité, ont pour corollaire l'impossibilité pour les États de faire prévaloir, contre un ordre juridique accepté par eux sur une base de réciprocité, une mesure unilatérale qui ne saurait ainsi lui être opposable;

que la force exécutive du droit communautaire ne saurait, en effet, varier d'un État à l'autre à la faveur des législations internes ultérieures, sans mettre en péril la réalisation des buts du traité visée à l'article 5 (2), ni provoquer une discrimination interdite par l'article 7;

que les obligations contractées dans le traité instituant la Communauté ne seraient pas inconditionnelles mais seulement éventuelles, si elles pouvaient être mises en cause par les actes législatifs futurs des signataires;

que, lorsque le droit d'agir unilatéralement est reconnu aux États, c'est en vertu d'une clause spéciale précise (articles 15, 93-3, 223 à 225 par exemple);

que, d'autre part, les demandes de dérogation des États sont soumises à des procédures d'autorisation (articles 8-4, 17-4, 25, 26, 73, 93-2, 3.^e alinéa, et 226 par exemple) qui seraient sans objet s'ils avaient la possibilité de se soustraire à leurs obligations au moyen d'une simple loi;

attendu que la prééminence du droit communautaire est confirmée par l'article 189 aux termes duquel les règlements ont valeur «obligatoire» et sont «directement applicables dans tout État membre»;

que cette disposition, qui n'est assortie d'aucune réserve, serait sans portée si un État pouvait unilatéralement en annihiler les effets par un acte législatif opposable aux textes communautaires;

attendu qu'il résulte de l'ensemble de ces éléments, qu'issu d'une source autonome, le droit né du traité ne pourrait donc, en raison de sa nature spécifique originale, se voir judiciairement opposer un texte interne quel qu'il soit, sans perdre son caractère communautaire et sans que soit mise en cause la base juridique de la Communauté elle-même;

que le transfert opéré par les États, de leur ordre juridique interne au profit de l'ordre juridique communautaire, des droits et obligations correspondant aux dispositions du traité, entraîne donc une limitation définitive de leurs droits souverains contre laquelle ne saurait prévaloir un acte unilatéral ultérieur incompatible avec la notion de Communauté;

qu'en conséquence il y a lieu de faire application de l'article 177, nonobstant toute loi nationale, au cas où se pose une question d'interprétation du traité;

attendu que les questions posées par le Giudice Conciliatore au sujet des articles 102, 93, 53 et 37 tendent à savoir en premier lieu si ces dispositions produisent des effets immédiats et engendrent dans le chef des justiciables des droits que les juridictions internes doivent sauvegarder et, dans l'affirmative, quel est le sens de ceux-ci.

SUR L'INTERPRETATION DE L'ARTICLE 102

Attendu qu'aux termes de l'article 102, lorsqu'il y a lieu de craindre que l'intervention d'une disposition législative provoque une «distorsion», l'État membre qui veut y procéder «consulte la Commission», celle-ci pouvant ensuite recommander aux États les mesures propres à éviter la distorsion redoutée;

attendu que cet article, relevant du chapitre consacré au «rapprochement des législations», tend à éviter que soient aggravées les divergences des législations nationales entre elles, au regard des objectifs du traité;

que, par cette disposition, les États membres ont limité leur liberté d'initiative en acceptant de se soumettre à une procédure de consultation appropriée;

qu'en s'obligeant eux-mêmes sans ambiguïté à consulter préventivement la Commission en tous les cas où leurs projets législatifs pourraient susciter un risque, même faible, d'éventuelle distorsion, les États ont donc contracté envers la Communauté un engagement qui les lie en tant qu'États, mais n'engendre pas dans le chef des justiciables des droits que les juridictions internes doivent sauvegarder;

attendu que la Commission est, de son côté, tenue de faire respecter les prescriptions de cet article, mais que cette obligation ne confère aux particuliers la possibilité d'exciper, dans le cadre du droit communautaire et par l'article 177, ni du manquement de l'État concerné, ni de la défaillance de la Commission.

SUR L'INTERPRETATION DE L'ARTICLE 93

Attendu qu'aux termes des paragraphes 1 et 2 de l'article 93, la Commission procède avec les États membres à «l'examen permanent des régimes d'aides existant dans ces États» en vue de la mise en oeuvre des mesures utiles exigées par le fonctionnement du marché commun;

qu'aux termes du paragraphe 3 de l'article 93 la Commission doit être informée, en temps utile, des projets tendant à instituer, ou à modifier des aides, l'État membre intéressé ne pouvant mettre à exécution les mesures projetées avant l'achèvement de la procédure communautaire et, le cas échéant, de la procédure devant la Cour;

attendu que ces dispositions, relevant d'une section du traité consacrée aux «aides accordées par les États» tendent, d'une part, à résorber progressivement les aides existantes et, d'autre part, à éviter que, dans la conduite des affaires intérieures desdits États, des aides nouvelles, susceptibles de favoriser directement, ou indirectement, de façon appréciable, des entreprises, ou des produits, soient instituées «sous quelque forme que ce soit» et menacent, même éventuellement, de fausser la concurrence;

que, par l'article 92, les États ont reconnu incompatibles avec le marché commun les aides dont s'agit et se sont ainsi implicitement engagés à n'en pas instituer en dehors des dérogations prévues par le traité, mais que, par l'article 93, ils ont seulement convenu de se soumettre à des procédures appropriées, tant pour supprimer les aides existantes, que pour en instituer de nouvelles;

qu'en s'obligeant eux-mêmes aussi formellement à informer la Commission «en temps utile» de leurs projets d'aides, en acceptant de se soumettre aux procédures prévues par l'article 93, les États ont donc contracté, envers la Communauté, un engagement qui les lie en tant qu'États, mais n'engendre pas de droits dans le chef des justiciables, sauf dans la dernière disposition de l'alinéa 3 dudit article, hors de cause en l'espèce;

attendu que la Commission est, de son côté, tenue de faire respecter les prescriptions de cet article, celui-ci l'obligeant même à procéder avec les États à un examen permanent des régimes d'aides existants, mais que cette obligation ne confère aux particuliers la possibilité d'exciper, dans le cadre du droit communautaire et par l'article 177, ni du manquement de l'État concerné, ni de la défaillance de la Commission.

SUR L'INTERPRÉTATION DE L'ARTICLE 53

Attendu qu'aux termes de l'article 53 les États membres s'engagent, sous réserve des dispositions prévues au traité, à ne pas introduire de nouvelles restrictions à l'établissement sur leur territoire des ressortissants des autres États membres;

que l'obligation ainsi souscrite par les États se résout juridiquement en celle d'une simple abstention;

qu'elle n'est assortie d'aucune condition, ni subordonnée, dans son exécution, ou ses effets, à l'intervention d'aucun acte, ni des États, ni de la Commission;

qu'elle est donc complète, juridiquement parfaite et, en conséquence, susceptible de produire des effets directs dans les relations entre les États membres et leurs justiciables;

attendu qu'une prohibition aussi formellement exprimée, entrée en vigueur avec le traité dans l'ensemble de la Communauté et, de ce fait, intégrée au système juridique des États membres, constitue

la loi même de ceux-ci et concerne directement leurs ressortissants, au profit desquels elle a engendré des droits individuels que les juridictions internes doivent sauvegarder;

attendu que l'interprétation sollicitée de l'article 53 commande de le considérer dans le contexte du chapitre relatif au droit d'établissement où il est situé;

qu'après avoir, à l'article 52, édicté la suppression progressive des «restrictions à la liberté d'établissement des ressortissants d'un État membre dans le territoire d'un autre État membre», le chapitre dont s'agit a prévu, à l'article 53, que ces États n'introduisent pas de «nouvelles restrictions à l'établissement sur leur territoire des ressortissants des autres États membres»;

qu'il s'agit, dès lors, de savoir dans quelles conditions les ressortissants des autres États membres disposent de la liberté d'établissement;

que l'article 52 (2) précise ce point en stipulant qu'elle comporte l'accès aux activités non salariées, à la constitution et à la gestion d'entreprises «dans les conditions définies par la législation du pays d'établissement pour ses propres ressortissants»;

qu'il suffit donc, pour respecter l'article 53, qu'aucune mesure nouvelle ne soumette l'établissement des ressortissants des autres États membres à une réglementation plus sévère que celle réservée aux nationaux et ce, quel que soit le régime juridique des entreprises.

SUR L'INTERPRÉTATION DE L'ARTICLE 37

Attendu qu'aux termes de l'article 37 (1), les États membres aménagent progressivement leurs «monopoles nationaux présentant un caractère commercial» afin d'assurer dans les conditions d'approvisionnement et de débouchés, l'exclusion de toute discrimination entre ressortissants des États membres;

qu'il prévoit, en outre, au paragraphe 2, l'obligation pour ceux-ci de s'abstenir de toute mesure nouvelle contraire à cette disposition;

attendu que les États ont ainsi contracté une double obligation: l'une, active, destinée à aménager leurs monopoles nationaux, l'autre, passive, destinée à éviter toute mesure nouvelle;

que c'est de cette dernière obligation que l'interprétation est demandée ainsi que des éléments de la première nécessaires à cette interprétation;

attendu que l'article 37 (2) énonce une interdiction inconditionnelle qui constitue une obligation non pas de faire, mais de ne pas faire;

que cette obligation n'est assortie d'aucune réserve de subordonner sa mise en oeuvre à un acte positif de droit interne;

que cette prohibition, par sa nature même, est susceptible de produire des effets directs dans les relations juridiques entre les États membres et leurs justiciables;

attendu qu'une prohibition aussi formellement exprimée, entrée en vigueur avec le traité dans l'ensemble de la Communauté et, de ce fait, intégrée au système juridique des États membres, constitue la loi même de ceux-ci et concerne directement leurs ressortissants au profit desquels elle a engendré des droits individuels que les juridictions nationales doivent sauvegarder;

attendu que l'interprétation sollicitée de l'article 37 commande, en raison de la complexité du texte et des interférences entre les paragraphes 1 et 2, de considérer ceux-ci dans l'ensemble du chapitre dont ils relèvent;

que ce chapitre est consacré à l'élimination des restrictions quantitatives entre les États membres»;

attendu que le renvoi par l'article 37 (2) aux «principes énoncés au paragraphe 1» a ainsi pour but d'empêcher l'établissement de toute nouvelle «discrimination entre les ressortissants des États membres» dans les «conditions d'approvisionnement et de débouchés»;

que, le but étant ainsi précisé, l'article 37 (1) décrit, pour les prohiber, les moyens par lesquels il risque d'être contrarié;

que sont alors interdits, par le renvoi de l'article 37 (2), pour autant qu'ils tendent à introduire de nouvelles discriminations dans les conditions d'approvisionnement et de débouchée, tous nouveaux monopoles ou organismes visés par l'article 37 (1);

qu'il convient donc au juge du fond de rechercher d'abord si ce but se trouve effectivement entravé, c'est-à-dire si une discrimination nouvelle entre les ressortissants des États membres dans les conditions d'approvisionnement et de débouchés résulte de la mesure litigieuse elle-même, ou en sera la conséquence;

attendu qu'il y a lieu en outre de considérer les moyens visés par l'article 37 (1);

que cet article interdit l'institution, non de tous monopoles nationaux, mais de ceux qui présentent «un caractère commercial» et ce, pour autant qu'ils tendent à introduire les discriminations susvisées;

que, pour tomber sous les prohibitions de ce texte, les monopoles nationaux et organismes dont il s'agit doivent, d'une part, avoir pour objet des transactions sur un produit commercial susceptible d'être l'objet de concurrence et d'échanges entre les États membres, d'autre part, jouer un rôle effectif dans ces échanges;

qu'il appartient au juge du fond d'apprécier en chaque espèce si l'activité économique concernée porte sur un tel produit pouvant, par sa nature et les impératifs techniques ou internationaux auxquels il est assujéti, être l'objet d'un rôle effectif dans les importations ou exportations entre ressortissants des États membres.

QUANT AUX DÉPENS

Attendu que les frais exposés par la Commission de la Communauté économique européenne et le gouvernement italien, qui ont soumis leurs observations à la Cour, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement;

qu'en l'espèce la procédure revêt, à l'égard des parties au litige pendant devant le Giudice Conciliatore de Milan, le caractère d'un incident soulevé devant de juge;

par ces motifs,

vu les actes de procédure;

le juge rapporteur entendu en son rapport;

les parties au litige originel, la Commission de la Communauté économique européenne et le gouvernement italien entendus en leurs observations;

l'avocat général entendu en ses conclusions;

vu les articles 37, 53, 93, 102, 177 du traité instituant la Communauté économique européenne;

vu le protocole sur le statut de la Cour de justice de la Communauté économique européenne;

vu le règlement de procédure de la Cour de justice des Communautés européennes,

LA COUR

statuant sur l'exception d'irrecevabilité basée sur l'article 177, décide et arrête:

Les questions posées par le Giudice Conciliatore de Milan en vertu de l'article 177 sont recevables en tant qu'elles portent, en l'espèce, sur l'interprétation de dispositions du traité C.E.E., aucun acte unilatéral postérieur n'étant opposable aux règles communautaires;

dit pour droit:

1° L'article 102 ne comporte pas de dispositions susceptibles d'engendrer dans le chef des justiciables des droits que les juridictions internes doivent sauvegarder;

2° Les prescriptions de l'article 93, qui relèvent de la question posée, ne comportent pas non plus de telles dispositions;

3º L'article 53 constitue une règle communautaire susceptible d'engendrer dans le chef des justiciables des droits que les juridictions internes doivent sauvegarder;

Ces dispositions prohibent toute mesure nouvelle ayant pour objet de soumettre l'établissement des ressortissants des autres États membres à une réglementation plus sévère que celle réservée aux nationaux et ce quel que soit le régime juridique des entreprises.

4º L'article 37 (2) constitue en toutes ses dispositions une règle communautaire susceptible d'engendrer, dans le chef des justiciables, des droits que les juridictions internes doivent sauvegarder.

Dans le cadre de la question posée, ces dispositions ont pour objet d'interdire toute mesure nouvelle contraire aux principes de l'article 37 (1), c'est-à-dire toute mesure ayant pour objet, ou pour conséquence, une discrimination nouvelle entre les ressortissants des États membres dans les conditions d'approvisionnement et de débouchés, par le moyen de monopoles, ou organismes, devant, d'une part, avoir pour objet des transactions sur un produit commercial susceptible de concurrence et d'échanges entre les États membres, d'autre part, jouer un rôle effectif dans ces échanges;

et décide:

Il appartient au Giudice Conciliatore de Milan de statuer sur les dépens de la présente instance.

Índice das Decisões

	Pág.
Instituições Comunitárias	
— Comissão <i>Versus</i> República Italiana, Processo n.º 39/72, Acórdão de 7 de Fevereiro de 1973	
— Anotação	113
— Texto da Decisão	115
— Comissão <i>Versus</i> Conselho, Processo n.º 22/70, Acórdão de 31 de Março de 1971	
— Anotação	123
— Texto de Decisão	125
— Questão Prejudicial suscitada pelo Tribunal Administrativo do Hesse, Processo n.º 25/70, Acórdão de 17 de Dezembro de 1970	
— Anotação	135
— Texto da Decisão	137
— Meroni <i>Versus</i> Alta Autoridade da C.E.C.A., Processo n.º 9/56, Acórdão de 13 de Junho de 1958	
— Anotação	147
— Texto da Decisão	149
— Parlamento <i>Versus</i> Conselho, Processo n.º 13/83, Acórdão de 22 de Maio de 1985	
— Anotação	172
— Texto da Decisão	174
— Conselho <i>Versus</i> Parlamento, processo n.º 34/86, Acórdão de 3 de Julho de 1986	
— Anotação	190
— Texto da Decisão	192

Ordem Jurídica Comunitária

- Comissão *Versus* República Italiana, Processo n.º 10/61, Acórdão de 27 de Fevereiro de 1962
 - Anotação 205
 - Texto da Decisão 207
- Cartéis de Venda do Carvão do Rhur *Versus* Alta Autoridade da C.E.C.A., Processo n.º 13/60, Acórdão de 18 de Maio de 1962
 - Anotação 217
 - Texto da Decisão 219
- J. Nold, Kohlen und Banstoffgrosshandlung *Versus* Comissão, Processo n.º 4/73, Acórdão de 14 de Maio de 1974
 - Audição 251
 - Texto da Decisão 253
- Questão Prejudicial interposta pela Tariefcommissie de Amsterdão, Processo n.º 26/62, Acórdão de 5 de Fevereiro de 1963
 - Anotação 258
 - Texto da Decisão 261
- Questão Prejudicial submetida pelo College van Beroep voor het Bedjfsleven, da Haia, Processos n.os 21,22,23 e 24/72, Acórdão de 12 de Dezembro de 1972
 - Anotação 274
 - Texto da Decisão 276
- Questão Prejudicial suscitada pelo Finanzgericht de Munique, Processo n.º 9/70, Acórdão de 6 de Outubro de 1970
 - Anotação 281
 - Texto da Decisão 283
- Questão Prejudicial suscitada pela Chancery Division da High Court of Justice, Processo n.º 41/74, Acórdão de 4 de Dezembro de 1974
 - Anotação 289
 - Texto da Decisão 292
- Questão Prejudicial submetida pelo Juízo de Conciliação de Milão, Processo n.º 6/64, Acórdão de 15 de Junho de 1964
 - Anotação 298
 - Texto da Decisão 300

**PROTECÇÃO DOS
DIREITOS DO HOMEM**

**APLICAÇÃO
DA CONVENÇÃO EUROPEIA
DOS
DIREITOS DO HOMEM**

TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS DO HOMEM

SUMÁRIOS

101.º

VALLON CONTRA A ITÁLIA (¹)

- I. Concluído o acordo entre o requerente e o Estado demandado, segundo o qual este reconhece a violação da Convenção, no que concerne à duração da prisão preventiva e do processo penal correndo termos contra o requerente, a quem pagará determinada indemnização, que o requerente aceita, poderá o “caso” ser arquivado, uma vez que,

- II. Não há motivo de ordem pública que imponha a continuação da instância, pois o Tribunal já decidiu, no que concerne aos art.os 5º, § 3º e 6º, §1º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, questões jurídicas análogas às contidas no «caso».

DATA DA DECISÃO: 3 de Junho de 1985.

JUIZES INTERVENIENTES: G. Wiarda, holandês (presidente), D. Evrigenis, grego, G. Lagergren, sueco, L.E. Pettiti, francês, B. Walsh, irlandês, Vincent Evans, britânico, C. Russo, italiano.

PARECER DA COMISSÃO:

A Comissão Europeia dos Direitos do Homem emitira parecer, tirado por unanimidade, no sentido de que haviam sido violados os art.ºs 5º, § 3º e 6º, 1º § da Convenção.

DECISÃO: O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem decidiu, por unanimidade, tomar conhecimento da solução amigável e mandou arquivar o «caso»

(¹) Cour eur. D.H. série A, n.º 95.

102.º (2)
CAN CONTRA A ÁUSTRIA

- I. Se por acordo entre o requerente e o Estado demandado, este se obriga a pagar uma indemnização aceite pelo requerente, permitindo-lhe transferir a importância para o País da sua naturalidade e residência, e além disso,
- II. O Governo do Estado demandado se compromete a apresentar ao Parlamento nova regulamentação dos contactos entre o arguido, preso preventivamente, e o seu defensor, em que tomará em conta o parecer da Comissão e, entretanto, circula tal parecer pelos tribunais e representantes do M.º P.º,
- III. Nada impede o arquivamento do “caso” cuja solução se inspirou no respeito dos direitos do homem garantidos pela Convenção.

DATA DA DECISÃO: 30 de Setembro de 1985.

JUIZES INTERVENIENTES: G. Wiarda, holandês (presidente), F. Gölcüklü, turco, F. Matscher, austriaco, J. Pinheiro Farinha, português, L. E. Pettiti, francês, B. Walsh, irlandês, C. Russo, italiano.

PARECER DA COMISSÃO:

A Comissão Europeia dos Direitos do Homem emitira parecer no sentido da violação do § 3º do artº 5º (11 votos contra 1) e da alínea c) do § 3º do artº 6º (unanimidade).

O delegado da Comissão emitiu o seu parecer no sentido de que a solução amigável encontrada se inspirava no respeito dos direitos do homem.

DECISÃO: O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem decidiu, por unanimidade, arquivar o caso.

(2) Cour eur. D.H. série A. n.º 96.

103.º (3)

BENTHEM CONTRA A HOLANDA

- I. Há «contestação sobre um direito de carácter civil» quando, em causa, está a recusa de licença administrativa para a exploração de uma instalação de G.P.L.
- II. É inerente á própria noção de «tribunal», face à Convenção Europeia dos Direitos do Homem, a competência para decidir.
- III. No âmbito do art.º 50.º da Convenção, o Tribunal, por regra, não se ocupa senão das reclamações feitas pelo requerente.

DATA DA DECISÃO: 23 de Outubro de 1985.

JUÍZES INTERVENIENTES: R. Ryssdal, norueguês (presidente), Ganshof van der Meersch, belga, J. Cremona, maltês, Thor Vilhjálmsson, islandês, D. Bindschedler-Robert, suíça, G. Lagergren, sueco, F. Gölcüklü, turco, F. Matscher, austríaco, J. Pinheiro Farinha, português, L.E. Pettiti, francês, B. Walsh, irlandês, Vincent Evans, britânico, R. Macdonald, canadiano (candidato pelo Lieschtenstein), C. Russo, Italiano, R. Bernhardt, alemão, J. Gersing, dinamarquês, C.W. Dubbink, holandês (4).

PARECER DA COMISSÃO:

A Comissão Europeia dos Direitos do Homem emitira parecer (5) no sentido de que o § 1.º do art.º 6.º não se aplicava ao caso (9 votos contra 8) e que não havia violação (11 votos contra 6).

(3) Cour eur. D.H. série A, n.º 97.

(4) Juiz ad hoc, intervindo por o juiz holandês, G. Wiarda, se haver escusado.

(5) Com intervenção do Membro português, Dr. Jorge Sampaio.

DECISÃO: O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem decidiu:

- Que o §1.º do Art.º 6.º da Convenção era aplicável ao caso (11 votos ⁽⁶⁾ contra 6 ⁽⁷⁾);
- Que a dita disposição foi violada (11 votos ⁽⁸⁾ contra 6 ⁽⁹⁾);
- Que a própria decisão constitui, por si mesma, a reparação equitativa do art.º 50.º (unanimidade).

104.º ⁽¹⁰⁾

BARTHOLD CONTRA A ALEMANHA (ART.º 50.º)

- I. Reveste «carácter equitativo» o acordo pelo qual o Estado dá determinada quantia em dinheiro à vítima de ofensa do art.º 10.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, para compensação dos encargos do processo e danos materiais.
- II. O dano moral pode, em certos casos, ficar satisfeito com a constatação da violação.

DATA DA DECISÃO: 31 Janeiro de 1986.

JUÍZES INTERVENIENTES: G. Wiarda, holandês (presidente), Thor Vilhjálmsson, islandês, D. Bindschedler-Robert, suíça, L.E. Pettiti, francês, C. Russo, italiano, R. Bernhardt, alemão, J. Gersing, dinamarquês.

⁽⁶⁾ e ⁽⁸⁾ Dos Juizes Ryssdal, Ganshof van der Meersch, Cremona, Vilhjálmsson, Lagergren, Pettiti, Walsh, Macdonald, Russo, Bernhardt, Gersing.

⁽⁷⁾ e ⁽⁹⁾ Dos Juizes Bindschedler-Robert, Gölcüklü, Matscher, Pinheiro Farinha, Vincent Evans, Dubbink.

⁽¹⁰⁾ Cour eur. D.H. série A, n.º 98.

PARECER DA COMISSÃO:

O Delegado da Comissão Europeia dos Direitos do Homem não fez qualquer objecção à solução amigável.

DECISÃO: O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem decidiu, por unanimidade, arquivar o «caso» no que concerne aos danos patrimoniais e ter como satisfação equitativa para os danos morais a constatação da violação.

105.º ⁽¹¹⁾

JAMES E OUTROS CONTRA O REINO UNIDO

- I. O Art.º 1.º do 1.º Protocolo Adicional à Convenção Europeia dos Direitos do Homem contém 3 regras distintas: na 1.ª frase da 1.ª alínea estabelece-se a regra geral do respeito pela propriedade; na 2.ª frase da mesma alínea sujeita a privação da propriedade a determinadas condições; na segunda alínea reconhece-se aos Estados o poder de regulamentar a utilização dos bens em conformidade com o interesse geral.
- II. A transferência da propriedade operada no âmbito de uma política legítima — de ordem social, económica ou outra válida — pode satisfazer à «utilidade pública», mesmo se a colectividade não se serve nem aproveita do bem que passou de proprietário.

⁽¹¹⁾ Cour eur. D.H. série A, n.º 98.

- III. Eliminar as injustiças sociais é uma das tarefas do legislador democrático e o direito à habitação visa satisfazer uma necessidade essencial, daí que a sua satisfação não deva ficar inteiramente à mercê das regras do mercado.
- IV. Salvo em circunstâncias excepcionais, a privação de propriedade por causa da utilidade pública implica o pagamento de uma indemnização.
- V. Fins legítimos de «utilidade pública», tais como medidas de reforma económica ou de justiça social, podem justificar uma indemnização inferior ao valor de mercado.
- VI. Os princípios gerais de direito internacional não têm aplicação na expropriação de bens de nacionais.
- VII. O §1.º do art.º 6.º da Convenção visa apenas «contestação sobre direitos e obrigações de carácter civil» reconhecidos pelo direito interno.
- VIII. O art.º 13.º da Convenção não exige um recurso perante a autoridade nacional em ordem à apreciação da conformidade da lei nacional com a Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

DATA DA DECISÃO: 21 de Fevereiro de 1986.

JUZES INTERVENIENTES: R. Ryssdal, norueguês, presidente, W. Ganshof van der Meersch, belga, J. Cremona, maltês, G. Wiarda, holandês, Thor Vilhjálmsson, islandês, D. Bindschedler-Robert, suíça, D. Evrigenis, grego, G. Lagergren, sueco, F. Gölcüklü, turco, F. Matscher, austríaco, J. Pinheiro Farinha, português, L.E. Pettiti, francês, B. Walsh, irlandês, Vincent Evans, britânico, C. Russo, italiano, R. Bernhardt, alemão, J. Gersing, dinamarquês, A. Spielmann, luxemburguês.

PARECER DA COMISSÃO⁽¹²⁾:

A Comissão Europeia dos Direitos do Homem emitira parecer, por unanimidade, no sentido da não violação da Convenção.

DECISÃO:

O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem decidiu, por unanimidade⁽¹³⁾, não ter havido violação nem do art.º 1.º do 1.º Protocolo, considerado isoladamente ou em combinação com o art.º 14.º da Convenção, nem dos artigos 6.º, §1.º, e 13.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

PINHEIRO FARINHA

(12) Com intervenção do Membro português, Dr. Jorge Sampaio.

(13) Nem todos os Juizes subscrevem os vários pontos sumariados, não obstante entenderem todos não haver violação do Protocolo n.º 1 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS DO HOMEM

DECISÃO NO CASO JOHNSTON E OUTROS CONTRA A IRLANDA

- I. O art.º 25.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem permite que se apresente como «vítima» quem, independentemente de qualquer acto de execução, possa sofrer directamente os efeitos da lei
- II. A Convenção não garante o direito ao divórcio.
- III. Não pode o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, através da interpretação evolutiva, ver na Convenção um direito nela não garantido quando da sua assinatura.
- IV. O art.º 8.º da Convenção protege tanto a vida da família «legítima» como da família «natural».
- V. O art.º 8.º não implica um regime de estatuto das pessoas não ligadas pelo casamento igual ao estatuto dos casais unidos pelo matrimónio.
- VI. O art.º 8.º da Convenção impõe aos Estados a obrigação de ter uma lei que possibilite o desenvolvimento normal dos laços familiares entre parentes próximos (legítimos ou não), maxime entre pais e filhos.

P.F.

DECISÃO:

En l'affaire Johnston et autres,

La Cour européenne des Droits de l'Homme, statuant en séance plénière par application de l'article 50 de son règlement et composée des juges dont le nom suit:

MM. R. Ryssdal, *président*,

J. Cremona,

Thór Vilhjálmsson,

G. Lagergren,

F. Gölcüklü,

F. Matscher,

J. Pinheiro Farinha,

L.-E. Pettiti,

B. Walsh,

Sir. Vincent Evans,

MM. R. Macdonald,

C. Russo,

R. Bernhardt,

J. Gersing,

A. Spielmann,

J. De Meyer,

J. A. Carrillo Salcedo,

ainsi que de MM. M.-A. Eissen, *greffier*, et H. Petzold, *greffier adjoint*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 30 juin, 1.^{er} juillet et 27 novembre 1986,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette dernière date:

PROCEDURE

1. L'affaire a été portée devant la Cour par la Commission européenne des Droits de l'Homme («la Commission») le 21 mai 1985, dans le délai de trois mois qu'ouvrent les articles 32 § 1 et 47 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales («la Convention»). A son origine se trouve une requête (n.º 9697/82) dirigée contre l'Irlande et dont M. Roy H.W. Johnston, ressortissant de cet Etat, Mme Janice Williams-Johnston, sujet britannique, et Mlle Nessa Williams-Johnston, leur fille, de nationalité irlandaise, avaient saisi la Commission en 1982 en vertu de l'article 25.

2. La demande de la Commission renvoie aux articles 44 et 48 et à la déclaration irlandaise de reconnaissance de la juridiction obligatoire de la Cour (article 46). Elle a pour objet d'obtenir une décision sur l'existence de violations des articles 8, 9, 12 et 13 ainsi que de l'article 14 (combiné avec les articles 8 et 12).

3. A la suite de l'invitation prescrite à l'article 33 § 3 d) du règlement, Roy Johnston et Janice Williams-Johnston ont exprimé de désir de participer à l'instance pendante devant la Cour et ont désigné leur conseil (article 30); ils ont précisé que leur réponse devait s'interpréter comme incluant leur fille en qualité de troisième requérante. Quant à lui, le gouvernement du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, avisé par le greffier de la possibilité d'intervenir dans la procédure (articles 48, alinéa b), de la Convention et 33 § 3 b) du règlement, n'a pas manifesté l'intention de s'en prévaloir.

4. La chambre de sept juges à constituer comprenait de plein droit M. B. Walsh, juge élu de nationalité irlandaise (article 43 de la Convention), et M. R. Ryssdal, président de la Cour (article 21 § 3 b)). Le 28 juin 1985, celui-ci en a désigné par tirage au sort les cinq autres membres, à savoir MM. W. Ganshof van der Meersch, J. Cremona, G. Lagergren, F. Gölcüklü et R. Macdonald, en présence du greffier (articles 43 *in fine* de la Convention et 21 § 4 du règlement).

5. Ayant assumé la présidence de la Chambre (article 21 § 5), M. Ryssdal a consulté par l'intermédiaire du greffier l'agent du gouvernement irlandais («le Gouvernement»), le délégué de la Commission et le représentant des requérants sur la nécessité d'une procédure écrite (article 37 § 1). Conformément aux ordonnances ainsi rendues, le greffe a reçu:

- le 31 octobre 1985, les prétentions des requérants au titre de l'article 50 de la Convention;
- le 28 novembre 1985, les mémoires respectifs du Gouvernement et des requérants.

Par une lettre du 31 janvier 1986, le secrétaire de la Commission a informé le greffier que le délégué formulerait ses observations lors des audiences.

6. Le 24 janvier 1986, la Chambre a décidé, en vertu de l'article 50 du règlement, de se dessaisir avec effet immédiat au profit de la Cour plénière.

7. Le 30 janvier, le président a fixé au 23 juin 1986 la date d'ouverture de la procédure orale après avoir consulté agent du Gouvernement, délégué de la Commission et conseil des requérants par l'intermédiaire du greffier.

8. Les débats se sont déroulés en public les 23 et 24 juin 1986, au Palais des Droits de l'Homme à Strasbourg. La Cour avait tenu immédiatement auparavant une réunion préparatoire.

On comparu:

— *pour le Gouvernement*

Mme. J. Liddy, juriconsulte adjoint, ministre des Affaires étrangères,	<i>agent,</i>
M. D. Gleeson, <i>Senior Counsel,</i>	
M. J. O'Reilly, <i>Counsel,</i>	<i>conseils,</i>
M. M. Russell, <i>Office of the Attorney General,</i>	
M. P. Smyth, ministère des Affaires étrangères,	<i>conseillers;</i>

— *pour la Commission*

M. Gaukur Jörundsson,	<i>délégué;</i>
-----------------------	-----------------

— *pour les requérants*

Mme. M. Robinson, sénateur, <i>Senior Counsel,</i>	
M. W. Duncan, maître de conférences en droit,	<i>conseils,</i>
Mme. M. O'Leary,	<i>solicitor.</i>

La Cour a entendu en leurs déclarations, ainsi qu'en leurs réponses à ses questions et à celles d'un de ses membres, MM. Gleeson et O'Reilly pour le Gouvernement, M. Gaukur Jörundsson pour la Commission, Mme. Robinson et M. Duncan pour les requérants.

9. Le Gouvernement a déposé divers documents pendant les audiences, la Commission — à la demande du président — les 16 juin et 30 juillet 1986.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPECE

10. Le premier requérant, Roy H. W. Johnston, né en 1930, est un cadre supérieur en matière de recherche scientifique appliquée. Il réside à Rathmines, Dublin, avec la deuxième requérante, Janice Williams-Johnston, née en 1938; enseignante, elle travaillait comme directrice d'une classe enfantine à Dublin mais se trouve au chômage depuis 1985. La troisième requérante est leur fille, Nessa Doreen Williams-Johnston, née en 1978.

11. Le premier requérant a épousé Mlle M. en 1952 selon de rite de l'Eglise d'Irlande. De leur union sont issus trois enfants (1956, 1959 et 1965).

En 1965, il apparut clairement au couple que les liens matrimoniaux étaient irrémédiablement brisés. Aussi les intéressés décidèrent-ils de loger séparément à différents étages de la maison familiale. Plusieurs années après, au su et avec le consentement l'un de l'autre, ils nouèrent chacun des relations de concubinage avec des tiers. Les deux couples s'entendirent pour habiter dans des appartements distincts jusqu'en 1976, date à laquelle l'épouse de M. Johnston déménagea.

En 1978, la deuxième requérante, avec laquelle Roy Johnston vivait depuis 1971, donna le jour à Nessa. Il accepta de voir son nom figurer dans le registre des naissances comme celui du père (paragraphe 26 ci-dessous).

12. La Constitution irlandaise (paragraphe 16-17 ci-dessous) empêche le premier requérant d'obtenir en Irlande la dissolution de son mariage par voie de divorce afin d'épouser la deuxième requérante. Pour régulariser ses rapports avec elle et avec sa femme et pourvoir aux besoins des personnes à sa charge, il a pris les mesures suivantes.

- a) Avec l'agrément de son épouse, il consulta des *solicitors*, à Dublin et à Londres, au sujet de la possibilité pour lui de divorcer hors d'Irlande.

Les *solicitors* londoniens lui indiquèrent qu'il ne l'avait pas en Angleterre, faute de résider dans le ressort des juridictions anglaises (voir aussi les paragraphes 19-21 ci-dessous). les choses en restèrent donc là.

- b) Le 19 Septembre 1982, il conclut avec son épouse un accord formel de séparation confirmant un accord antérieur de quelques années. Elle recevait une somme forfaitaire de 8 800 livres irlandaises (IR £), plus une pension alimentaire pour celui des enfants nés du mariage qui demeurait à charge. Chacune des parties renonçait aussi à ses droits successoraux sur le patrimoine de l'autre.
- c) Le premier requérant a légué l'usufruit de sa maison à la deuxième requérante, la nue-propriété à ses quatre enfants conjointement, une moitié du surplus de ses biens à la deuxième requérante et l'autre moitié à ses quatre enfants, par parts égales.
- d) Il pourvoit aux besoins de la troisième requérante depuis sa naissance et agit à tous égards comme un père attentionné.
- e) Il a contribué à l'entretien de son épouse jusqu'à la conclusion de l'accord de séparation susmentionné et pourvu aux besoins des trois enfants issus du mariage tant qu'ils étaient à charge.
- f) Il a désigné la deuxième requérante comme bénéficiaire de son régime de pension.
- g) Il a souscrit une assurance-maladie en faveur des deuxième et troisième requérantes comme membres de sa famille.

13. La deuxième requérante, qui dépend beaucoup du premier sur le plan financier, se préoccupe de la précarité de son statut juridique actuel, notamment du défaut d'obligation alimentaire pesant sur lui et de droits potentiels de succession *ab intestat* (voir aussi le paragraphe 23 ci-dessous). Comme la loi l'y autorise, elle a adopté le nom du premier requérant et l'utilise avec ses amis et voisins, mais elle continue à porter le sien — Williams — à d'autres fins. Elle craindrait de révéler aux employeurs sa situation familiale exacte et, de peur d'avoir à l'exposer, hésiterait à demander la nationalité irlandaise malgré son désir de l'acquérir.

14. Quant à la troisième requérante, elle a en droit irlandais la qualité d'enfant illégitime. Ses parents s'inquiètent de l'absence de moyens qui lui per-

mettraient, même avec leur consentement, d'être reconnue comme leur fille jouissant, à leur égard, de tous les droits d'entretien et de succession (paragraphe 30-32 ci-dessous). Ils redoutent aussi que sa situation juridique ne jette l'opprobre sur elle, notamment à l'école.

15. Les deux premiers requérants déclarent que s'ils ne pratiquent aucune religion officielle depuis quelque temps, ils se sont récemment affiliés à Dublin à la Société religieuse des Amis (les Quakers). Cette décision s'explique en partie par leur souci de voir Nessa recevoir une éducation chrétienne.

II. DROIT INTERNE APPLICABLE

A. Dispositions constitutionnelles relatives à la famille

16. La Constitution de l'Irlande, entrée en vigueur en 1937, renferme les dispositions suivantes:

«40.3.1° L'Etat s'engage à respecter dans ses lois et, dans la mesure du possible, à défendre et soutenir par ses lois les droits individuels du citoyen.

40.3.2° En particulier, par ses lois (il) protégera de son mieux contre les attaques injustes, la vie, la personne, l'honneur et les droits de propriété de tout citoyen et, en cas d'injustice, il les défendra.

(...)

41.1.1° L'Etat reconnaît la famille comme le groupement primaire, naturel et fondamental de la société et comme une institution morale possédant des droits inaliénables et imprescriptibles, antérieurs et supérieurs à toute loi positive.

41.1.2° (il) garantit donc la protection de la Constitution et de l'autorité à la famille, base nécessaire à l'ordre social et indispensable au bien-être de la Nation et de l'Etat.

(...)

41.3.1° L'Etat s'engage solennellement à veiller avec une attention spéciale à l'institution du mariage sur laquelle la famille est fondée et à la protéger contre toute atteinte.

41.3.2.º Il ne sera adopté aucune loi permettant de dissoudre le mariage.
(...)

42.1. L'Etat reconnaît que l'éducateur premier et naturel de l'enfant est la famille et il s'engage à respecter le droit et le devoir inaliénables des parents d'assurer, selon leurs moyens, l'éducation religieuse et morale, intellectuelle, physique et sociale de leurs enfants.

(...)

42.5. Dans des cas exceptionnels où, pour des raisons physiques ou morales, les parents manqueraient à leurs devoirs envers leurs enfants, l'Etat, gardien du bien commun, s'efforcera, par des moyens convenables, de les remplacer, mais dans le respect constant des droits naturels et imprescriptibles de l'enfant.»

17. L'article 41.3.2.º de la Constitution interdit en Irlande le divorce au sens de dissolution du mariage (divorce *a vinculo matrimonii*). En revanche, les époux peuvent se voir relever du devoir de cohabitation par un acte de séparation conclu entre eux, et qui les lie, ou par un jugement de séparation de corps (appelée aussi divorce *a mensa et thoro*). Pareille décision exige la preuve d'un adultère, de cruauté ou de pratiques contre nature; elle ne dissout pas le mariage. Dans la suite du présent arrêt, le mot «divorce» désigne un divorce *a vinculo matrimonii*.

On peut aussi obtenir, sous certaines conditions, un jugement de nullité: la constatation par la *Hig Court* qu'un mariage était invalide, donc nul et non avenu *ab initio*. Un mariage peut aussi être «annulé» par un tribunal ecclésiastique, mais sans incidence sur l'état civil des parties.

18. D'après la jurisprudence constante des tribunaux irlandais, la "famille" protégée par l'article 41 de la Constitution est celle qui se fonde sur le mariage. Ainsi, dans *The State (Nicolaou) v. An Bord Uchtála* (Commission de l'adoption), *Irish Reports* 1966, p. 567, la Cour Suprême a déclaré:

«Il ressort clairement des termes de l'article 41, et en particulier de son paragraphe 3, que la famille visée par lui est la famille fondée sur l'institution du mariage; dans le contexte de cet article, le mariage s'entend d'un mariage valide au regard du droit en vigueur dans l'Etat. Certes, des personnes non mariées vivant sous le même toit et les enfants nés de leur

union peuvent souvent passer pour une famille et posséder nombre, sinon la totalité, des apparences extérieures d'une famille; elles peuvent même être considérées comme telle aux fins d'une loi déterminée. Néanmoins, les garanties de l'article 41 se limitent aux familles créées par mariage.»

La Cour suprême a pourtant jugé qu'un enfant illégitime a des droits naturels non spécifiés (par opposition aux droits attribués par la loi), à protéger au titre de l'article 40.3 de la Constitution, par exemple le droit aux aliments et à la vie, le droit d'être élevé et éduqué, d'avoir l'occasion de travailler et de parvenir au plein épanouissement de sa personnalité et de sa dignité d'être humain, ainsi que les mêmes droits naturels, consacrés par la Constitution, qu'un enfant légitime à une «éducation religieuse et morale, intellectuelle, physique et sociale» (*G. v. An Bord Uchtála, Irish Reports* 1980, p. 32).

B. Reconnaissance des divorces prononcés à l'étranger

19. Selon l'article 41.3.3° de la 2^e Constitution,

«Aucune personne dont le mariage a été dissous conformément au droit civil d'un autre Etat, mais demeure valide au regard du droit en vigueur dans la juridiction du gouvernement et du Parlement établis par la présente Constitution, ne pourra valablement contracter mariage dans ladite juridiction du vivant de l'autre partie au premier mariage.»

20. D'une série de décisions judiciaires, il ressort que le texte précité n'interdit pas aux tribunaux irlandais de reconnaître, en vertu des principes généraux du droit international privé irlandais, certains jugements de divorce rendus à l'étranger, même au profit de ressortissants irlandais. Il n'en allait ainsi que si les conjoints avaient, à l'époque de la procédure, leur «*domicile*» en un lieu relevant de la juridiction du tribunal étranger (*Re Caffin Deceased: Bank Of Ireland v. Caffin, Irish Reports* 1971, p. 123; *Gaffney v. Gaffney, Irish Reports* 1975, p. 133); depuis le 2 octobre 1986, il suffit que l'un d'entre eux remplisse cette condition (*Domicile and Recognition of Foreign Divorces Act* 1986). Pour être réputée «*domiciled*» dans un pays étranger, une personne doit non seulement y résider, mais encore avoir l'intention d'y demeurer en permanence sans

esprit de retour. En outre, le divorce prononcé à l'étranger n'est pas reconnu si une partie a frauduleusement invoqué le «*domicile*» devant le tribunal étranger pour provoquer le jugement.

21. Si un officier de l'état civil d'Irlande reçoit notification d'un projet de mariage entre deux personnes dont il sait que l'une ou l'autre a obtenu un divorce à l'étranger, la réglementation applicable l'oblige à en référer au Conservateur en chef. Celui-ci demande un avis juridique sur le point de savoir si, dans les circonstances de l'espèce, le divorce serait reconnu en droit irlandais comme ayant eu pour effet de dissoudre le mariage et si le projet de mariage peut donc se réaliser.

C. Statut juridique des personnes se trouvant dans la situation des deux premiers requérants

1. *Mariage*

22. Les personnes qui, à l'instar des deux premiers requérants, vivent ensemble et dans le cadre de relations stables après la rupture du mariage de l'une d'elles ne peuvent, du vivant de l'autre partie à ce mariage, s'épouser en Irlande et n'y sont pas considérées comme une famille aux fins de l'article 41 de la Constitution (paragraphe 17 et 18 ci-dessus).

2. *Aliments et successions*

23. Contrairement à un couple marié, de telles personnes n'ont l'une envers l'autre aucun devoir légal de secours ni aucun droit successoral. En revanche, rien en droit irlandais ne les empêche de cohabiter, de s'entraider matériellement et de se faire des libéralités entre vifs ou à cause de mort. Elles peuvent aussi contracter des accords d'assistance mutuelle, encore que Gouvernement et requérants expriment des opinions divergentes sur la compatibilité de pareils accords avec l'ordre public.

En général, le membre marié du couple demeure, en théorie du moins, dans l'obligation légale d'entretenir son époux ou épouse. De plus, les dispositions testamentaires prises par lui peuvent être subordonnées aux droits de son conjoint ou de ses enfants légitimes au titre de la loi de 1965 sur les successions.

3. Divers

24. Comparées aux couples mariés, les personnes se trouvant dans la situation des deux premiers requérants:

- a) si des difficultés surgissent entre elles, n'ont aucun accès au système des «ordonnances d'interdiction» (*barring orders*) ménageant des recours en cas de violences au sein de la famille (loi de 1976 sur le droit de la famille, entretien des conjoints et des enfants, modifiée par la loi de 1981 sur le droit de la famille, protection des conjoints et des enfants), mais peuvent solliciter une injonction ou déclaration judiciaires offrant un remède analogue;
- b) ne jouissent d'aucun des droits conférés par la loi de 1976 sur la protection du foyer familial quant au foyer familial et à son contenu, notamment l'interdiction faite à un époux de vendre sans le consentement de son conjoint et l'exonération des droits de timbre et d'enregistrement foncier dans l'hypothèse d'un transfert de propriété de l'un à l'autre;
- c) en cas de transfert de propriété entre eux, sont traités moins favorablement aux fins de l'impôt sur l'acquisition de capital;
- d) jouissent de droits différents au regard du code de protection sociale, notamment quant aux prestations servies aux épouses abandonnées;
- e) ne peuvent adopter ensemble un enfant (voir aussi le paragraphe 29 ci-dessous).

D. Statut juridique des enfants illégitimes

1. Filiation

25. Le droit irlandais consacre la principe *mater semper certa est*: la filiation maternelle d'un enfant d'un illégitime, telle la troisième requérante, se trouve

établie du seul fait de la naissance, sans qu'il faille une déclaration volontaire ou judiciaire.

La loi de 1930 sur les enfants illégitimes (ordonnances de filiation), modifiée par les lois de 1976 sur le droit de la famille (entretien des conjoints et des enfants) et de 1983 sur les tribunaux, prévoit des procédures au terme desquelles la *District Court* ou la *Circuit Court* peuvent rendre contre le père putatif d'un enfant une «ordonnance de filiation», le condamnant à des versements périodiques pour l'entretien de ce dernier, ou approuver un accord forfaitaire de subsides conclu entre l'homme qui se reconnaît père d'un enfant illégitime et la mère. Aucune de ces procédures n'établit la filiation paternelle de l'enfant *erga omnes*; le constat de paternité ne possède que l'autorité relative de la chose jugée.

26. La loi de 1863, modifiée en 1880, sur l'enregistrement des naissances et décès en Irlande permet à l'officier d'état civil d'inscrire sur le registre le nom d'une personne comme celui du père d'un enfant illégitime si la mère et l'intéressé l'y invitent conjointement. L'acte d'enregistrement n'établit pourtant pas la filiation paternelle.

2. *Tutelle*

27. La mère d'un enfant illégitime est, dès la naissance, l'unique tuteur de l'enfant (article 6 § 4 de la loi de 1964 sur la tutelle des mineurs) et a les mêmes droits de tutelle que ceux dont jouissent conjointement les parents d'un enfant légitime. Le père naturel peut saisir la justice de questions relatives à la garde de l'enfant et au droit de visite de l'un ou l'autre des parents (article 11 § 4 de ladite loi), mais non demander au tribunal de se prononcer sur d'autres sujets touchant au bien-être de l'enfant, ni se faire désigner cotuteur de l'enfant, fût-ce avec l'accord de la mère.

3. *Légitimation*

28. Un enfant illégitime peut être légitimé par le mariage subséquent de ses parents sous la condition, non remplie par les deux premiers requérants,

qu'ils eussent pu être légalement mariés ensemble à l'époque de sa naissance ou à un moment quelconque des dix mois précédents (article 1 §§ et 2 de la loi de 1931 sur les enfants légitimes).

4. *Adoption*

29. D'après la loi (amendée) de 1952 sur l'adoption, seuls peuvent bénéficier d'une ordonnance d'adoption un couple marié vivant sous le même toit, une veuve, un veuf, la mère ou le père naturels ou encore un parent de l'enfant.

5. *Entretien*

30. La loi de 1930 sur les enfants illégitimes (ordonnances de filiation), modifiée par la loi de 1976 sur le droit de la famille (entretien des conjoints et des enfants), a pour effet d'imposer à chacun des parents d'un enfant illégitime une égale obligation d'assurer son entretien. L'exécution de celle-ci ne peut être exigée du père en l'absence d'une «ordonnance de filiation» (paragraphe 25 ci-dessus).

6. *Successions*

31. La dévolution d'un patrimoine *ab intestat* obéit à la loi de 1965 sur les successions, qui prévoit pour l'essentiel un partage, selon des quotités déterminées, entre le conjoint ou les «descendants» survivants. Dans *O'B v. S. (Irish Reports 1984, p. 316)*, la Cour Suprême a estimé que le mot «descendant» n'englobait pas les enfants non issus d'un mariage légal et qu'un enfant illégitime n'avait donc, en vertu de la loi de 1965, aucun droit sur la succession *ab intestat* de son père naturel. Tout en ajoutant que la discrimination ainsi créée au profit des enfants légitimes se justifiait sous l'angle des paragraphes 1 et 3 de l'article 41 de la Constitution (paragraphe 16 ci-dessus), elle a déclaré qu'il incombait d'abord au législateur de décider si et dans quelle mesure il fallait modifier les règles en vigueur en matière de succession *ab intestat*. Les normes pertinentes de la loi relevaient d'un statut destiné à renforcer la protection de

la famille conformément à l'article 41, lequel ne se borne pas à consacrer un intérêt de l'Etat, mais impose à celui-ci l'obligation de sauvegarder la famille; dès lors, ladite discrimination ne revêtait pas nécessairement un caractère injuste, déraisonnable ou arbitraire et lesdites normes ne se trouvaient pas entachées d'invalidité eu égard à celles de la Constitution.

Un enfant illégitime peut en revanche, dans certaines circonstances, avoir des droits sur la succession *ab intestat* de sa mère. Une règle particulière (l'article 9 § 1 de la loi de 1931 sur les enfants légitimes) prévoit que si la mère d'un enfant illégitime décède *ab intestat* sans laisser de descendant légitime, l'enfant a droit à la même part que s'il était né légitime.

32. Quant aux successions testamentaires, l'article 117 de la loi précitée de 1965 autorise un tribunal à prendre des mesures en faveur d'un enfant lorsqu'il estime que le testateur a failli à son devoir moral d'arrêter les dispositions appropriées. Un enfant illégitime n'a aucun droit sur le patrimoine de son père au titre de cet article, mais peut agir contre la succession de sa mère si cette dernière ne laisse aucun descendant légitime.

33. Un enfant illégitime qui hérite de ses parents est passible de l'impôt sur l'acquisition de capital selon des modalités moins favorables que pour un enfant né du mariage.

E. Propositions de réforme législative

1. *Divorce*

34. En 1983 a été créée une commission mixte du *Dáil* (Chambre des députés) et du *Seanad* (Sénat), chargée notamment d'examiner les problèmes résultant de la rupture du mariage. Dans son rapport de 1985, elle cite des chiffres donnant à penser qu'environ 6% des mariages ont échoué à ce jour en Irlande, mais note l'absence de statistiques précises. Elle estime que les parties à des relations stables nouées après l'échec du mariage et les enfants nés de telles

relations ne jouissent pas actuellement d'un statut et d'une protection légaux suffisants; elle ne se prononce pas pour autant sur la nécessité ou l'opportunité de légiférer en matière de divorce.

Lors d'un référendum national qui a eu lieu le 26 juin 1986, la majorité a repoussé un amendement à la Constitution, qui eût permis une telle législation.

2. *Enfants illégitimes*

35. En septembre 1982, la Commission de réforme de la législation irlandaise a publié un rapport sur les enfants illégitimes. Elle recommande essentiellement que la législation abolisse la notion juridique d'enfants illégitimes et reconnaisse aux enfants nés hors mariage les mêmes droits qu'aux enfants issus d'un mariage.

Après avoir étudié le rapport, le gouvernement a déclaré en octobre 1983 qu'il avait opté pour une réforme; elle devrait s'attacher à éliminer la discrimination que subissent les personnes nées hors mariage et à définir les droits et obligations de leurs pères. Il a décidé cependant de ne pas retenir une proposition de la Commission de réforme, tendant à octroyer au père des droits automatiques de tutelle à l'égard d'un tel enfant.

36. En mai 1985, le ministre de la Justice a saisi les Chambres du Parlement d'un mémorandum, intitulé «*The Status of Children*» («Le statut des enfants»), indiquant la nature et la portée des principales modifications préconisées par le gouvernement. Le 9 mai 1986, le projet de loi de 1986 sur le statut des enfants, dont une première version se trouvait annexée au mémorandum, a été introduit devant le *Seanad*. Il a pour but déclaré de supprimer, dans la mesure du possible, les discriminations que le droit en vigueur engendre au détriment des enfants nés hors mariage. S'il aboutit sous sa forme actuelle, il entraînera notamment les conséquences suivantes:

- a) Dans le cas où le nom d'une personne figure au registre des naissances comme celui du père d'un enfant né hors mariage, l'intéressé sera présumé père sauf preuve contraire (comp. le paragraphe 26 ci-dessus).
- b) Le père d'un enfant né hors mariage pourra demander en justice la cotutelle de l'enfant avec la mère (comp. le paragraphe 27 ci-dessus),

auquel cas ils auront des droits et responsabilités parentaux identiques à ceux de parents mariés.

- c) La condition restreignant la possibilité d'une légitimation par mariage subséquent disparaîtra grâce à l'abrogation de l'article 1 § 2 de la loi de 1931 sur les enfants légitimes (paragraphe 28 ci-dessus).
- d) Les dispositions légales régissant l'obligation, pour les deux parents d'un enfant né hors mariage, de pourvoir à ses besoins seront analogues à celles qui valent pour des parents mariés (paragraphe 30 ci-dessus).
- e) En matière successorale, on ne distinguera plus entre les personnes selon que leurs parents étaient ou non mariés ensemble. Ainsi, un enfant né hors mariage aura droit à une part de la succession *ab intestat* de chacun de ses parents; il jouira des mêmes droits qu'un enfant né dans le mariage sur le patrimoine d'un parent qui décéderait en laissant un testament (comp. les paragraphes 31 et 32 ci-dessus).

L'exposé des motifs précise que les modifications fiscales éventuelles rendues nécessaires par les nouvelles mesures projetées relèveraient d'une législation distincte, du ressort du ministre des Finances.

3. Adoption

37. Se trouve aussi à l'étude une réforme du droit de la l'adoption, à la suite de la publication en juillet 1984 du rapport de la Commission de révision des services d'adoption. Cette Commission a recommandé que, comme à présent (paragraphe 29 ci-dessus), les couples non mariés ne puissent adopter conjointement même leurs propres enfants naturels.

PROCEDURE DEVANT LA COMMISSION

38. Roy Johnston, Janice Williams—Johnston et Nessa Williams-Johnston ont saisi la Commission le 16 février 1982 (requête n° 9697/82). Ils se plaig-

naient de l'absence, en Irlande, de textes permettant le divorce et reconnaissant la vie familiale de personnes qui, après l'échec du mariage de l'une d'elles, entretiennent des relations familiales hors mariage; ils invoquaient les articles 8, 9, 12 et 13 de la Convention, ainsi que l'article 14 (combiné avec les articles 8 et 12).

39. La Commission a retenu la requête le 7 octobre 1983.

Dans son rapport du 5 mars 1985 (article 31), elle formule l'avis:

- qu'il n'y a pas violation des articles 8 et 12 quant au droit — non garanti par la Convention — de divorcer et de se remarier (unanimité);
- qu'il n'y a pas violation de l'article 8 en ce que la loi irlandaise ne confère pas aux deux premiers requérants un statut familial reconnu (douze voix contre une);
- qu'il y a violation de l'article 8 en ce que le régime juridique concernant le statut de la troisième requérante en droit irlandais ne respecte pas la vie familiale des trois requérants (unanimité);
- qu'il n'y a pas violation des droits du premier requérant au titre de l'article 9 (unanimité);
- qu'il n'y a pas violation de l'article 14, combiné avec les articles 8 et 12, car les deux premiers requérants ne sont pas victimes de discriminations résultant de la loi irlandaise (douze voix contre une);
- qu'il n'y a pas lieu d'examiner le grief distinct de la troisième requérante en matière de discrimination;
- qu'il n'y a pas violation de l'article 13 (unanimité).

Le texte intégral de l'avis de la Commission figure en annexe au présent arrêt ⁽¹⁾

(1) Omite-se a publicação do parecer da Comissão Europeia dos Direitos do Homem.

CONCLUSIONS PRESENTEES A LA COUR

40. Devant la Cour, les requérants s'appuient sur les mêmes articles que devant la Commission, à l'exception de l'article 13.

Lors des audiences des 23 et 24 juin 1986, le Gouvernement a confirmé en substance les conclusions de son mémoire du 28 novembre 1985, par lesquelles il priait la Cour:

- «1) *Quant moyen préliminaire*: de dire et déclarer que les requérants a) ne peuvent se prétendre victimes au sens de l'article 25 de la Convention; b) n'ont pas épuisé les voies de recours internes;
- «2) *Quant aux articles 8 et 12*: de dire et déclarer qu'il n'y a pas eu violation des articles 8 et 12 pour autant que les deux premiers requérants revendiquent le droit de divorcer et de se remarier;
- «3) *Quant à l'article 8*: de dire et déclarer qu'il n'y a pas eu violation de l'article 8 en ce qui concerne la vie familiale des trois requérants ou de l'un quelconque d'entre eux;
- «4) *Quant à l'article 9*: de dire et déclarer qu'il n'y a pas eu violation de l'article 9;
- «5) *Quant à l'article 14 combiné avec les articles 8 et 12*: de dire et déclarer qu'il n'y a pas eu violation de l'article 14 combiné avec les articles 8 et 12 de la Convention,
- «6) *Quant à l'article 13*: de dire et déclarer qu'il n'y a pas eu violation de l'article 13;
- «7) *Quant à l'article 50*: i) de dire et déclarer qu'il n'est ni justifié ni approprié d'accorder une indemnité; ii) en ordre subsidiaire, au cas et dans la mesure où elle conclurait à la violation de tel ou tel article de la Convention, de dire et déclarer que pareil constat constitue en soi une satisfaction équitable suffisante.»

Le Gouvernement a relevé toutefois que les requérantes n'alléguaient plus la violation de l'article 13; il a aussi formulé des arguments supplémentaires sur la recevabilité de certains de leurs griefs (paragraphe 47 ci-dessous).

EN DROIT

I. SUR LES MOYENS PRELIMINAIRES DU GOUVERNEMENT

A. Sur la qualité de «victimes» des requérants

41. Selon le Gouvernement, la situation de «tranquillité domestique» des requérants montre qu'ils ne risquent pas de subir directement les effets des aspects du droit irlandais dont ils se plaignent. Dans le cadre d'un différend sorti de leur imagination, ils soulèveraient des problèmes purement hypothétiques. Ils ne sauraient donc se prétendre à bon droit «victimes» au sens de l'article 25 § 1 de la Convention, dont les passages pertinents se lisent ainsi:

«La Commission peut être saisie d'une requête (...) par toute personne physique, toute organisation non gouvernementale ou tout groupe de particuliers, qui se prétend victime d'une violation par l'une des Hautes Parties Contractantes des droits reconnus dans la (...) Convention(...).»

42. Le Gouvernement avait déjà — en vain — présenté ce moyen devant la Commission pendant l'examen de la recevabilité; il n'est donc pas forclos à le formuler devant la Cour (voir, entre autres, l'arrêt Campbell et Fell du 28 juin 1984, série A n° 80, p. 31, § 57). ⁽²⁾

La Cour estime cependant ne pouvoir accueillir l'exception. L'article 25 habilite les particuliers à soutenir qu'une loi viole leurs droits par elle-même, en l'absence d'acte individuel d'exécution, s'ils risquent d'en subir directement les effets (arrêt Marckx du 13 juin 1979, série A n° 31, p. 13, § 27). ⁽³⁾ Or les requérants s'en prennent bien aux répercussions de la loi sur leur propre vie.

⁽²⁾ Sumariado, sob n° 83, in Documentação e Direito Comparado, 21, 69.

⁽³⁾ Sumariado, sob n° 32, in Documentação e Direito Comparado, 9, 45.

De plus, la question de l'existence d'un préjudice ne relève pas de l'article 25 qui, par «victime», désigne «la personne directement concernée par l'acte ou l'omission litigieux» (voir, entre autres, l'arrêt de Jong, Baljet et van den Brink du 22 mai 1984, série A n° 77, p. 20 § 41). (4)

Les requérants peuvent donc se prétendre victimes des manquements qu'ils allèguent.

43. La Cour n'estime pas devoir surseoir à statuer, comme l'y invite le Gouvernement, jusqu'à l'adoption du projet de loi sur le statut des enfants, lequel tend à modifier à plusieurs égards la législation irlandaise en cause (paragraphe 36 ci-dessus). A plusieurs occasions, elle a poursuivi l'examen d'une affaire alors même que des réformes étaient proposées ou déjà réalisées (voir par exemple les arrêts Marckx, (5) Airey (6) et Silver et autres, (7) des 13 juin 1979, 9 octobre 1979 et 25 mars 1983, série A n° 31, 32 et 61).

B. Sur l'épuisement des voies de recours internes

44. D'après le Gouvernement — qui avait défendu en temps utile une thèse analogue devant la Commission —, les requérants auraient pu demander aux tribunaux irlandais de contrôler la constitutionnalité de chacune des dispositions du droit irlandais qu'ils attaquent. Comme ils n'auraient pas épuisé les voies de recours internes que l'on pourrait leur avoir signalés, la Commission aurait eu tort de retenir la requête.

45. L'article 26 de la Convention n'exige l'épuisement que des recours relatifs aux violations incriminées; ils doivent exister avec un degré suffisant de certitude, en pratique comme en théorie, sans quoi leur manquent l'accessibilité

(4) Sumariado, sob n.º in *Documentação e Direito Comparado*, 20, 37.

(5) Sumariado, sob n.º 32, in *Documentação e Direito Comparado*, 9, 45.

(6) Sumariado, sob n.º 33, in *Documentação e Direito Comparado*, 9, 50.

(7) Sumariado, sob n.º 70, in *Documentação e Direito Comparado*, 16, 74.

et l'effectivité voulues. Il incombe à l'Etat défendeur, s'il plaide le non-épuisement, de démontrer que ces diverses conditions se trouvent réunies (voir, entre autres, l'arrêt de Jong, Baljet et van den Brink précité, série A n° 77, p. 19, § 39). ⁽⁸⁾

46. Aucun recours efficace ne s'ouvre aux requérants dans la mesure où ils dénoncent l'interdiction du divorce par la Constitution d'Irlande.

Sur les autres points, la Cour, eu égard notamment à la jurisprudence constante des tribunaux irlandais (paragraphe 18 et 31 ci-dessus), n'estime pas que le Gouvernement ait établi avec quelque degré de certitude l'existence de pareil recours.

C. Sur l'irrecevabilité alléguée de certains griefs pour d'autres motifs

47. Lors des audiences des 23 et 24 juin 1986, le Gouvernement a fait valoir que depuis la décision de recevabilité les requérants ont formulé, devant la Commission puis la Cour, plusieurs griefs nouveaux relatifs à leur statut en droit irlandais et non retenus par ladite décision. Selon lui, «la Cour n'est pas valablement saisie» de ces griefs — qui portent sur la possibilité d'ordonnances d'interdiction», l'applicabilité de la loi de 1976 sur la protection du foyer familial, les droits de succession *ab intestat* entre les deux premiers requérants, la fiscalité et les droits de timbre, le bénéfice du code de protection sociale et la discrimination alléguée en matière d'emploi.

48. D'après le délégué de la Commission, les requérants soulèvent ces questions pour illustrer leur allégation générale, présentée à la Commission et déclarée par elle recevable, à savoir qu'ils se trouveraient «placés dans une situation les empêchant de jouir d'un statut familial reconnu par le droit irlandais ou de garantir à leur enfant la qualité de membre à part entière de leur famille».

De son côté, la Cour note qu'aux termes de leur requête initiale à la Commission les intéressés reprochent à l'Irlande d'enfreindre l'article 8 «par la manière dont son droit interne traite leurs relations familiales». Pendant les

⁽⁸⁾ Sumariado, sob n° 80, in Documentação e Direito Comparado, 20, 37.

débats, le Gouvernement a souligné du reste que la thèse exposée à la Cour et à laquelle il lui fallait répondre constituait «un ensemble».

Dans ces conditions, les griefs dont il s'agit ne sortent pas du cadre de l'affaire, délimité par la décision de la Commission sur la recevabilité. En outre, la Cour a déjà jugé, au paragraphe 46 ci-dessus, qu'aucun d'eux n'est irrecevable pour non-épuisement des voies de recours internes (arrêt James et autres du 21 février 1986, série A n° 98, p. 46, § 80).

II. SITUATION DES DEUX PREMIERS REQUERANTS

A. Incapacité de divorcer et de se remarier

1. *Articles 12 et 8*

49. Selon les deux premiers requérants, l'impossibilité en droit irlandais d'obtenir la dissolution du mariage de Roy Johnston et, par voie de conséquence, l'incapacité pour lui d'épouser Janice Williams-Johnston, enfreignent à leur détriment les articles 12 et 8 de la Convention, ainsi libellés:

Article 12

«A partir de l'âge nubile, l'homme et la femme ont le droit de se marier et de fonder une famille selon les lois nationales régissant l'exercice de ce droit.»

Article 8

«1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.»

Le Gouvernement combat cette allégation et la Commission la rejette.

50. D'après les requérants, la question clé consiste ici à savoir non pas si la Convention garantit le droit de divorcer, mais si leur incapacité de s'épouser se concilie avec le droit de se marier ou de se remarier et avec le droit au respect de la vie familiale, consacrés par les articles 12 et 8.

Aux yeux de la Cour, les questions soulevées ne se prêtent pas à un classement en catégories aussi tranchées. Dans toute société souscrivant au principe de la monogamie, il ne se conçoit pas que Roy Johnston puisse se marier avant la dissolution de son union avec M.^{me} Johnston. La deuxième requérante, elle, se plaint non d'une incapacité générale de se marier, mais de l'impossibilité pour elle d'épouser le premier requérant, situation qui découle précisément de ce qu'il ne peut divorcer. On ne saurait donc aborder l'affaire indépendamment du problème de l'inexistence du divorce.

a) *Article 12*

51. Pour examiner si les requérants peuvent déduire de l'article 12 un droit au divorce, la Cour recherchera le sens ordinaire à attribuer aux termes de cette disposition dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but (arrêt *Golder* ⁽⁹⁾ du 21 février 1975, série A n° 18, p. 14, § 29, et article 31 § 1 de la Convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités).

⁽⁹⁾ Sumariado, sob n.º 18, in *Documentação e Direito Comparado*, 6, 560.

52. Avec la Commission, elle constate que le sens ordinaire des mots «droit de se marier» est clair: ils visent la formation de relations conjugales et non leur dissolution. De plus, ils figurent dans un contexte renvoyant expressément aux «lois nationales»; même si, comme l'affirment les requérants, l'interdiction du divorce doit s'analyser en une limitation à la capacité de se marier, pareille limitation ne saurait, dans une société adhérant au principe de la monogamie, passer pour une atteinte à la substance même du droit garanti par l'article 12.

Cette interprétation concorde du reste avec l'objet et le but de l'article 12 tels qu'ils ressortent des travaux préparatoires. L'article 12 tire son origine de l'article 16 de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, dont le paragraphe 1 se lit ainsi:

«A partir de l'âge nubile, l'homme et la femme, sans aucune restriction quant à la race, la nationalité ou la religion, ont le droit de se marier et de fonder une famille. Ils ont des droits égaux au regard du mariage, durant le mariage et lors de sa dissolution.»

En expliquant à l'Assemblée consultative pourquoi le projet du futur article 12 ne reprenait pas la dernière phrase du texte précité, M. Teitgen, rapporteur de la Commission des questions juridiques et administratives, précisa:

«En renvoyant à l'article «de la Déclaration Universelle» dont il s'agit, nous renvoyons au paragraphe de cet article qui consacre le droit de se marier et de fonder une famille, mais non pas aux dispositions ultérieures de cet article, qui visent les droits égaux après le mariage, puisque nous ne garantissons que le droit au mariage.» (Recueil des travaux préparatoires, vol. 1, p. 268).

Pour la Cour, les travaux préparatoires ne révèlent aucune intention d'englober dans l'article 12 une garantie quelconque du droit à la dissolution du mariage par le divorce.

53. Les requérants insistent beaucoup sur l'évolution sociale postérieure à la rédaction de la Convention et notamment sur l'augmentation, sensible selon eux, du nombre des ruptures des liens conjugaux.

La Convention et ses Protocoles doivent s'interpréter à la lumière des conditions d'aujourd'hui (voir, entre autres, l'arrêt Marckx précité, série A n° 31, p. 26, § 58), mais la Cour ne saurait en dégager, au moyen d'une interprétation évolutive, un droit qui n'y a pas été inséré au départ. Il en va particulièrement ainsi quand il s'agit, comme ici, d'une omission délibérée.

Il échet d'ajouter que le Protocole n° 7 à la Convention, ouvert à la signature le 22 novembre 1984, ne comprend pas davantage la droit de divorcer. On n'a pas saisi l'occasion de traiter la question à l'article 5, qui reconnaît aux époux certains droits supplémentaires, par exemple en cas de dissolution du mariage. La paragraphe 39 du rapport explicatif du Protocole précise d'ailleurs que les mots «lors de sa dissolution», figurant à l'article 5, «n'impliquent aucune obligation, de la part de l'Etat, de prévoir la dissolution ou des formes spéciales de dissolution du mariage».

54. Partant, les requérants ne sauraient déduire de l'article 12 un droit de divorcer. Cette disposition ne s'applique donc pas en l'espèce, isolément ou combiné avec l'article 14.

b) *Article 8*

55. De la jurisprudence de la Cour sur l'article 8 ressortent notamment les principes que voici:

- a) En garantissant le droit au respect de la vie familiale, l'article 8 pré-suppose l'existence d'une famille (arrêt Marckx précité, série A n° 31, p. 14, § 31).
- b) Il vaut pour la «vie familiale» de la famille «naturelle» comme de la famille «légitime» (*ibidem*).
- c) S'il tend pour l'essentiel à prémunir l'individu contre des ingérences arbitraires des pouvoirs publics, il peut engendrer de surcroît des obligations positives inhérentes à un «respect» effectif de la vie familiale. La notion de «respect» manque cependant de netteté, surtout quand de telles obligations se trouvent en cause; ses exigences varient beaucoup d'un cas à l'autre vu la diversité des pratiques suivies et des conditions existant dans les Etats contractants. Partant, il s'agit d'un

domaine dans lequel ils jouissent d'une large marge d'appréciation pour déterminer, en fonction des besoins et ressources de la communauté et des individus, les mesures à prendre afin d'assurer l'observation de la Convention (arrêt *Abdulaziz, Cabales et Balkandali* du 28 mai 1985, série A n° 94, p. 33-34, § 67) ⁽¹⁰⁾.

Les requérants, dont les deux premiers vivent ensemble depuis quelque quinze ans (paragraphe 11 ci-dessus), constituent manifestement une «famille» aux fins de l'article 8. Aussi ont-ils droit à sa protection bien que leurs relations se situent hors mariage (paragraphe 55 b) ci-dessus).

Quant à cette partie de l'affaire, il s'agit, seulement de se demander si un «respect» effectif de leur vie familiale entraîne, pour l'Irlande, l'obligation positive d'instaurer des mesures qui autoriseraient le divorce.

57. A cet égard, l'article 8, qui utilise la notion assez vague de «respect» de la vie familiale, pourrait sembler se prêter mieux que l'article 12 à une interprétation évolutive. Néanmoins, la Convention doit se lire comme un tout; la Cour ne croit pas que l'on puisse logiquement déduire de l'article 8, texte de but et de portée plus généraux, un droit au divorce exclu, elle l'a constaté, de l'article 12 (paragraphe 54 ci-dessus). Elle n'oublie pas les difficultés des deux premiers requérants; selon elle, pourtant, si la protection de la vie privée ou familiale peut parfois exiger des moyens permettant de relever les époux du devoir de cohabitation (arrêt *Airey* précité, série A n° 32, p. 17, § 33), on ne saurait considérer que les engagements assumés par l'Irlande au titre de l'article 8 impliquent pour elle l'obligation d'adopter des mesures autorisant le divorce et le remariage revendiqués par les requérants.

58. Sur ce point, il n'y a donc aucun manquement au respect dû à la vie familiale des deux premiers requérants.

2. Article 14 combiné avec l'article 8

59. Les deux premiers requérants se plaignent de ce que si Roy Johnston ne peut divorcer pour épouser Janice Williams-Johnston, d'autres personnes

⁽¹⁰⁾ Publicado in *Documentação e Direito Comparado*, 20, 68.

résidant en Irlande et possédant les fonds nécessaires peuvent obtenir à l'étranger un divorce reconnu *de jure* ou *de facto* en Irlande (paragraphe 19-21 ci-dessus). Ils se prétendent de ce chef victimes, dans la jouissance des droits énoncés à l'article 8, d'une discrimination fondée sur les ressources pécuniaires et contraire à l'article 14, ainsi libellé:

«La jouissance des droits et libertés reconnus dans la (...) Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation.»

Le Gouvernement combat cette allégation et la Commission la rejette.

60. L'article 14 protège les personnes «placées dans des situations analogues» contre des différences discriminatoires de traitement dans l'exercice des droits et libertés reconnus par la Convention (voir en dernier lieu l'arrêt *Lithgow* et autres du 8 juillet 1986, série A n° 102, p. 66, § 177).

Selon les principes généraux du droit international privé irlandais, les divorces prononcés à l'étranger ne sont reconnus en Irlande que si les ont obtenus des personnes «domiciliées» à l'étranger (paragraphe 20 ci-dessus). La Cour ne tient pas pour établi qu'il en aille autrement en pratique. A ses yeux, on ne saurait considérer comme analogues la situation de telles personnes et celle des deux premiers requérants.

61. Partant, il n'y a pas discrimination au sens de l'article 14.

3. Article 9

62. Le premier requérant prétend aussi heurté dans sa conscience par l'impossibilité de vivre avec la deuxième requérante autrement que dans le cadre de relations extraconjugales. Il en résulterait une violation de l'article 9 de la Convention, qui garantit à toute personne le «droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion».

Cette thèse, combattue par le Gouvernement et rejetée par la Commission, se double de l'allégation d'une discrimination en matière de conscience et de religion, contraire à l'article 14 combiné avec l'article 9.

63. La liberté de Roy Johnston d'avoir des convictions et de les manifester ne se trouve assurément pas en cause. Il se plaint là encore, en substance, de l'inexistence du divorce en droit irlandais, question à laquelle l'article 9, pris dans son sens ordinaire, ne s'étend pas selon la Cour.

Cette disposition et, par suite, l'article 14 ne s'appliquent donc pas.

4. Conclusion

64. La Cour conclut ainsi au défaut de fondement des griefs, tirés de l'incapacité de divorcer et de se remarier.

B. Questions autres que l'incapacité de divorcer et de se remarier

65. Les deux premiers requérants affirment en outre que leur statut en droit irlandais comporte, au mépris de l'article 8, des ingérences dans leur vie familiale ou un manque de respect pour celle-ci. Ils en donnent les exemples suivants:

- a)* leur non-reconnaissance en tant que «famille» aux fins de l'article 41 de la Constitution d'Irlande (paragraphe 18 ci-dessus);
- b)* l'absence d'obligations mutuelle d'entretien et de droits successoraux réciproques (paragraphe 23 ci-dessus).
- c)* leur traitement dans le domaine de l'impôt sur l'acquisition de capital, des droits de timbre et des frais d'enregistrement foncier (paragraphe 24 b) et c) ci-dessus);
- d)* l'impossibilité de recourir aux «ordonnances d'interdiction» (paragraphe 24 a) ci-dessus);
- e)* l'inapplicabilité de la loi de 1976 sur la protection du foyer familial (paragraphe 24 b) ci-dessus);
- f)* les différences, dans le code de protection sociale, entre personnes mariées et non mariées (paragraphe 24 d) ci-dessus).

Le Gouvernement combat cette thèse. Pour la Commission, la circonstance que le droit irlandais ne confère pas aux deux premiers requérants un statut reconnu de famille n'enfreint pas l'article 8.

66. La Cour n'aperçoit aucune ingérence des pouvoirs publics dans la vie familiale des deux premiers requérants: l'Irlande n'a nullement essayé de les empêcher ou leur interdire de vivre ensemble et de continuer à le faire; ils ont même pu prendre plusieurs mesures pour régulariser au mieux leur situation (paragraphe 12 ci-dessus). Il s'agit donc uniquement de savoir si un «respect» effectif de leur vie familiale entraîne, pour l'Irlande, l'obligation positive d'améliorer leur statut (paragraphe 55 c) ci-dessus).

67. Il n'y a pas lieu d'examiner point par point les divers aspects du droit irlandais mentionnés par les requérants (paragraphe 65 ci-dessus). Ils sont avancés à titre d'exemple, à l'appui d'un grief général des intéressés (paragraphe 48 ci-dessus); tout en les gardant à l'esprit, la Cour se concentrera sur ce problème plus vaste.

68. Certains textes législatifs destinés à soutenir la vie familiale ne valent pas pour les deux premiers requérants, mais la Cour, à l'instar de la Commission, n'estime pas possible de dégager de l'article 8 l'obligation, à la charge de l'Irlande, de doter les couples non mariés d'un statut analogue à celui des couples mariés.

Les requérants précisent du reste que leurs griefs concernent les seuls couples désireux, comme eux, de se marier mais juridiquement incapables de le faire, et non ceux qui choisissent de leur plein gré de vivre en dehors du mariage. La Cour ne saurait pourtant accueillir leur argumentation, même circonscrite de la sorte. Plusieurs des points litigieux constituent de simples conséquences de l'impossibilité, pour Roy Johnston, d'obtenir une dissolution de son mariage afin d'épouser Janice Williams-Johnston, situation que la Cour n'a pas jugée incompatible avec la Convention. Quant au surplus, l'article 8 ne saurait s'interpréter comme exigeant d'instaurer un régime spécial pour une catégorie particulière de couples non mariés.

69. Il n'y a donc pas méconnaissance de l'article 8 à ce titre.

III. SITUATION DE LA TROISIEME REQUERANTE

A. Article 8

70. D'après les requérants, la situation de la troisième requérante en droit irlandais comporte, au mépris de l'article 8, des ingérences dans leur vie familiale ou un manque de respect pour celle-ci. Outre les questions mentionnées aux alinéas *d)* et *e)* du paragraphe 65 ci-dessus, ils citent, à titre d'exemple, les suivantes:

- a)* établissement de la filiation paternelle de la troisième requérante (paragraphe 25 et 26 ci-dessus);
- b)* impossibilité, pour le premier requérant, d'être désigné cotuteur de la troisième requérante et absence, dans son chef, de droits parentaux envers elle (paragraphe 27 ci-dessus);
- c)* impossibilité pour elle d'être légitimée même par le mariage subséquent de ses parents (paragraphe 28 ci-dessus);
- d)* impossibilité pour elle d'être adoptée conjointement par eux (paragraphe 29 ci-dessus);
- e)* droits successoraux de la troisième requérante à l'égard de ses parents (paragraphe 31 et 32 ci-dessus);
- f)* traitement de la troisième requérante aux fins de l'impôt sur l'acquisition de capital (paragraphe 33 ci-dessus) et répercussions sur elle du traitement de ses parents en matière fiscale (paragraphe 24 *b)* et *c)* ci-dessus).

Le Gouvernement combat cette allégation. La Commission, au contraire, exprime l'avis qu'il y a eu violation de l'article 8: le régime juridique concernant le statut de la troisième requérante en droit irlandais ne respecterait pas la vie familiale des trois requérants.

71. Roy Johnston et Janice Williams-Johnston ont pu prendre plusieurs mesures pour intégrer leur fille à la famille (paragraphe 12 ci-dessus), mais il faut se demander si un «respect» effectif de la vie familiale entraîne, pour

l'Irlande, l'obligation positive d'améliorer la situation juridique de Nessa (paragraphe 55 c) ci-dessus).

72. En plus des principes rappelés au paragraphe 55 ci-dessus, les passages suivants de la jurisprudence de la Cour entrent spécialement ici en ligne de compte:

«... l'Etat, en fixant dans son ordre juridique interne le régime applicable à certains liens de famille comme ceux de la mère célibataire avec son enfant, doit agir de manière à permettre aux intéressés de mener une vie familiale normale. Tel que le conçoit l'article 8, le respect de la vie familiale implique en particulier, aux yeux de la Cour, l'existence en droit national d'une protection juridique rendant possible dès la naissance l'intégration de l'enfant dans la famille. Divers moyens s'offrent en la matière au choix de l'Etat, mais une législation ne répondant pas à cet impératif enfreint le paragraphe 1 de l'article 8 sans qu'il y ait lieu de l'examiner sous l'angle du paragraphe 2.» (arrêt Marckx précité, série A n.º 31, p. 15, § 31)

«Pour déterminer s'il existe une obligation positive, il faut prendre en compte — souci sous-jacent à la Convention tout entière — le juste équilibre à ménager entre l'intérêt général et les intérêts de l'individu (...). Dans la recherche d'un tel équilibre, les objectifs énumérés au paragraphe 2 de l'article 8 peuvent jouer un certain rôle, encore que cette disposition parle uniquement des «ingérences» dans l'exercice du droit protégé par le premier alinéa et vise donc les obligations négatives en découlant (...).» (arrêt Rees du 17 octobre 1986, série A n.º 106, p. 15, § 37).

Comme le souligne le Gouvernement, l'affaire Marckx portait uniquement sur les relations entre mère et enfant. La Cour estime pourtant que ses observations sur l'intégration d'un enfant dans sa famille valent également pour une cause comme celle-ci, relative à des parents qui vivent avec leur fille une relation familiale depuis nombre d'années mais ne peuvent s'épouser en raison de l'indissolubilité du mariage de l'un d'eux.

73. Là aussi, la Cour se concentrera sur le grief général concernant la situation juridique de la troisième requérante (voir, *mutatis mutandis*, le paragraphe

67 ci-dessus): elle gardera à l'esprit, sans les étudier séparément, les divers aspects du droit irlandais énumérés au paragraphe 70 ci-dessus. En tout cas, elle note que beaucoup d'entre eux sont si imbriqués qu'une réforme du droit en vigueur pour l'un d'eux pourrait rejaillir sur un autre.

74. Le préambule de la Convention européenne du 15 octobre 1975 sur le statut juridique des enfants nés hors mariage constate que «dans un grand nombre d'Etats membres (du Conseil de l'Europe), des efforts ont été accomplis ou sont entrepris pour améliorer le statut juridique des enfants nés hors mariage en réduisant les différences entre le statut juridique de ces enfants et celui des enfants nés dans le mariage, ces différences défavorisant les premiers sur le plan juridique et social». En Irlande même, cette tendance se traduit par le projet de loi sur le statut des enfants, présenté récemment au Parlement (paragraphe 36 ci-dessus).

Pareille évolution ne peut qu'influencer la Cour dans l'examen de cette partie de l'affaire. Comme l'a relevé l'arrêt Marckx précité, le «respect» de la vie familiale, entendue comme englobant les rapports entre proches parents, implique pour l'Etat l'obligation d'agir de manière à permettre leur développement normal (série A n.º 31, p. 21, § 45). Or, aux yeux de la Cour, le développement normal des liens familiaux naturels entre les deux premiers requérants et leur fille exige que cette dernière soit placée, juridiquement et socialement, dans une position voisine de celle d'un enfant légitime.

75. Etudiée dans son ensemble, la situation juridique actuelle de la troisième requérante se révèle pourtant très différente de celle d'un enfant légitime; en outre, il n'est pas établi que Nessa elle-même ou ses parents disposent de moyens d'éliminer ou réduire les disparités. Dans les circonstances de la cause, et nonobstant la large marge d'appréciation dont l'Irlande jouit en la matière (paragraphe 55 c) ci-dessus), l'absence d'un régime juridique approprié reflétant les liens familiaux naturels de la troisième requérante constitue un manque de respect pour la vie familiale de l'intéressée.

Elle représente nécessairement aussi un manque de respect pour celle de chacun des deux premiers requérants, eu égard à leurs rapports étroits et intimes avec leur fille. Contrairement à l'opinion du Gouvernement, pareil constat n'équivaut pas à conclure, de manière indirecte, que Roy Johnston devrait avoir le droit de divorcer et de se remarier; la Cour en veut pour preuve le fait que

l'Irlande elle-même envisage d'améliorer la situation juridique des enfants naturels tout en maintenant l'interdiction constitutionnelle du divorce.

76. Il y a donc, ici, violation de l'article 8 dans le chef des trois requérants.

77. Il n'appartient pas à la Cour d'indiquer les mesures à prendre par l'Irlande sur le point considéré; elle laisse à l'Etat concerné la détermination des moyens à utiliser dans son ordre juridique interne pour s'acquitter de l'obligation qui découle pour lui de l'article 53 (arrêt Airey précité, série A n° 32, p. 15, § 26, et arrêt Marckx précité, série A n° 31, p. 25, § 58). En les choisissant, l'Irlande doit veiller à ménager le juste équilibre voulu entre l'intérêt général et les intérêts de l'individu.

B. Article 14

78. La troisième requérante se prétend victime d'une discrimination, contraire à l'article 14 combiné avec l'article 8, en raison des distinctions que le droit irlandais opère entre enfants légitimes et enfants naturels quant aux droits successoraux sur le patrimoine des parents (paragraphe 31-32 ci-dessus).

Le Gouvernement conteste cette allégation.

79. A l'instar de la Commission, la Cour ne croit pas devoir trancher la question séparément: les droits successoraux figurent parmi les aspects du droit irlandais dont elle a tenu compte en examinant le grief général relatif à la situation juridique de la troisième requérante (paragraphe 70-76 ci-dessus).

IV. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 50

80. Aux termes de l'article 50 de la Convention,

«Si la décision de la Cour déclare qu'une décision prise ou une mesure ordonnée par une autorité judiciaire ou toute autre autorité d'une Partie

Contractante se trouve entièrement ou partiellement en opposition avec des obligations découlant de la (...) Convention, et si le droit interne de ladite Partie ne permet qu'imparfaitement d'effacer les conséquences de cette décision ou de cette mesure, la décision de la Cour accorde, s'il y a lieu, à la partie lésée une satisfaction équitable.»

En vertu de ce texte, les requérants sollicitent une satisfaction équitable pour préjudice matériel, dommage moral, frais et dépens.

A. Préjudice matériel

81. Sous la rubrique du préjudice matériel, le premier requérant réclame des sommes déterminées par la perte potentielle de l'abattement fiscal consenti aux personnes mariées et pour les honoraires d'un comptable concernant cette question; la deuxième requérante demande 2.000 IR £ à cause de la réduction de ses perspectives d'emploi qu'elle impute à l'absence de statut familial. Le Gouvernement plaide le défaut de preuve à l'appui.

82. La Cour estime qu'il échet de rejeter ces prétentions. Elles tirent leur origine de points sur lesquels elle n'a relevé aucune violation de la Convention, à savoir l'incapacité de divorcer et de se remarier ainsi que d'autres aspects du statut de la deuxième requérante en droit irlandais (paragraphes 49-64 et 65-69 ci-dessus).

B. Dommage moral

83. Les requérants revendiquent une indemnité de 20.000 IR £ pour le dommage moral dû aux graves soucis et troubles émotifs qu'entraîneraient directement pour eux la non-reconnaissance de leurs relations familiales et l'empêchement de mariage. Selon le Gouvernement, une satisfaction équitable ne s'impose pas à ce titre.

84. A l'appui de leur thèse, les intéressés dressent une liste de difficultés ou de sources de préoccupations. La Cour relève cependant que plusieurs d'entre

elles résultent soit de l'impossibilité pour les deux premiers requérants de s'épouser, soit d'autres aspects du statut de ceux-ci en droit irlandais. Puisqu'elles n'ont débouché sur aucune déclaration de manquement aux exigences de la Convention, elles ne sauraient justifier l'octroi d'une satisfaction équitable en vertu de l'article 50.

Il pourrait, en principe, en aller autrement pour les questions restantes si et dans la mesure où elles se rattachent à la situation juridique de la troisième requérante, ce qui ne ressort pas clairement du dossier. La Cour considère pourtant que dans les circonstances particulières de l'espèce, ses constats de violation sur ce point (paragraphe 70-76 ci-dessus) constituent par eux-mêmes une satisfaction équitable suffisante.

Elle ne saurait donc accueillir la demande dont il s'agit.

C. Frais et dépens

85. Les requérants sollicitent le remboursement de leurs frais et dépens afférents aux instances suivies devant la Commission et la Cour. Ils n'ont pas donné assez de précisions à certains égards, mais ils ont indiqué lors des audiences qu'ils pourraient en fournir davantage par écrit s'ils y étaient invités. Le Gouvernement s'est borné à plaider qu'ils auraient dû produire le décompte détaillé des honoraires dès l'origine.

Cet aspect de la question de l'application de l'article 50 peut néanmoins passer pour se trouver en état lui assi.

86. Les requérants ont bénéficié de l'aide judiciaire devant les organes de la Convention. La Cour ne voit cependant aucune raison de douter qu'ils aient assumé des engagements pour des frais non couverts, ni que les chefs quantifiés de leur demande répondent aux critères retenus par sa jurisprudence en la matière (voir, parmi beaucoup d'autres, l'arrêt *Zimmermann et Steiner* du 13 juillet 1983, série A n.º 66, p. 14, § 36) ⁽¹¹⁾.

Toutefois, si la procédure menée à Strasbourg a conduit à un constat de violation quant à la situation juridique de la troisième requérante, les autres

(11) Sumariado, sob n.º 69 — in *Documentação e Direito Comparado*, 16, 73.

griefs des requérants, eux, n'ont pas abouti. Dans ces conditions, il ne serait pas approprié de leur accorder l'intégralité (quelque 20.000 IR £) des frais exposés (arrêt *Le Compte, Van Leuven et De Meyere* du 18 octobre 1982, série A n.º 54, p. 10, § 21) ⁽¹²⁾. Statuant en équité, comme le veut l'article 50, la Cour croit devoir leur allouer pour frais et dépens 12.000 IR £, plus tout montant pouvant être dû au titre de la taxe à la valeur ajoutée.

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. *Rejette*, à l'unanimité, les exceptions préliminaires du Gouvernement;
2. *Dit*, par seize voix contre une, que l'absence en droit irlandais de dispositions permettant le divorce et l'incapacité corrélative, pour les deux premiers requérants, de se marier entre eux n'enfreignent pas l'article 8 de la Convention ni l'article 12;
3. *Dit*, par seize voix contre une, que les deux premiers requérants ne sont pas victimes d'une discrimination, contraire à l'article 14 combiné avec l'article 8, du fait que le droit irlandais peut reconnaître certains divorces prononcés à l'étranger;
4. *Dit*, par seize voix contre une, que l'article 9 ne s'applique pas en l'espèce;
5. *Dit*, à l'unanimité, qu'il n'y a pas violation de l'article 8 quant aux autres aspects de leur statut en droit irlandais dont se plaignent les deux premiers requérants;
6. *Dit*, à l'unanimité, que la situation juridique de la troisième requérante en droit irlandais enfreint l'article 8 dans le chef des trois requérants;
7. *Dit*, par seize voix contre une, qu'il ne s'impose pas de rechercher si la troisième requérante est victime, comme elle l'affirme, d'une discrimination contraire à l'article 14, combiné avec l'article 8, en raison des incapacités dont la frappe le droit irlandais des successions;

⁽¹²⁾ Publicado in Documentação e Direito Comparado, 6, 565.

8. *Dit*, à l'unanimité, que l'Irlande doit payer aux trois requérants ensemble, pour frais et dépens afférents à la procédure devant la Commission et la Cour, douze mille livres irlandaises (12.000 IR £), plus tout autre montant pouvant être dû au titre de la taxe à la valeur ajoutée;
9. *Rejette*, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en français et en anglais, puis prononcé en audience publique au Palais des Droits de l'Homme à Strasbourg, le 18 décembre 1986.

Le Greffier

Marc-André EISSEN

Le Président

Rolv RYSSDAL

Au présent arrêt se trouvent joints une déclaration de M. Pinheiro Fari-
nha et, conformément aux articles 51 § 2 de la Convention et 52 § 2 du règle-
ment, l'opinion séparée de M. De Meyer.

M.-A. E.

R. R.

DECLARATION DE M. LE JUGE PINHEIRO FARINHA

Je crois, *data venia* à mes éminents collègues, qu'à l'alinéa *b*) du paragraphe 55 il aurait fallu ajouter la phrase suivante: «La Cour reconnaît qu'il est en soi légitime, voire méritoire de soutenir et encourager la famille traditionnelle.»

Il s'agit là d'une citation du paragraphe 40 de l'arrêt Marckx du 13 juin 1979; son omission peut conduire à interpréter le présent arrêt comme signifiant, ce qui n'est pas le cas, que la Cour ne reconnaît aucune valeur au mariage.

OPINION SEPARÉE, EN PARTIE DISSIDENTE ET EN PARTIE CONCORDANTE, DE M. LE JUGE DE MEYER ⁽¹³⁾

I. Quant à l'impossibilité, pour le premier requérant, de demander la dissolution du mariage conclu par lui en 1952 et quant à l'empêchement de mariage en résultant entre les deux premiers requérants

1. Comme la Cour le dit au paragraphe 50 de l'arrêt, ces deux questions ne peuvent pas être isolées l'une de l'autre: en réalité, elles se réduisent à une seule, la première.

(13) As notas de rodapé constam da própria opinião dissidente.

Le fait qu'aucun mariage n'est possible entre les premier et deuxième requérants, aussi longtemps que le mariage conclu par le premier requérant en 1952 n'est pas dissous, ne peut être, en lui-même, constitutif d'une violation des droits fondamentaux de ces deux requérants.

Ce n'est que le fait que le premier requérant ne peut pas demander la dissolution de son mariage de 1952 qui peut être constitutif d'une telle violation. Il peut l'être, en lui-même, quant au premier requérant, en tant que celui-ci est partie à ce mariage. Il peut l'être, par ailleurs, aussi bien quant à la deuxième requérante, que quant au premier requérant, en ce qu'il entraîne nécessairement, pour elle et pour lui, l'impossibilité de se marier entre eux du vivant de l'épouse du premier requérant.

2. En l'espèce, les faits constatés par la Commission sont, pour l'essentiel, assez simples.

Le premier requérant et la femme qu'il a épousée en 1952, selon le rite de l'Eglise d'Irlande, se sont séparés, de commun accord, en 1965, ayant reconnu que leurs liens matrimoniaux étaient irrémédiablement brisés⁽¹⁾. Ils ont conclu des accords de séparation réglant leurs droits, ainsi que ceux de leurs trois enfants⁽²⁾, nés respectivement en 1956, en 1959 et en 1965⁽³⁾. Ils ont exécuté les obligations résultant de ces accords⁽⁴⁾. Ils ont, de commun accord, contracté chacun une nouvelle relation avec un autre partenaire:⁽⁵⁾ dans le cas du premier requérant, cette relation a été établie avec la deuxième requérante en 1971 et a donné lieu à la naissance, en 1978, de la troisième requérante⁽⁶⁾.

(1) Rapport de la Commission, § 34.

(2) *Ibid.*, § 38, b.

(3) *Ibid.*, § 34.

(4) *Ibid.*, § 38, e.

(5) *Ibid.*, § 35.

(6) *Ibid.*, §§ 35 et 36.

Le divorce étant interdit en Irlande, le premier requérant s'est informé, avec le consentement, semble-t-il, de son épouse, de la possibilité de l'obtenir ailleurs. Il a consulté à cette fin des hommes de loi à Dublin et à Londres, mais, ceux-ci lui ayant indiqué que, faute de résider dans le ressort des tribunaux anglais, il ne pouvait obtenir un divorce en Angleterre, il ne s'est pas engagé plus avant dans cette voie⁽⁷⁾.

3. Ces constatations de la Commission n'ont été contestées.

Le gouvernement défendeur s'est contenté de faire observer qu'on ne connaît pas avec certitude l'attitude de l'épouse du premier requérant, ni celle de leurs enfants, à l'égard du divorce souhaité par lui⁽⁸⁾.

Ce point aurait mérité d'être élucidé, mais n'est pas déterminant quant à la question qui se pose en l'espèce. En effet, il s'agit seulement de savoir si les droits fondamentaux des premier et deuxième requérants sont ou ne sont pas violés en ce que, dans la situation de fait rappelée ci-dessus, il est impossible au premier requérant de demander la dissolution du mariage conclu par lui en 1952: si cela était possible, son épouse devrait nécessairement être appelée à la cause, pour autant qu'elle ne se serait pas associée à la demande, et l'autorité statuant sur celle-ci devrait nécessairement avoir égard aux intérêts des enfants.

4. Au demeurant, la question qui se pose en l'espèce ne concerne que la dissolution civile du mariage, puisque celui-ci ne peut, en tant que mariage religieux conclu selon le rite de l'Eglise d'Irlande, relever de la juridiction de l'Etat défendeur: il ne peut en relever qu'en tant que mariage reconnu par cet Etat quant à ses effets civils.

5. Voici donc une situation dans laquelle, d'un commun accord et depuis longtemps, deux conjoints se sont séparés, ont réglé, d'une manière apparemment satisfaisante, leurs droits ainsi que ceux de leurs enfants, et ont refait leur vie, chacun de son côté avec un nouveau partenaire.

(7) *Ibid.*, § 38, a.

(8) Observations faites par M. Gleeson lors des audiences des 23 et 24 juin 1986

A mon avis, l'inexistence de toute possibilité de demander, dans une telle situation, la dissolution civile du mariage constitue, d'une part, en elle-même, une violation, dans le chef de chacun des époux, des droits reconnus dans les articles 8, 9 et 12 de la Convention et, d'autre part, en ce qu'elle entraîne nécessairement pour chacun des époux l'impossibilité de se remarier civilement du vivant de son conjoint, une violation des mêmes droits dans le chef de chacun des époux et de chacun des nouveaux partenaires.

Elle ne se concilie ni avec le droit des intéressés au respect de leur vie privée et familiale, ni avec leur droit à la liberté de conscience et de religion, ni avec leur droit de se marier et de fonder une famille.

Il ne semble en effet que dans des cas comme celui dont il s'agit en l'espèce l'exercice effectif de ces droits peut exiger que les conjoints ne soient pas simplement admis à demander d'être relevés de leur devoir de cohabitation, mais qu'ils le soient aussi à demander d'être, en droit civil, entièrement libérés de leurs liens conjugaux, par la consécration légale de leur séparation définitive⁽⁹⁾.

L'interdicton, par la Constitution de l'Etat défendeur, de toute législation permettant la dissolution du mariage est, comme semble déjà l'avoir reconnu en 1967 une commission du Parlement de cet Etat, «coercitive à l'égard de tous ceux, catholiques ou non-catholiques, dont les préceptes religieux ne prohibent pas absolument le divorce en toutes circonstances» et «peu compatible avec les principes de liberté religieuse généralement reconnus, tels qu'ils ont été proclamés au Concile du Vatican et ailleurs». Elle est surtout, comme l'a dit la même commission, «d'une dureté et d'une rigueur non nécessaires»⁽¹⁰⁾.

Elle ne peut se justifier dans ce que la Convention, en plusieurs de ses dispositions et notamment dans celles relatives au respect de la vie privée et

⁽⁹⁾ Voie, *mutatis mutandis*, l'arrêt Airey du 9 octobre 1979, A 32, § 33.

⁽¹⁰⁾ «It can be argued, therefore, that the existing constitutional provision is coercive in relation to all persons, Catholics and non-Catholics, whose religious rules do not absolutely prohibit divorce in all circumstances. It is unnecessarily harsh and rigid and could, in our view, be regarded as being at variance with the accepted principles of religious liberty as declared at the Vatican Council and elsewhere» (*Report of the Informal Committee on the Constitution*, 1967, § 126, cité dans le *Report of the Joint Committee on Marriage Breakdown*, 1985, § 7.8.8., document produit par le gouvernement défendeur comme annexe 3 de son mémoire du 28 novembre 1985).

familiale et à la liberté de conscience et de religion, appelle une «société démocratique».

La Cour a déjà dit, plus d'une fois, qu'il n'y a pas de société de ce genre sans pluralisme, sans tolérance et sans esprit d'ouverture⁽¹¹⁾: ce sont là les caractéristiques d'une telle société⁽¹²⁾.

Dans une société fondée sur de tels principes il me paraît excessif d'imposer, d'une manière rigoureuse et absolue, l'indissolubilité civile du mariage, sans même permettre d'envisager la possibilité d'exceptions dans des cas comme celui dont il s'agit dans la présente affaire.

Il ne suffit pas, pour légitimer un système aussi draconien, que celui-ci soit souhaité ou voulu par une large majorité de la population: la Cour a dit aussi que, «bien qu'il faille parfois subordonner les intérêts d'individus à ceux d'un groupe, la démocratie ne se ramène pas à la suprématie constante de l'opinion d'une majorité», mais «commande un équilibre qui assure aux minorités un juste traitement et qui évite tout abus d'une position dominante»⁽¹³⁾.

Cela me paraît devoir s'appliquer aussi en matière de mariage et de divorce.

6. Les considérations qui précèdent n'impliquent pas la reconnaissance d'un droit au divorce ni de ce qu'un tel droit puisse, pour autant qu'il existe, avoir la qualité d'un droit fondamental.

Elles signifient simplement que l'exclusion radicale de toute possibilité de demander la dissolution civile d'un mariage n'est pas compatible avec le droit au respect de la vie privée et familiale, avec le droit à la liberté de conscience et de religion et avec le droit de se marier et de fonder une famille.

7. Je crois aussi qu'il y a discrimination quant à l'exercice des droits dont il s'agit.

Alors qu'il interdit absolument tout divorce en Irlande même, l'Etat défendeur reconnaît les divorces abtenus dans d'autres pays par ceux qui y étaient domiciliés à l'époque de la procédure en divorce⁽¹⁴⁾.

(11) Voir les arrêts *Handyside* du 7 décembre 1976, A 24, § 49 (14), et *Lingens* du 8 juillet 1986, A 103, § 41.

(12) Voir l'arrêt *Young, James et Webster* du 13 août 1981, A 44, § 63. (15)

(13) *Ibid.*, *loc. cit.*

(14) Voir les §§ 19 à 21 de l'arrêt.

Ainsi les Irlandais qui s'installent à l'étranger et y restent assez longtemps pour qu'on puisse admettre qu'ils ont eu l'intention d'y demeurer en permanence échappent à l'impossibilité dans laquelle ils se trouvent d'obtenir le divorce en Irlande.

Cet état de choses contredit fâcheusement la validité absolue du principe de l'indissolubilité du mariage en ce qu'ainsi ce principe ne paraît digne d'être observé qu'en Irlande même et non pas ailleurs.

La distinction ainsi faite entre les Irlandais selon qu'ils sont domiciliés en Irlande même ou ailleurs me paraît manquer de justification objective et raisonnable ⁽¹⁵⁾.

8. Je pense donc, contrairement à la majorité de la Cour, qu'en l'espèce les premier et deuxième requérants sont fondés à se plaindre d'une violation de leur droit au respect de leur vie privée et familiale, de leur droit à la liberté de conscience et de religion et de leur droit de se marier et de fonder une famille, ainsi que d'une discrimination dans l'exercice de ces droits.

II. Quant aux autres aspects de la situation des premier et deuxième requérants, indépendamment de leurs rapports avec la troisième requérante ou relatifs à celle-ci

A cet égard j'estime, comme les autres membres de la Cour, qu'aucun droit fondamental n'est violé en l'espèce.

Du point de vue des droits fondamentaux, l'Etat n'a aucune obligation positive à l'égard de couples qui vivent maritalement sans être mariés: il lui suffit de s'abstenir d'ingérence illégitimes.

⁽¹⁵⁾ Voir l'arrêt du 23 juillet 1968 sur l'affaire relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique, A 6, § 10. (16)

Ce n'est que dans la mesure où des enfants résultent d'unions de ce genre, tout comme d'ailleurs de relations passagères, que peuvent naître des obligations positives de l'Etat en ce qui concerne la situation de ces enfants, en ce compris, bien entendu, les rapports de ceux-ci avec leurs auteurs ⁽¹⁶⁾ et avec les familles de leurs auteurs ⁽¹⁷⁾.

De telles obligations peuvent naître pareillement, dans toute la mesure où l'intérêt de ces enfants le requiert, en ce qui concerne les rapports mutuels des auteurs de ces enfants ou des familles de ces auteurs.

Dans des cas de ce genre, il ne s'agit donc toujours que d'obligations relatives à la situation de ces enfants. Il en est notamment ainsi dans la présente affaire.

III. Quant a la situation de la troisième requérante et a celle des premier et deuxième requérants dans leurs rapports avec la troisième requérante ou relatifs a celle-ci

1. A cet égard je souscris presque entièrement à ce qui est dit dans l'arrêt en ce qui concerne la violation, dans le chef des trois requérants, du droit au respect de la vie privée et familiale.

⁽¹⁶⁾ Voir l'arrêt Marckx du 13 juin 1979, A 31, § 31.

⁽¹⁷⁾ *Ibid.* §§ 45 à 48.

Il me semble toutefois qu'il ne suffit pas de dire que la troisième requérante doit être «placée (...) dans une position voisine de celle d'un enfant légitime» ⁽¹⁸⁾: à mon avis, nous aurions dû dire plus clairement et plus simplement que la situation juridique d'un enfant conçu hors mariage doit être identique à celle d'un enfant issu d'un couple marié et que, de même, il ne peut y avoir, quant aux rapports avec un enfant ou relatifs à un enfant, aucune différence entre la situation juridique de ses auteurs, ainsi que des familles de ceux-ci, selon qu'il s'agit d'un enfant issu d'un couple marié ou d'un enfant conçu hors mariage.

Je note, par ailleurs, qu'en tant que fille du premier requérant, toujours lié par son mariage de 1952, la troisième requérante est un enfant adultérin; cela n'empêche pas que les principes énoncés dans l'arrêt, comme dans celui relatif à l'affaire Marckx, s'appliquent à son cas aussi bien qu'à celui de tout autre enfant conçu hors mariage.

2. J'estime que la Cour aurait dû, en l'espèce, comme dans l'affaire Marckx, constater, en même temps qu'une violation du droit au respect de la vie privée et familiale, une violation, en rapport avec ce droit, du principe de non-discrimination.

A mon avis, cette violation résulte du fait même que, d'une part, la situation juridique de la troisième requérante, en tant qu'enfant conçu hors mariage, est différente de celle d'un enfant issu d'un couple marié et que, d'autre part, celle des premier et deuxième requérants dans leurs rapports avec la troisième requérante ou relatifs à celle-ci est différente de celle des auteurs d'un enfant issu d'un couple marié dans leurs rapports avec cet enfant ou relatifs à celui-ci.

A cet égard, les faits de la cause révèlent donc, non seulement une violation du droit au respect de la vie privée et familiale, mais aussi, en même temps, une violation, quant à ce droit, du principe de non-discrimination.

J'observe, pour le surplus, que le principe de non-discrimination me paraît ainsi violé tout autant dans le chef des premier et deuxième requérants que dans celui de la troisième requérante, et tout autant en ce qui concerne les aspects de la situation juridique des intéressés autres que ceux relatifs à leurs droits successoraux qu'en ce qui concerne ceux-ci.

⁽¹⁸⁾ § 74 de l'arrêt.

IV. Quant a la satisfaction equitable sollicitée par les requérants

1. Tout en me séparant de la majorité ce qui concerne les paragraphes 2, 3, 4 et 7 du dispositif de l'arrêt, je souscris, quant aux principes, mais pour des motifs quelque peu différents, à ce que la Cour décide à propos de la satisfaction équitable sollicitée par les requérants.

Ceux-ci ne sont pas les seules victimes de la situation incriminée, qui touche, d'une manière générale et impersonnelle, toutes les personnes se trouvant dans des conditions semblables à la leur.

Il ne semble qu'en pareil cas la satisfaction équitable à accorder aux requérants doit normalement se limiter au remboursement des frais et dépens afférents à la procédure devant la Commission et la Cour et ne pas comporter d'indemnisation pour préjudice matériel ou moral.

Celle-ci se justifierait toutefois s'il s'agissait de mesures ou décisions qui, sous l'apparence de dispositions par voie générale ou impersonnelle, avaient eu pour objet ou pour effet de toucher directement et individuellement les requérants. Mais il n'en est pas ainsi dans la présente affaire.

2. Quant au montant du remboursement, je me rallie, compte tenu de ce que la majorité a décidé au principal, au paragraphe 8 du dispositif de l'arrêt.

COMITÉ DE MINISTROS

RESOLUÇÃO DH (81) (2)

EXECUÇÃO DAS DECISÕES DO TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS DO HOMEM DE 26 DE ABRIL DE 1979 E DE 6 DE NOVEMBRO DE 1980 NO CASO SUNDAY TIMES (1)

- I. Prestadas pelo estado demandado informações bastantes sobre as medidas tomadas em acatamento da decisão do Tribunal e satisfeita a reparação razoável arbitrada, pode o Comité de Ministros ter por cumprida a função de velar pela execução das decisões do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem.
- II. O Governo britânico pagou a «Times Newspapers Limited» a importância que lhe foi atribuída pelo Tribunal e apresentou ao Parlamento um projecto de emenda da lei sobre o «contempt of court».

P.F.

Le Comité des Ministres, en vertu de l'article 54 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (ci-après dénommée «convention»).

Vu les arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme rendus le 26 avril 1979 et le 6 novembre 1980 dans l'affaire *Sunday Times* et qui ont été transmis aux mêmes dates au Comité des Ministres;

(1) Resolução tomada em 2 de Abril de 1981.

Rappelant qu'à l'origine de cette affaire se trouve une requête, dirigée contre le Royaume-Uni, qui avait été introduite par l'éditeur (*Times Newspapers Limited*), le rédacteur en chef (M. Harold Evans) et un groupe de journalistes de l'hebdomadaire britannique *The Sunday Times* devant la Commission européenne des Droits de l'Homme, en vertu de l'article 25 de la convention alléguant une violation des articles 10, 14 et 18 de la convention;

Rappelant que cette affaire a été portée devant la Cour par la Commission européenne des Droits de l'Homme;

Considérant que, dans son arrêt du 26 avril 1979, la Cour a:

- dit, par 11 voix contre 9, qu'il y a eu violation de l'article 10 de la convention;
- dit, à l'unanimité, qu'il n'y pas eu violation de l'article 14 combiné avec l'article 10;
- dit, à l'unanimité, qu'il n'est pas nécessaire d'examiner la question d'une violation de l'article 18;
- dit, à l'unanimité, que la question de l'application de l'article 50 ne se trouve pas en état;

Considérant que, dans son arrêt du 6 novembre 1980, la Cour: ⁽²⁾

- a dit, par 14 voix contre 3, que le Royaume-Uni doit verser aux requérants, pour leurs frais et dépens dans la procédure suivie devant la Commission et la Cour, un montant de vingt-deux mille six cent vingt-six livres sterling soixante-dix-huit pence (22 626,78 £);
- a rejeté, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus;

Vu les «Règles relatives à l'application de l'article 54 de la convention»;

Ayant invité le Gouvernement du Royaume-Uni à l'informer des mesures prises à la suite de ces arrêts, eu égard à l'obligation qu'il y a de s'y conformer selon l'article 53 de la convention;

(2) Publicada em Documentação e Direito Comparado, N.º 3, pág. 206.

Considérant que, lors de l'examen de cette affaire par le Comité des Ministres, le Gouvernement du Royaume-Uni a donné à celui-ci des informations sur les mesures prises à la suite des arrêts, informations qui sont résumées dans l'annexe à la présente résolution;

S'étant assuré que le Gouvernement du Royaume-Uni a accordé la satisfaction équitable prévue dans l'arrêt de la Cour du 6 novembre 1980,

Déclare, après avoir pris connaissance des informations fournies par le Gouvernement du Royaume-Uni, qu'il a rempli ses fonctions en vertu de l'article 54 de la convention dans la présente affaire.

Annexe à la Résolution DH (81) (2)

Informations fournies par le Gouvernement du Royaume-Uni lors de l'examen de l'affaire *Sunday Times* par le Comité des Ministres

Le 20 novembre 1980, le Gouvernement britannique a envoyé à *Times Newspapers Limited* la somme de 22 626 £ et 78 p octroyée par la Cour. Il a été accusé réception de cette somme.

A la suite de l'arrêt de la Cour du 26 avril 1979, le Gouvernement britannique a élaboré un projet de loi portant amendement à la législation britannique en matière de *contempt of Court*, dont l'application dans ce cas précis a entraîné, de l'avis de la majorité des membres de la Cour, une violation de l'article 10 de la convention. Le Parlement est actuellement saisi de ce projet. Il s'agit notamment d'empêcher d'autres conflits à cet égard avec les dispositions de la Convention européenne des Droits de l'Homme telle qu'interprétée par la Cour dans la présente affaire.

COMISSÃO EUROPEIA DOS DIREITOS DO HOMEM

N. CONTRA A SUIÇA

1. A independência do Juiz não implica a inamovibilidade para sempre; o que importa é que goze de certa estabilidade.
- II. Os critérios para apreciar a diferença de tratamento, para os fins do art.º 14.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem são a justificação objectiva e razoável da medida e a proporcionalidade entre os meios utilizados e os fins em vista.
- III. A exigência de que o objector de consciência tenha agido por força de grave conflito de consciência para beneficiar de uma sanção mais leve, é objectiva e razoável.

P.F.

DECISÃO: La Commission européenne des Droits de l'Homme, siégeant en chambre du conseil le 1^{er} décembre 1986 en présence de:

MM. C. A. NØGAARD, *Président*

E. BUSUTTIL

G. JÖRUNDSSON

S. TRECHSEL

B. KIERNAN

A.S. GÖZÜBÜYÜK

A. WEITZEL

J.C. SOYER

H.G. SCHERMERS

H. DANELIUS

G. BATLINER

Mme G.H. THUNE

Sir Basil HALL

M.F. MARTINEZ

M.J. RAYMOND, *Secrétaire adjoint de la Commission;*

Vu l'article 25 de la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales;

Vou la requête introduit le 30 mai 1985 par N. contre la Suisse et enregistrée le 21 juin 1985 sous le N.° de dossier 11596/85;

Vu le rapport prévu à l'article 40 du Règlement intérieur de la Commission;

Après avoir délibéré,

Rend la décision suivant:

EN FAIT

Les *faits* de la cause, tels qu'ils ont été exposés par le requérant, peuvent se résumer comme suit.

Le requérant, ressortissant suisse, né en 1962, est domicilié à Oberdürnten (canton de Zurich). Il est représenté par Me M. Pestalozzi, avocat à Rüti (Zurich).

Le requérant aurait dû faire son école de recrues du 31 janvier au 28 mai 1983. Il a refusé d'obéir à l'ordre de rejoindre l'école. Il a informé les autorités qu'il avait l'intention de ne plus faire le service militaire.

Dans son jugement du 21 septembre 1983 le tribunal de division (Divisionsgericht) a condamné le requérant à dix mois de prison pour refus de servir (Dienstverweigerung) au sens de l'article 81, ch. 1, al. 1 du Code pénal militaire. Il prononça l'exclusion de l'armée. Le tribunal a refusé de reconnaître que le requérant avait agi à la suite d'un grave conflit de conscience (schwere Gewissensnot). Aux termes de l'article 81:

«1. Celui qui, dans le dessein de se soustraire au recrutement ou au service militaire, n'aura pas obéi à un ordre de marche, à un ordre de mise

sur pied ou à un ordre de se présenter au recrutement, sera puni de l'emprisonnement.

Si l'auteur a agi sans le dessein de se soustraire au recrutement ou au service militaire, la peine sera l'emprisonnement jusqu'à six mois. L'infraction sera punie disciplinairement si elle est de peu de gravité.

2. La peine sera l'emprisonnement pour six mois au plus ou les arrêts répressifs si l'auteur, du fait de ses convictions religieuses ou morales, a agi à la suite d'un conflit de conscience. Le juge pourra l'exclure de l'armée.

...»

Le requérant a interjeté appel. Le 26 avril 1984, le tribunal militaire d'appel a confirmé la condamnation, mais ramené la peine à neuf mois de prison.

Le requérant s'est pourvu en cassation en demandant d'annuler l'arrêt attaqué pour manque d'impartialité des tribunaux militaires au sens de l'article 6 par. 1 de la Convention.

Par arrêt du 5 décembre 1984, notifié le 12 décembre 1984, le tribunal militaire de cassation a rejeté le pourvoi. Il ressort de l'arrêt ce qui suit:

Selon la jurisprudence du tribunal militaire de cassation les tribunaux militaires sont indépendants et impartiaux. Contrairement à la thèse du requérant, la Commission européenne des Droits de l'Homme a confirmé cette jurisprudence, également pour ce qui est de l'impartialité (cf. n.º 8209/78, D.R. 16 pp. 166, 170). Il n'y a aucune raison de s'écarter de cette jurisprudence depuis l'entrée en vigueur (1^{er} janvier 1980) de la nouvelle procédure pénale militaire. La Commission a également confirmé sa jurisprudence antérieure (cf. n.º 10349/83, non publiée). Il est vrai que dans sa décision de principe du 21 octobre 1977 (cf. vol. 9 n.º 136) le tribunal militaire de cassation s'est essentiellement occupé de l'indépendance et accessoirement de l'impartialité des tribunaux militaires. Celle-ci est assurée notamment par les dispositions relatives à l'indépendance personnelle. Il s'agit d'assurer l'absence de parti pris du juge. Le tribunal militaire de cassation se réfère à l'arrêt Piersack où la Cour a distingué entre les démarches subjective et objective, ainsi qu'à l'arrêt Le Compte, Van Leuven et De Meyere où il a suffi, pour pouvoir conclure à l'impartialité, que

le tribunal se compose pour moitié de magistrats, dont l'un occupe la fonction de président avec voix prépondérante.

En se fondant sur cette jurisprudence le tribunal militaire de cassation considère que l'impartialité des tribunaux militaires ressort d'abord des dispositions relatives à la récusation. En outre, la loi prévoit une séparation organique et personnelle des fonctions, qui garantit l'absence de prévention du juge et empêche toute partialité formelle du juge. La stricte délimitation des compétences *ratione materiae* et *loci* est aussi un gage de l'indépendance et de l'impartialité des tribunaux.

Par ailleurs, le tribunal militaire de cassation relève que les considérations d'opportunité selon lesquelles il vaudrait mieux confier au juge civil plutôt qu'à des tribunaux militaires le soin de juger les infractions au code pénal militaire, doivent être rejetées. Ces questions d'organisation judiciaire relèvent exclusivement du droit interne.

Selon ce tribunal, le requérant ne saurait attaquer l'article 81 du Code pénal militaire comme globalement contraire aux droits de l'homme. Les lois s'imposent aux tribunaux suisses. Si le juge ne peut contrôler la constitutionnalité des lois il est, par contre, compétent pour vérifier leur compatibilité avec un traité, telle la Convention. Celle-ci ne garantit aucun droit à l'objection de conscience. En particulier, un tel droit ne découle pas de son article 9. Il n'y a aucun doute que la Constitution suisse aussi permet de condamner les objecteurs de conscience.

Les *griefs* du requérant peuvent se résumer comme suit:

1. Le requérant se plaint que les tribunaux militaires ne sont pas des tribunaux impartiaux au sens de l'article 6 par. 1 de la Convention.

Le requérant reconnaît que dans l'affaire *Le Compte, Van Leuven et De Meyere* la Cour n'a pas suivi la Commission en déclarant que la présence de magistrats occupant la moitié des sièges, dont celui de président avec voix prépondérante, donnait un gage d'impartialité. Il estime cependant que ce raisonnement ne s'applique pas en l'espèce vu que les tribunaux se composent de militaires qui défendent les intérêts de l'armée. Ils seraient en d'une certaine façon juges et parties.

2. Le requérant se plaint que la loi exige que l'objecteur de conscience agisse à la suite d'un grave conflit de conscience. Il considère que cette réglementation est contraire à l'article 9 de la Convention.

Le requérant estime d'autre part que le fait que les circonstances atténuantes du 2^e alinéa de l'article 81 du Code pénal militaire ne lui ont pas été accordées et qu'il a été de ce fait condamné plus sévèrement constitue une discrimination au sens de l'article 14 de la Convention.

3. Le requérant se plaint que la détention à laquelle il a été condamné n'est pas régulière au sens de l'article 5 par. 1 de la Convention.

EN DROIT

1. Le requérant se plaint que les tribunaux militaires ne sont pas des tribunaux impartiaux au sens de l'article 6 par. 1 de la Convention.

L'article 6 par. 1 de la Convention dispose:

«Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement... par un tribunal indépendant et impartial... qui décidera... du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle...»

Inclupé d'une infraction au Code pénal militaire, punissable de peines de prison, le requérant était sous le coup d'une «accusation en matière pénale» au sens de cette disposition.

La jurisprudence de la Commission et de la Cour a dégagé un certain nombre de critères pour juger l'indépendance et l'impartialité d'un tribunal (cf. en particulier Cour Eur. D.H., arrêt *Le Compte, Van Leuven et De Meyer* du 23 juin 1981, série A n.º 43 par. 55 à 58; ⁽¹⁾ arrêt *Piersack* du 1^{er} octobre 1982,

⁽¹⁾ In *Documentação e Direito Comparado*, 6, 565.

série A n.º 53 par. 27 à 32; (²) arrêt Campbell et Fell du 28 juin 1984, série A n.º 80 par. 78 à 81; (³) arrêt Sramek du 22 octobre 1984, série A n.º 84 par. 38 à 42; (⁴) arrêt De Cubber du 26 octobre 1984, série A n.º 86 par. 24 à 26. (⁴) Un tribunal indépendant est un organe qui, en plus de son rôle juridictionnel, répond à certains critères, concernant l'indépendance à l'égard de l'exécutif comme des parties, le mode de désignation, la composition, la durée du mandat, l'absence d'instructions et les garanties contre des pressions extérieures.

Le tribunal de division est composé d'un président, de quatre juges et d'un greffier. Les juges sont nommés par le Conseil fédéral pour une période de quatre ans. La Commission a déjà été saisie de requêtes mettant en cause l'indépendance et l'impartialité des tribunaux militaires suisses, et en particulier du tribunal de division. Dans l'affaire Sutter la Commission s'est exprimée comme suit:

« Cette procédure de nomination ne saurait, en elle-même affecter l'indépendance du tribunal. L'indépendance d'un juge n'implique pas nécessairement en effet qu'il soit nommé à vie (cf. décision sur la recevabilité de la requête N.º 6859/74 c/Belgique, Rec. 3 p. 139 — solution implicite) ni qu'il soit inamovible en droit (Cour eur. D.H., Arrêt Engel du 8 juin 1976, par. 68), (⁵) c'est-à-dire qu'il ne puisse recevoir de nouvelle affectation sans son consentement. Ce qui est essentiel, c'est qu'il jouisse d'une certaine stabilité, fût-ce pour une période déterminée, et qu'il ne soit soumis, dans l'exercice de ses fonctions de juge, à aucune autorité. Or, rien n'indique que les juges ainsi nommés puissent être révoqués. Par ailleurs, même si, en tant que militaires, ils sont soumis à l'autorité de leurs supérieurs hiérarchiques dans leurs corps respectifs, lorsqu'ils siègent comme juges, ces officiers et soldats n'ont de compte à rendre à personne en ce qui concerne leur manière d'administrer la justice. Garantie en

(²) In Documentação e Direito Comparado, 11, 75.

(³) Sumariado, sob n.º 83.º, in Documentação e Direito Comparado, 21, 69.

(⁴) Sumariado, sob n.º 91, in Documentação e Direito Comparado.

(⁵) Sumariado, sob n.º 22.º, in Documentação e Direito Comparado, 7, 248.

termes généraux par l'article 183ter de la loi du 12 avril 1907 sur l'organisation militaire de la Confédération, leur indépendance se trouve encore protégée par le secret du délibéré (cf. N.º 8209/78, déc. 1.3.79, D.R. 16 p. 169)».

La Commission a conclu que rien ne permettait de douter que le tribunal de division ait constitué en l'espèce un tribunal indépendant et impartial, au sens de l'article 6 par. 1. La Commission a ajouté que le même raisonnement s'appliquait au tribunal militaire de cassation (cf. D.R. 16 p. 170).

Dans une autre affaire (N.º 10349/83, déc. 9.5.84) le requérant a fait valoir qu'il était condamné pour une infraction plus grave (refus de servir au sens de l'article 81 du Code pénal militaire) que dans l'affaire Sutter (refus de se conformer à un règlement relatif à la coupe de cheveux) et que cette infraction a été inspirée par une attitude négative à l'égard des activités militaires. La Commission a cependant relevé que ces circonstances n'étaient pas déterminantes pour s'écarter de sa conclusion dans l'affaire Sutter.

Dans la présente affaire le requérant n'a pas fait valoir des arguments qui seraient de nature à conduire la Commission à s'écarter de sa jurisprudence. L'examen du grief par la Commission, tel qu'il a été soulevé, ne permet donc de déceler aucune apparence de violation des droits et libertés garantis par la Convention et notamment par l'article 6 par. 1. Cette partie de la requête est donc manifestement mal fondée, au sens de l'article 27 par. 2 de la Convention.

2. Le requérant se plaint que la loi exige que l'objecteur de conscience ait agi à la suite d'un grave conflit de conscience pour bénéficier d'une sanction moins lourde. Il invoque l'article 9 de la Convention.

L'article 9 de la Convention dispose en son premier alinéa:

«Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion; ce droit implique la liberté de changer de religion ou de conviction, ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction individuellement ou collectivement, en public ou en privé, par le culte, l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement des rites».

Le requérant estime que le fait que les circonstances atténuantes du 2^e alinéa de l'article 81 du Code pénal militaire ne lui ont pas été accordées, constitue une discrimination au sens de l'article 14 de la Convention qui prévoit que la jouissance des droits et libertés reconnus dans la Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur les opinions.

La Commission constate que le grief que le requérant fait valoir sur le terrain de l'article 9 combiné avec l'article 14 consiste à attaquer la distinction faite par le législateur entre ceux qui refusent le service militaire pour des motifs autres que religieux ou moraux et ceux qui du fait de leur convictions religieuses ou morales agissent à la suite d'un grave conflit de conscience, les premiers risquant trois jours à trois ans d'emprisonnement (art. 81 par. 1 et 29 du Code pénal militaire), les seconds au plus six mois d'emprisonnement ou un jour à trois mois d'arrêts répressifs (art. 81 par. 2 et 29 a) du Code pénal militaire).

Les critères pour apprécier une différence de traitement au sens de l'article 14 sont selon la jurisprudence des organes de la Convention la justification objective et raisonnable de la mesure et un rapport raisonnable de proportionnalité entre moyens employés et le but visé (cf. N^o 8701/79, déc. 3.12.79, D.R. 18 p. 250).

La Commission estime que l'exigence de la loi qu'un objecteur de conscience agisse à la suite d'un grave conflit de conscience pour bénéficier d'une sanction moins lourde, est objective et raisonnable. En outre, il y a un rapport raisonnable de proportionnalité entre les peines prévues par la loi pour les deux catégories d'objecteurs. A cet égard, la Commission fait observer qu'en condamnant le requérant à cinq mois d'emprisonnement alors que la limite légale supérieure est de trois ans, les tribunaux n'ont pas prononcé une peine particulièrement rigoureuse.

L'examen du grief par la Commission, tel qu'il a été soulevé, ne permet de déceler aucune apparence de violation des droits et libertés garantis par la Convention et notamment par les articles 9 et 14.

3. Le requérant se plaint que la détention à laquelle il a été condamné n'est pas régulière au sens de l'article 5 par. 1 de la Convention.

L'article 5 par. 1 de la Convention dispose entre autres:

«Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales:

a) s'il est détenu régulièrement après condamnation par un tribuna compétent;»

La Commission considère que le requérant a été condamné à une peine privative de liberté par un tribunal compétent. Même à supposer que le requérant ait épuisé les voies de recours internes — ce point n'ayant pas été soulevé dans son pourvoi en cassation — l'examen du grief ne permet de déceler aucune apparence de violation des droits et libertés garantis par la Convention et notamment par par l'article 5 par. 1.

Il s'ensuit que la requête est manifestement mal fondée, au sens de l'article 27 par. 2 de la Convention.

Pas ces motifs, la Commission

DECLARE LA REQUETE IRRECEVABLE.

*Le Secrétaire adjoint
de la Commission*

(J. RAYMOND)

*Le Président
de la Commission*

(C. A. NØRGAARD)

ESTUDOS

*MARC-ANDRÉ EISSEN (**)*

Greffier de la Cour Européenne des Droits de l'Homme

**LES JURIDICTIONS CONSTITUTIONNELLES
NATIONALES DANS LA JURISPRUDENCE
ET LA PRATIQUE DE LA COUR EUROPEENNE DES
DROITS DE L'HOMME(*)**

(Quelques éléments d'appréciation)

(**) O greffier do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, Marc-André Eissen, volta a honrar este Boletim com um trabalho seu.

Por várias vezes, o Boletim tem referido que Marc-André Eissen, doutor em direito, é uma autoridade em «direitos do homem» e ao estudo da Convenção Europeia dos Direitos do Homem tem dedicado o seu esforço e inteligência.

«Documentação e Direito Comparado» agradece tanto ao autor, Marc-André Eissen como ao Presidente do Tribunal, Ryssdal, a autorização que, por intermédio do Conselheiro Pinheiro Farinha, deram para que o estudo aqui fôsse publicado.

(*) Note préparée en vue de la première rencontre de la Cour avec une délégation du Conseil constitutionnel français (Strasbourg, 23 juin 1987), puis de la Cour constitutionnelle de la République fédérale d'Allemagne (30 octobre 1987). L'auteur l'a rédigée à la demande de M. le président Ryssdal qui en a autorisé la reproduction dans le présent Bulletin, mais elle n'engage en aucune manière la Cour.

Depuis sa création en 1959, la Cour européenne des Droits de l'Homme a été amenée à traiter, dans l'accomplissement de sa tâche de «gardienne» de la Convention du 4 novembre 1950, plusieurs problèmes relatifs à des juridictions constitutionnelles nationales. D'un autre côté les décisions de celles-ci, fréquemment citées devant elle, figurent parmi les sources où elle puise, au besoin, pour élaborer sa propre jurisprudence.

Il ne semble pas inutile d'essayer d'illustrer cette double affirmation à l'aide de quelques exemples dont l'inventaire ne se prétend pas exhaustif.

I. Problèmes soulevés devant la Cour au sujet de juridictions constitutionnelles nationales

Jusqu'ici, trois problèmes seulement paraissent avoir surgi devant la Cour au sujet de juridictions constitutionnelles nationales. Le premier concerne la procédure et plus précisément le jeu de la règle de l'épuisement des voies de recours internes, consacrée par l'article 26 de la Convention, tandis que les deux derniers touchent à l'interprétation et l'application de clauses «normatives», les articles 6, 8 et 13.

A. Epuisement des voies de recours internes

Pour déposer valablement une requête auprès de la Commission européenne des Droits de l'Homme, la victime d'une violation alléguée doit, dans certaines hypothèses, avoir saisi la juridiction constitutionnelle de l'Etat défen-

deur là où il en existe une. Il n'en va ainsi, bien entendu, que si elle en a elle-même la faculté, ce qui n'est pas le cas dans des Etats tels que la France ou l'Italie (1); il faut en outre, notamment, que pareil recours se rattache au manquement dénoncé à Strasbourg et se révèle de nature à y remédier (2).

Autant de principes retenus depuis toujours par la Commission (3); la Cour y a souscrit elle aussi à trois reprises.

1. **Affaire Ringeisen** (arrêt du 16 juillet 1971)

Dans l'affaire Ringeisen, le requérant s'était adressé le 2 avril 1965 à la Cour constitutionnelle de son pays, le *Verfassungsgerichtshof*, mais sans attendre qu'elle eût statué — elle le fit le 27 septembre 1965 — il se tourna vers la Commission le 3 juillet 1965. Le gouvernement autrichien en inférait que l'épuisement des voies de recours internes ne se trouvait pas réalisé à la «date critique», à savoir, selon lui, celle de l'introduction de l'instance au niveau européen.

Par son arrêt du 16 juillet 1971, la Cour a écarté l'exception à la majorité de six voix contre une, au motif que la légère antériorité de la requête par rapport à la décision finale du *Verfassungsgerichtshof* n'avait lésé «aucun intérêt légitime» de l'Etat défendeur (4). Elle semble bien avoir reconnu par là même, de manière implicite, que le recours constitutionnel entrainait en ligne de compte aux fins de l'article 26 de la Convention.

(1) Dans l'affaire Guzzardi, le requérant avait en vain demandé à la Cour suprême de cassation d'Italie de soulever, à titre préjudiciel, une certaine question devant la *Corte costituzionale* (arrêt du 6 novembre 1980, série A n° 39, pp. 10 (§ 18), 11 (§ 19) et 26 (§ 71).

(2) Dans l'affaire Lawless, la Cour Suprême d'Irlande, saisie par le requérant, avait constaté le 3 décembre 1957 qu'elle ne pouvait appliquer la Convention, non intégrée par le Parlement à la législation interne (arrêt du 1^{er} juillet 1961, série A n° 3, pp. 40-41, § 25).

(3) Les décisions rendues en la matière se chiffrent par dizaines, au bas mot, et les plus anciennes remontent à 1955 ou 1956. Voir par exemple 31.5.1956, requête n° 27/55, X c. République fédérale d'Allemagne, Annuaire de la Convention, volume 1, pp. 138-139.

(4) Série A n° 13, pp. 11-12 (§ 23), 36-38 (§§ 85-93), 46 (point 2 du dispositif) et 49-50 (opinion séparée de M. Verdross); série B n° 11, pp. 109, 113, 116-119, 121, 199, 200, 254-261 et 267-270. — Voir aussi série B n° 7 (affaire Stögmüller), p. 217.

2. Affaire Glasenapp (arrêt du 28 août 1986)

Une remarque analogue vaut pour l'affaire Glasenapp. Le gouvernement allemand reprochait à la requérante de n'avoir «allégué la violation de sa liberté d'expression, garantie par l'article 5 de la Loi fondamentale» (*Grundgesetz*), «ni devant les juridictions administratives ni devant la Cour constitutionnelle fédérale» (*Bundesverfassungsgericht*); d'après lui, «les procédures internes» avaient «porté sur le seul point de savoir si elle avait droit à occuper un poste dans la fonction publique».

La Cour a rejeté le moyen à l'unanimité ⁽⁵⁾. Elle a estimé en bref que si Mme Glasenapp n'avait «invoqué dans l'ordre juridique interne ni l'article 5 de la Loi fondamentale ni l'article 10 de la Convention, pourtant directement applicable en République fédérale d'Allemagne», elle n'en avait pas moins «formulé en substance devant ses juges le grief» qu'elle présenta ultérieurement «à la Commission puis à la Cour»; partant, elle avait «fourni aux autorités nationales l'occasion que la règle de l'épuisement a précisément pour finalité de ménager en principe aux Etats, à savoir redresser les manquements allégués à leur encontre» ⁽⁶⁾.

3. Affaire Englert (arrêt du 25 août 1987)

Dans l'affaire Englert, le gouvernement allemand a plaidé que le requérant aurait dû déférer à la Cour constitutionnelle fédérale une décision du tribunal régional de Heilbronn, contraire selon lui à la présomption d'innocence.

La Cour européenne unanime a écarté l'exception, mais seulement parce que «dans les circonstances de la cause» pareil recours «n'aurait pas été efficace». Elle a relevé, entre autres, ce qui suit:

«(...) le Gouvernement n'a cité aucun arrêt [du *Bundesverfassungsgericht*] montrant que le requérant aurait pu contester avec quelque chance de succès la motivation de la décision attaquée.

Au contraire, le 2 février 1982 encore la Cour constitutionnelle avait déclaré irrecevable un tel recours (...) (affaire Lutz, arrêt 2 BVR 1312/81). Deux de ses arrêts plus récents (...) (2 BVR 790/84 du

⁽⁵⁾ Le dispositif ne le précise pas.

⁽⁶⁾ Série A n.º 104, pp. 11 (§ 15 *in fine*), 17 (§ 30), 20-21 (§§ 34-35), 23 (§ 42) et 24-25 (§§ 45-46).

20 juillet 1984 et 2 BVR 889/86 du 29 août 1986) vont dans le même sens que celui du 2 février 1982.

(...)

Enfin, l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 26 mars 1987 ⁽⁷⁾, produit par le Gouvernement (...), n'étaye pas non plus sa thèse [car il] se distingue (...) très clairement du présent litige (...).» ⁽⁸⁾

B. Questions de fond

1. Article 6 de la Convention

L'article 6 § 1 de la Convention peut-il trouver à s'appliquer à une juridiction constitutionnelle nationale au titre des mots «contestation sur [des] droits et obligations de caractère civil», voire du membre de phrase «bien-fondé [d'une] accusation en matière pénale»?

La Commission répond depuis longtemps par la négative pour les comités de trois conseillers qui, au *Bundesverfassungsgericht*, contrôlent la recevabilité des recours ⁽⁹⁾. En 1979 elle a franchi une étape supplémentaire: considérant qu'une cour constitutionnelle s'occupe uniquement de droits constitutionnels, elle en a déduit que l'examen des *Verfassungsbeschwerden* par le *Bundesverfassungsgericht* sort entièrement du cadre de l'article 6 § 1 ⁽¹⁰⁾.

La Cour, elle, n'a pas voulu — pour le moment au moins — se prononcer en termes généraux et abstraits. Elle a tranché la question tantôt par la négative, elle aussi, tantôt — plus récemment — par l'affirmative; sa jurisprudence offre en outre des exemples de «silence» équivalant sans doute, dans deux cas, à une solution positive implicite.

a) Solution négative

- i. Dans l'affaire *Buchholz* (arrêt du 6 mai 1981), la Cour a jugé suffisant de noter que le *Bundesverfassungsgericht* n'avait «pas eu à connaître de la «contestation» qui avait opposé [le requérant] à son

⁽⁷⁾ Affaires 2 BVR 589/79, 2 BVR 740/81 et 2 BVR 284/85.

⁽⁸⁾ Série A n° 123, § 27, § 32 et point 1 du dispositif.

⁽⁹⁾ Voir notamment 7.1.1959, requête n° 438/58, Annuaire de la Convention, volume 2, pp. 389-390, et 4.10.1977, requêtes n° 7655 à 7657/76, Décisions et rapports, n° 12, pp. 120-121.

⁽¹⁰⁾ 13.12.1979, requête n° 8410/78, Annuaire de la Convention, volume 23, p. 389.

employeur devant les juridictions du travail», car «sa décision ne concernait pas le droit revendiqué par le premier à l'encontre du second». Elle en a conclu que «la procédure postérieure à l'arrêt de la Cour fédérale du travail échapp [ait] à l'empire de l'article 6 § 1»; elle a cependant ajouté, précision peut-être significative: «Il n'y a pas lieu de déterminer s'il pourrait en aller autrement dans un contexte différent.» ⁽¹¹⁾

- ii. De même, l'arrêt *Sramek* du 22 octobre 1984 a constaté qu'«il [n']incombait pas» à la Cour constitutionnelle d'Autriche, en l'espèce, «de statuer sur le fond même de la contestation, mais seulement sur la compatibilité [d'une] décision de l'Autorité régionale» tyrolienne des transactions immobilières (*Landesgrundverkehrsbehörde*) «avec les lois constitutionnelles»; l'unique point à élucider consistait donc à savoir si ladite autorité «répondait» elle-même «aux exigences de l'article 6 § 1» ⁽¹²⁾.

b) *Absence de solution explicite*

- i. Treize ans auparavant, la Cour avait adopté une autre démarche dans son arrêt *Ringelsen* du 16 juillet 1971: après avoir admis le «caractère civil» de la «contestation» portée devant la Commission régionale de Haute-Autriche pour les transactions immobilières (*Landesgrundverkehrskommission*), elle n'avait décelé aucune violation de l'article 6 § 1 par celle-ci; elle semble avoir estimé superflu, dès lors, de s'interroger sur l'applicabilité de ce texte à la procédure ultérieure devant le *Verfassungsgerichtshof* ⁽¹³⁾.

⁽¹¹⁾ Série A n.º 42, pp. 12-13 (§ 36) et 15 (§§ 47-48); série B n.º 37, p. 23 (§§ 93-94). Il s'agissait de savoir si, en vérifiant le respect du «délai raisonnable», il fallait ou non tenir compte de la durée de l'instance devant le *Bundesverfassungsgericht*.

⁽¹²⁾ Série A n.º 84, pp. 11-12 (§§ 16-17), 17 (§ 35), 30 (§ 68) et 36. Il s'agissait ici de l'observation non du «délai raisonnable», mais — pour l'essentiel — des prescriptions relatives à l'indépendance et à l'impartialité du «tribunal».

⁽¹³⁾ Série A n.º 13, pp. 11-12 (§ 23), 34 (§§ 79 *in fine* et 80 *in fine*), 39-41 (§§ 94-99) et 46 (points 3 et 4 du dispositif: unanimité); série B n.º 11, pp. 63 (§§ 131-132), 65 *in fine*, 66 (§ 133), 113, 207 (quatrième alinéa) et 264. Il s'agissait surtout de l'impartialité de la Commission régionale et de la publicité de sa procédure.

- ii. Deux affaires jugées en 1982 et 1987, la première pénale — *Eckle contre République fédérale d'Allemagne* — et la seconde «civile» — *Erkner et Hofauer contre Autriche* —, présentaient un trait commun: les intéressés avaient exercé leur recours constitutionnel pendant le déroulement, et non à la fin, des procédures engagées devant les diverses juridictions internes compétentes.

Or la Cour, en recherchant s'il y avait eu ou non dépassement du «délai raisonnable», n'a pas déduit de la période à considérer la durée de l'examen desdits recours ⁽¹⁴⁾. Elle paraît avoir implicitement reconnu de la sorte qu'à cet égard au moins, et dans les circonstances de chacune des deux causes, l'article 6 § 1 valait pour le *Bundesverfassungsgericht* et le *Verfassungsgerichtshof* bien qu'elle n'eût relevé l'existence ni d'une «accusation pénale» ni d'une «contestation civile» ⁽¹⁵⁾.

c) *Solution positive*

Quoi qu'il en soit, une réponse affirmative explicite figure dans trois arrêts tout récents.

- i. *L'affaire Deumeland contre République fédérale d'Allemagne* concernait, à nouveau, le respect de l'obligation de diligence ou de célérité qui découle de l'article 6 § 1. D'après l'arrêt du 29 mai 1986, «le [délai] dont il importe de contrôler le caractère raisonnable couvre l'ensemble de la procédure, y compris les instances de recours». En particulier,

⁽¹⁴⁾ Affaire Eckle: arrêt du 15 juillet 1982, série A n° 51, pp. 17-18 (§ 34) et 34-35 (§ 77); voir aussi l'arrêt du 21 juin 1983 (satisfaction équitable, article 50 de la Convention), série A n° 65, pp. 14-15 (§§ 33-36) et 17-18 (§§ 45-46). — Affaire Erkner et Hofauer: arrêt du 23 avril 1987, série A n° 117, pp. 46 (§ 16), 50 (§ 33) et 61-62 (§ 65).

⁽¹⁵⁾ Selon la Cour belge d'arbitrage, les deux questions — «délai raisonnable» et «accusation pénale» ou «contestation civile» — ne vont peut-être pas forcément de pair: «(...) la Cour d'arbitrage doit être considérée comme une cour constitutionnelle à compétence limitée. (...) Ne sont pas en question devant elle, ni directement ni indirectement, l'appréciation du bien-fondé de l'accusation en matière pénale ou la détermination des droits et obligations de caractère civil qui constituent l'objet du litige à propos duquel a été posée la question préjudicielle. Bien que l'article 6 § 1 (...) ne soit [donc] pas applicable comme tel à la Cour d'arbitrage (...), on pourrait considérer que la période au cours de laquelle [elle] accomplit sa tâche relativement à une question préjudicielle intervient dans le calcul du délai à prendre en considération (...). En effet, l'intervention de la Cour d'arbitrage retarde nécessairement le moment où il pourra être statué définitivement sur le litige (...).» (arrêt du 27 juin 1986, «Administration publique», février 1987, p. 15)

«la Cour constitutionnelle fédérale entre en ligne de compte»: «s'il ne lui incombait pas de statuer sur le fond, sa décision pouvait avoir des conséquences sur l'issue du litige.»⁽¹⁶⁾

La Cour a suivi un raisonnement analogue dans l'*affaire Poiss contre Autriche* (arrêt du 23 avril 1987)⁽¹⁷⁾. Il semble marquer une assez nette évolution par rapport à la jurisprudence antérieure (arrêts Buchholz et Sramek).

- ii. De son côté, l'*arrêt Ettl et autres* du 23 avril 1987, après avoir conclu au «caractère civil» — non discuté du reste — de la «contestation», a noté qu'avaient eu à connaître de celle-ci, «dans l'ordre, la Commission régionale» de Basse-Autriche pour la réforme agraire (*Landesagrarsenat*), «la Commission suprême (*Oberster Agrarsenat*), «la Cour constitutionnelle et la Cour administrative» (*Verwaltungsgerichtshof*). Et d'ajouter:

«Il importe dès lors de savoir si le recours à ces organes» — la Cour constitutionnelle non exceptée — «répondait aux exigences de l'article 6 § 1.»

La Cour n'a pas eu de peine à voir dans la *Verfassungsgerichtshof* un «tribunal indépendant et impartial, établi par la loi»; plus généralement, elle n'a discerné aucune infraction à l'article 6 § 1⁽¹⁸⁾.

2. Articles 8 et 13 de la Convention

Dans l'*affaire Klass et autres contre République fédérale d'Allemagne* (arrêt du 6 septembre 1978), les garanties offertes par le recours au *Bundesverfassungsgericht* ont compté parmi les raisons pour lesquelles la Cour unanime a constaté l'absence d'incompatibilité entre une loi du 13 août 1968, portant restriction du secret de la correspondance, des envois postaux et des télécommunications, et les articles 8 et 13 de la Convention⁽¹⁹⁾.

(16) Série A n.º 100, pp. 18-19 (§ 45), 26 (§ 77) et 29 (§ 89).

(17) Série A n.º 117, pp. 90 (§ 8) et 103 (§ 52).

(18) Série A n.º 117, pp. 8-9 (§ 11), 17 (§§ 33-35), 19 (§ 43) et 24 (§ 80).

(19) Série A n.º 28, pp. 7-8 (§ 10-11), 11 (§ 19), 12 (§ 21), 13 (§ 23), 14 (§ 24), 30 (§ 66) et 31 (§§ 70-71); série B n.º 26, pp. 91, 110 et 128-129.

II. La jurisprudence des cours constitutionnelles nationales comme source d'inspiration pour la Cour européenne des Droits de l'Homme

Si donc il arrive aux juridictions constitutionnelles nationales de se trouver en cause devant la Cour, leurs décisions ne laissent pas d'exercer sur elle, dans cette hypothèse ⁽²⁰⁾ et dans beaucoup d'autres, une influence non négligeable: elles servent fréquemment de référence aux comparants et, dans une moindre mesure, de source d'inspiration pour les juges européens de Strasbourg, parfois même quand elles ont été rendues dans un Etat non lié par la Convention.

Ainsi, les gouvernements défendeurs, la Commission ou les requérants, selon le cas, ont invoqué la jurisprudence de telles juridictions sur le terrain

- de l'article 5 de la Convention, quant aux notions de privation de liberté (paragraphe 1) ⁽²¹⁾, de «vagabond» (alinéa e) du paragraphe 1) ⁽²²⁾ et de «délai raisonnable» (paragraphe 3) ⁽²³⁾;
- de l'article 6, quant à la portée de la présomption d'innocence consacrée par le paragraphe 2 ⁽²⁴⁾, aux relations du paragraphe 3 e) avec le paragraphe 1 ⁽²⁵⁾ et aux notions de «tribunal établi par la loi» ⁽²⁶⁾, d'«accusation en matière pénale» ⁽²⁷⁾ et de «droits et obligations de caractère civil» ⁽²⁸⁾;

⁽²⁰⁾ Dans les affaires *Glaserapp et Englert*, le rejet de l'exception de non-épuisement soulevée par le gouvernement allemand se fondait pour une part sur des arrêts du *Bundesverfassungsgericht* (arrêts précités des 28 août 1986 et 25 août 1987, série A n° 104, pp. 24-25, § 45, et n° 123, § 32).

⁽²¹⁾ Affaire *Guzzardi* (arrêt précité du 6 novembre 1980), jurisprudence de la *Corte costituzionale* (gouvernement): série B n° 35, p. 68.

⁽²²⁾ *Idem*, série A n° 39, p. 35 (§ 97); série B n° 35, p. 73.

⁽²³⁾ Affaire *Wemhoff* (arrêt du 27 juin 1968), jurisprudence du *Bundesverfassungsgericht* et de la Cour Suprême des Etats-Unis (gouvernement): série B n° 5, pp. 214, 223-224, 250, 281 et 285; voir aussi les pages 240 et 265-266 (opinion de la Commission).

⁽²⁴⁾ Arrêts *Lutz* (§§ 62-63), *Englert* (§§ 39-40) et *Nölkenbockhoff* (§§ 39-40), tous trois du 25 août 1987 (série A n° 123).

⁽²⁵⁾ Affaire *Luedicke, Belkacem et Koç* (arrêt du 28 novembre 1978), jurisprudence du *Bundesverfassungsgericht* (gouvernement): série B n° 27, p. 21 (§ 24).

⁽²⁶⁾ Affaire *Ringeisen* (arrêt précité du 16 juillet 1971), jurisprudence du *Verfassungsgerichtshof* (gouvernement et Commission): série B n° 11, pp. 204 et 234-235.

⁽²⁷⁾ Affaire *Öztürk* (arrêt du 21 février 1984), jurisprudence du *Bundesverfassungsgericht* (Commission et requérant): série A n° 73, p. 46 (§ 65); série B n° 58, pp. 15 (§ 22), 90 et 112-113. *Contra*: série B n° 58, pp. 17-18 (§ 33), 58, 59, 63-64, 96-97 et 113 (thèse du gouvernement). Voir aussi les arrêts *Lutz* (§ 57) et *Englert* (§ 32) du 25 août 1987 (Série A n° 123).

⁽²⁸⁾ Affaire *Neumeister* (arrêt du 27 juin 1968), jurisprudence du *Verfassungsgerichtshof* (gouvernement): série A n° 6, p. 23; affaire *Ringeisen* (arrêt précité du 16 juillet 1971), *idem* (Com-

- de l'article 8, quant à la répression pénale des actes homosexuels ⁽²⁹⁾;
- de l'article 10, quant à son applicabilité à certaines interdictions d'accès à la fonction publique ⁽³⁰⁾;
- de l'article 11, quant au refus de médecins de s'affilier à un ordre professionnel ⁽³¹⁾ ou de travailleurs d'adhérer à un syndicat ⁽³²⁾;
- de l'article 25, quant à la notion de «victime» ⁽³³⁾;
- de l'article 50, quant aux moyens «d'effacer» en entier «les conséquences» d'une «décision» ou «mesure» jugée par la Cour contraire à la Convention ⁽³⁴⁾;
- de l'article 1 du Protocole n.º 1, quant à la notion d'«utilité publique» ⁽³⁵⁾ et aux modalités de l'indemnisation des actionnaires de sociétés nationalisées ⁽³⁶⁾;

mission): série B n.º 11, p. 230; affaire König (arrêt du 28 juin 1978), jurisprudence du *Bundesverfassungsgericht* (gouvernement): série B n.º 25, pp. 105-106 et 109; *contra: ibidem*, pp. 181 et 183 (Commission); affaire Sramek (arrêt précité du 22 octobre 1984), jurisprudence du *Verfassungsgerichtshof* (gouvernement et Commission): série A n.º 84, p. 29 (§ 63).

- ⁽²⁹⁾ Affaire Dudgeon (arrêt du 22 octobre 1981), jurisprudence du *Bundesverfassungsgericht* (critiquée par le requérant): série B n.º 40, p. 170.
- ⁽³⁰⁾ Affaires Glasenapp et Kosiek (arrêts précités du 28 août 1986), jurisprudence du *Bundesverfassungsgericht* (Commission): série A n.º 104, p. 40 (§§ 71-75), et n.º 105, pp. 32-33 (§§ 64-68).
- ⁽³¹⁾ Affaire Le Compte, Van Leuven et De Meyere (arrêt du 23 juin 1981), jurisprudence du *Bundesverfassungsgericht* (gouvernement): série B n.º 38, p. 26.
- ⁽³²⁾ Affaire Young, James et Webster (arrêt du 13 août 1981), jurisprudence de la Cour Suprême des Etats-Unis (Commission): série B n.º 39, p. 280.
- ⁽³³⁾ Affaire Klass et autres (arrêt précité du 6 septembre 1978), jurisprudence du *Bundesverfassungsgericht* (Commission et requérants): série B n.º 26, pp. 122 et 125. — *Contra*: pp. 132-133 (thèse du gouvernement). — Voir aussi l'arrêt Nölkenbockhoff du 25 août 1987, Série A n.º 123, § 33.
- ⁽³⁴⁾ Affaire Ringeisen (arrêt du 22 juin 1972), possibilité de saisir le *Verfassungsgerichtshof* en vertu de l'article 137 de la Constitution autrichienne (gouvernement): série B n.º 13, pp. 51-52 et 75. *Contra*: p. 66 (thèse de la Commission).
- ⁽³⁵⁾ Affaire James et autres (arrêt du 21 février 1986), jurisprudence de la Cour Suprême des Etats-Unis (gouvernement et requérants): documents Cour (84) 144, pp. 255-272, Cour/Misc (85) 122, p. 25, et Cour/Misc (85) 123, pp. 29-30 (texte anglais original).
- ⁽³⁶⁾ Affaire Lithgow et autres (arrêt du 8 juillet 1986), jurisprudence du Conseil constitutionnel français (requérants): document Cour (84) 123, annexe B, pp. 92-115. *Contra*: document Cour/Misc (85) 87, pp. 6-11 (thèse du gouvernement).

— de l'article 47 § 2 (ancien) ⁽³⁷⁾ du règlement de la Cour ⁽³⁸⁾.

Les arguments présentés de la sorte n'ont pas toujours convaincu la Cour; en plus d'une occasion, elle les a expressément ou implicitement écartés ⁽³⁹⁾. Dans certains cas, en revanche, ils l'ont aidée à éclairer sa religion bien qu'ils semblent n'avoir jamais, jusqu'ici, joué un rôle déterminant. Il y a lieu de citer

à cet égard, pour le moins, l'arrêt *Klass et autres* du 6 septembre 1978 ⁽⁴⁰⁾, l'arrêt *James et autres* du 21 février 1986 ⁽⁴¹⁾ et, peut-être, l'arrêt *Young, James et Webster* du 13 août 1981 ⁽⁴²⁾. On a vu aussi des juges s'appuyer, dans une opinion séparée, sur une jurisprudence constitutionnelle nationale, qu'elle eût ⁽⁴³⁾ ou non ⁽⁴⁴⁾ été mentionnée devant la Cour. Enfin, dans l'affaire *Marckx* contre Belgique la Cour elle-même a relevé, d'office, que le «droit interne» de «certains Etats contractants dotés d'une cour constitutionnelle (...) limite l'effet rétroactif des décisions de cette cour portant annulation d'une loi». Elle entendait renforcer par là sa conclusion selon laquelle, dans les circonstances de l'espèce, «le principe de sécurité juridique» dispensait l'Etat défendeur «de remettre en cause des actes ou situations juridiques antérieurs au prononcé» de l'arrêt du 13 juin 1979 ⁽⁴⁵⁾.

⁽³⁷⁾ Article 48 § 2 dans le nouveau règlement, entré en vigueur le 1^{er} janvier 1983.

⁽³⁸⁾ Affaire *Luedicke, Belkacem et Koç* (arrêt précité du 28 novembre 1978), jurisprudence du *Bundesverfassungsgericht* (gouvernement): série B n° 27, pp. 96-97, 105 et 106-107.

⁽³⁹⁾ Par exemple dans les affaires *Ringeisen, König, Luedicke, Belkacem et Koç, Guzzardi et Lithgow* (notes 21, 22, 28, 34, 36 et 38 ci-dessus): série A n° 13, p. 39 (§ 94); n° 15, p. 9 (§ 22); n° 27, pp. 10 (§ 22) et 29-32 (§§ 88-95); n° 29, pp. 14-16 (§§ 35-37); n° 39, pp. 32-37 (§§ 92-95 et 98); n° 102, pp. 52-60 (§§ 125-151).

⁽⁴⁰⁾ Note 33 ci-dessus. Série A n° 28, pp. 8 (§ 12) et 19 (§ 36).

⁽⁴¹⁾ Note 35 ci-dessus. Série A n° 98, p. 30 (§ 40).

⁽⁴²⁾ Note 32 ci-dessus. Série A n° 44, p. 25 (§ 63).

⁽⁴³⁾ M. Pettiti dans l'affaire *Lithgow et autres* (note 36 ci-dessus): série A n° 102, p. 83.

⁽⁴⁴⁾ M. Walsh dans l'affaire *Dudgeon* (jurisprudence de la Cour Suprême des Etats-Unis): série A n° 45, p. 47; M. Pettiti dans l'affaire *Barthold* (jurisprudence de la Cour Suprême des Etats-Unis): série A n° 90, p. 32 (au sujet de l'applicabilité de l'article 10 de la Convention à la publicité commerciale, question réservée par l'arrêt du 25 mars 1985: *ibidem*, pp. 20-21, § 42).

⁽⁴⁵⁾ Série A n° 31, p. 26 (§ 58 *in fine*). La Cour paraissait cependant penser à des dispositions explicites plutôt qu'à des solutions jurisprudentielles.

Inversement, la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme peut se répercuter, bien entendu, sur celle des juridictions constitutionnelles nationales. Par exemple, l'arrêt Ringeisen du 16 juillet 1971 a entraîné l'abandon, par le *Verfassungsgerichtshof*, d'une conception étroitement «privatiste» des «droits et obligations de caractère civil» (article 6 § 1 de la Convention) ⁽⁴⁶⁾, tandis que l'arrêt Bönisch du 6 mai 1985 l'a conduit à censurer une clause d'une loi autrichienne de 1975. ⁽⁴⁷⁾

Par delà les réponses données à des questions précises en litige, un examen comparatif systématique révélerait sans nul doute de nombreuses autres convergences. Sans doute la «Cour de Strasbourg» et les juridictions constitutionnelles des Etats contractants n'agissent-elles pas sur le même plan et ne s'acquittent-elles pas de tâches identiques, mais la défense des libertés fondamentales et de la prééminence du droit fait partie intégrante de leur dénominateur commun. On ne saurait, dès lors, s'étonner d'observer plus d'une analogie entre leurs démarches et leurs méthodes d'interprétation respectives. Par nature, elles se trouvent appelées à coopérer, à échanger leurs expériences, à s'influencer mutuellement dans l'intérêt de la cause qui les rassemble.

⁽⁴⁶⁾ Revirement noté par la Cour dans son arrêt Sramek du 22 octobre 1984, série A n.º 84, pp. 13-14 (§ 24).

⁽⁴⁷⁾ Voir l'arrêt Bönisch du 2 juin 1986 (article 50), série A n.º 103, pp. 6 (§ 6) et 8 (§ 12).

ADENDA

Damos notícia das decisões do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem citadas no estudo precedente e já publicadas ou sumariadas em *Documentação e Direito Comparado*:

- GUZZARDI — sumariada — *Documentação e Direito Comparado* n.º 11, pág. 45;
- LAWLESS — sumariada — *Documentação e Direito Comparado* n.º 2, pág. 350;
- RINGEISEN — sumariada — *Documentação e Direito Comparado* n.º 4, pág. 274;
- STOGMULLER — sumariada — *Documentação e Direito Comparado* n.º 3, pág. 204;
- BUCHHOLZ — sumariada — *Documentação e Direito Comparado* n.º 11, pág. 53;
- SRAMEK — publicado — *Documentação e Direito Comparado* n.º 15, pág. 173;
- EKLE — sumariada — *Documentação e Direito Comparado* n.º 13, pág. 175;
- KLASS — sumariada — *Documentação e Direito Comparado* n.º 8, pág. 119;
- WEMHOFF — sumariada — *Documentação e Direito Comparado* n.º 3, pág. 203;
- LUEDICKE, BELKACEM E KOÇ — sumariada — *Documentação e Direito Comparado* n.º 8, pág. 221;

- OZTURK — publicada — Documentação e Direito Comparado n.º 13,
pág. 191;
- NEUMEISTER — sumariada — Documentação e Direito Comparado n.º
3, pág. 203;
- KONIG — publicada — Documentação e Direito Comparado n.º 2, pág.
373;
- DUDEGEON — sumariada — Documentação e Direito Comparado n.º
12, pág. 81;
- LE COMPTE, VAN LEUVEN & DE MEYERE — sumariada —
Documentação e Direito Comparado n.º 6, pág. 565;
- YOUNG, JAMES & WEBSTER — sumariada — Documentação e
Direito Comparado n.º 7, pág. 253;
- LITHGOW — publicada — Documentação e Direito Comparado n.º 23,
pág. 93;
- MARCKX — sumariada — Documentação e Direito Comparado n.º 9,
pág. 45;

P. F.

ORGANIZAÇÕES INTERNACIONAIS
CONSELHO DA EUROPA

CONSELHO DA EUROPA
COMISSÃO DE RECURSO

ANNA-NADIA PAGANI CONTRA O SECRETÁRIO GERAL

- I. Ao aplicar um sanção disciplinar não pode privar-se o agente punido das garantias inerentes ao processo disciplinar.
- II. Os direitos da defesa são essenciais em matéria disciplinar.

P.F.

SENTENÇA:

La Commission de Recours, composée de:

M. Walter GANSHOF VAN DER MEERSCH, *Président* et de
M. Raul VENTURA, et

Sir Donald TEBBIT, *membres*
siégeant en chambre du conseil à Strasbourg, le 20 juillet 1982 assistés de

M. Michel de SALVIA, *Secrétaire* et de

Mlle Margaret KILLERBY, *Secrétaire suppléant*,
rendu après en avoir délibéré, la présente sentence

PROCEDURE

1. La requérante a introduit son recours le 22 décembre 1981. Ce recours a été enregistré le même jour sous le numéro de dossier 78/1981.

2. Le représentant de la requérante, Monsieur G. Napoletano, Professeur à l'Université de Sassari (Italie), a fait parvenir au Secrétaire de la Commission le mémoire ampliatif en date du 4 mars 1982. Celui-ci a été communiqué le 16 mars 1982 au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe.

3. Par lettre du 16 mars 1982, le Secrétaire Général a été invité à présenter ses observations sur le recours dans un délai échéant le 28 avril 1982.

Celles-ci sont parvenues le 8 avril 1982 et ont été communiquées pour réponse à la requérante dans un délai échéant le 21 mai 1982. Celle-ci n'a pas fait usage de cette faculté.

4. Par lettre du 3 mai 1982, les parties ont été informées de la date de l'audience, fixée le 15 juin 1982.

5. Par lettre du 11 juin 1982, la requérante a fait part de ce qu'elle ne serait pas présente à l'audience pour raisons de santé.

6. La requérant n'ayant pas fait connaître ses intentions quant à la tenue d'une audience dans le délai qui lui avait été imparti à cet effet et échéant le 19 juin 1982, la Commission a décidé de statuer sur pièces, conformément à sa décision du 15 juin 1982.

EN FAIT

Les faits exposés par les parties peuvent se résumer comme suit:

7. Mademoiselle Anna-Nadia PAGANI, de nationalité italienne, est entrée au service du Conseil de l'Europe le 13 septembre 1976 en qualité de sténodactylographe de grade B2, échelon 1, avec affectation à la Direction de l'Administration, Division des Services linguistiques, des documents et des conférences («pool dactylographique anglais»). Les conditions d'engagement de la requérante précisait que celle-ci serait appelée occasionnellement à travailler en italien pour le Secrétaire Général adjoint et d'autres agents italiens.

8. Par Arrêté A.P. N.º 2417 en date du 15 décembre 1976, la requérante fut classée, à compter du 13 septembre 1976, à l'échelon 2 de son grade, en raison de ce que «des prestations particulières lui étaient demandées fréquemment — prestations requérant des qualifications linguistiques ne pouvant être normalement exigées pour son emploi». L'article 2 dudit arrêté précisait que, si la requérante était affectée, à un autre service, elle «demeurera classée à l'échelon qu'(elle) aura atteint au moment de sa mutation, pendant deux ans à compter de la date de sa prise de rang dans cet échelon».

9. Après avoir passé avec succès un examen de langue française, la requérante s'est vu attribuer, à compter du 1^{er} juin 1977, l'indemnité de langue prévue par l'article 7 du Règlement concernant les traitements et indemnités des agents (en vigueur à l'époque des faits; article 9 de l'actuel Règlement).

10. Le 15 février 1979, la requérante a été mise à la disposition de la Direction des Affaires Juridiques, Division IV, puis réintégrée à son service d'origine par décision du 27 mai 1981.

11. Cette décision a fait l'objet du recours N.º 76/1981 introduit par la requérante le 17 juillet 1981, sur lequel la Commission a statué par sa sentence du 21 avril 1982.

12. Par note du 29 juillet 1981, la requérante informa le Chef de la Division des services linguistiques et des documents (Division à laquelle elle a été affectée) de son refus de dactylographier tout document en italien au motif qu'il résultait de son affectation au «pool dactylographique anglais» que sa langue de travail était l'anglais et que seuls des travaux en cette langue pouvaient lui être demandés.

13. Par Arrête A.P. N.º 3028 du 18 septembre 1981, le Directeur de l'Administration et des Finances lui a retiré, à compter du 1^{er} octobre 1981, le bénéfice de l'échelon supplémentaire accordé en vertu de l'Arrête A.P. N.º 2417, au motif qu'elle avait signifié qu'elle n'entendait pas faire usage des qualifications linguistiques en considération desquelles ce classement lui avait été accordé. L'Arrête A.P. N.º 3028 précise qu'«en conséquence, elle demeure classée à l'échelon de son grade jusqu'au 1^{er} octobre 1982, au lieu du 1^{er} octobre 1981».

14. Par note du 23 septembre 1981 la requérante fit part de son étonnement au Directeur de l'Administration et des Finances à l'égard de la mesure dont elle venait de faire l'objet et lui demanda de «clarifier la nature» de l'Arrêté A.P. N.° 3028.

15. La requérante demanda le retrait de la décision contestée dans sa note adressée le 1^{er} octobre 1981 au Secrétaire Général, en précisant notamment:

«Dans l'attente de la décision de la Commission de Recours, j'ai décidé de m'en tenir strictement aux termes de mon contrat. Je suis sténodactylographe de grade B2, mutée arbitrairement par le Directeur des Affaires Juridiques au pool dactylographique anglais; dans ma situation actuelle, j'effectue des travaux dactylographiques en une seule langue — comme prévu par mon contrat —, l'anglais, parce que je suis au pool dactylographique anglais.» (traduction)

16. Par note du 21 octobre 1981, le Directeur de l'Administration et des Finances informa la requérante de ce que l'Arrêté A.P. N.° N.° 3028 «tire simplement la conséquence administrative de (son) intention déclarée et constatée de ne plus effectuer de travaux en italien au Pool; la somme qui lui était versée à ce titre a ainsi perdu sa justification et son maintien aurait constitué un «enrichissement sans cause», un avantage sans contre-prestation». Cette même note précisait que le Secrétaire Général avait décidé de soumettre la réclamation administrative de la requérante au Comité Consultatif du Contentieux.

17. Le 15 décembre 1981, le Secrétaire Général a saisi le Comité Consultatif du Contentieux. Le 18 janvier 1982 ce dernier a formulé son avis selon lequel la réclamation de la requérante contre l'Arrêté A.P. N.° 3028 n'était pas fondée.

18. Le 28 janvier 1982, le Secrétaire Général a rejeté la réclamation administrative de la requérante.

19. Le présent recours est dirigé contre l'Arrêté A.P. N.° 3028 du 18 septembre 1981 retirant à la requérante le bénéfice de l'échelon

supplémentaire de son grade qui lui avait été accordé en vertu de l'Arrête A.P. N.º 2417 du 15 décembre 1976.

ARGUMENTATION DES PARTIES

I. La requérante demande l'annulation de l'Arrête A.P. N.º 3028 au motif que ledit arrête serait entaché d'illégalité, d'un vice de forme essentiel, de défaut de motivation, d'excès de pouvoir et de détournement de pouvoir.

Les griefs, ainsi énoncés par la requérante, peuvent se grouper comme suit:

a) *Quant à l'interprétation à donner à l'Arrête A.P. N.º 2417*

20. La requérante soutient que la décision litigieuse, motivée par son refus de dactylographier tout texte en italien, est fondée, à tort, sur l'hypothèse que le classement qui lui été accordé en vertu de l'Arrête A.P. N.º 2417 lui a été reconnu afin de compenser ses prestations fournies en langue italienne.

Ceci découlerait clairement, aux yeux de la requérante, des termes de la lettre en date du 21 octobre 1981 adressée à la requérante par le Directeur de l'Administration et des Finances (cf. partie «en fait», paragraphe 16).

Une telle interprétation s'opposerait à l'article 7, paragraphe 1 du Règlement concernant les traitements et indemnités des agents permanents du 19 septembre 1972 (en vigueur à l'époque des faits; article 9, paragraphe 1 de l'actuel Règlement) qui constituerait la base juridique de l'Arrête N.º 2417 et qui dispose que: «Une indemnité de langue d'un montant égal à la valeur d'un échelon du grade B2 peut être accordée aux agents des grades B1 et B2 ayant une connaissance suffisante des deux langues officielles».

Il résulterait de la disposition précitée que le classement exceptionnel institué par l'Arrête A.P. N.º 2417 n'aurait pu être reconnu à la requérante pour sa connaissance de l'italien, cette langue ne faisant pas partir des langues officielles du Conseil de l'Europe.

On ne saurait davantage soutenir, pour justifier par sa connaissance de l'italien l'octroi à la requérante du classement exceptionnel institué par l'Arrêté A.P. N.° 2417, que ledit Arrêté a été pris sur la base de l'article 12 du Statut des agents (en vigueur à l'époque des faits; article 41, paragraphe 2 de l'actuel Statut) qui prévoit que: «Le Secrétaire Général peut attribuer une indemnité particulière aux agents assumant des responsabilités spéciales qui ne correspondraient pas aux attributions normales de leur grade».

En effet, en vertu de cette disposition, le Secrétaire Général ne pourrait confier à un agent des responsabilités qui correspondent aux attributions d'un grade supérieur qu'à condition de lui octroyer une indemnité adéquate. Or, en l'espèce, cette disposition ne saurait trouver aucune application, puisque la connaissance de l'italien ne correspond aux attributions normales d'aucun grade.

b) *Quant aux effets de l'Arrêté A.P. N.° 3028*

21. La requérante estime que la décision litigieuse est constitutive d'un détournement de pouvoir, dans la mesure où celle-ci est, en fait, destinée à sanctionner son refus de dactylographier tout texte en italien.

En effet, la mesure dont elle a fait l'objet correspondrait à un abaissement d'échelon, lequel constitue une des sanctions disciplinaires susceptibles d'être infligées aux agents en vertu de l'article 54, paragraphe 2 du Statut des agents.

De plus, l'Arrêté A.P. N.° 3028 aurait été pris en violation de l'article 54, paragraphe 1 du Statut des agents qui dispose que: «Tout manquement aux obligations auxquelles l'agent est tenu, ..., peut donner lieu à l'ouverture d'une procédure disciplinaire et éventuellement à une sanction disciplinaire». Or, en l'espèce, aucune procédure disciplinaire n'a été ouverte à l'égard de la requérante préalablement à la sanction qui lui aurait été infligée.

II. Les arguments du Secrétaire Général peuvent se résumer comme suit:

a) *Quant à l'interprétation à donner à l'Arrêté A.P. N.° 2417*

22. Le Secrétaire Général observe que le bénéfice de l'Arrêté A.P. N.° 2417 octroyant un échelon supplémentaire à la requérante lui a bien été accordé

en vue de compenser les prestations particulières qui lui étaient demandées en italien et ce sur la base de l'article 12 du Statut des agents (en vigueur à l'époque des faits; article 41, paragraphe 2 de l'actuel Statut).

La requérante, à ses yeux, ne saurait valablement prétendre que le classement exceptionnel visé par ledit arrêté lui a été accordé sur le fondement de l'article 7 du Règlement concernant les traitements et indemnités des agents permanents (article 9 de l'actuel Règlement) et donc, au titre de sa connaissance de la langue française. En effet, l'indemnité de langue prévue par la disposition susmentionnée ne peut être accordée qu'aux agents «justifiant d'une connaissance suffisante des deux langues officielles». Une telle connaissance doit, d'après la pratique constante de l'Administration (consacrée actuellement par l'article 9, paragraphe 3 du nouveau Règlement concernant les traitements et indemnités), être obligatoirement établie ou moyen d'un examen linguistique approprié. Or, lorsqu'elle s'est vu accorder l'indemnité en question, la requérante n'avait passé aucun examen de langue française.

En outre, à compter du 1^{er} juin 1977, la requérante s'est effectivement vu accorder, au titre de sa connaissance de la langue française, l'indemnité de langue prévue à l'article 7 dudit Règlement, après avoir passé un examen à cet effet.

Il serait donc évident que l'échelon supplémentaire qui avait déjà été accordé à la requérante par l'Arrêté A.P. N.º 2417 du 15 décembre 1976, avec prise de rang au 1^{er} octobre 1976, ne lui a pas été octroyé au titre de sa connaissance de la langue française mais exclusivement en vue de compenser les travaux effectués par elle en italien.

D'ailleurs, la requérante elle-même s'est exprimée en ce sens, notamment dans sa note du 4 juin 1981 adressée au Secrétaire Général, dans laquelle elle déclare « En décembre 1976, un échelon supplémentaire m'a été accordé avec effet rétroactif au titre des travaux que je devais effectuer en italien » (traduction).

L'Arrêté A.P. N.º 2417 aurait donc, selon le Secrétaire Général, bien été pris sur la base de l'article 12 du Statut des agents (auquel il est fait expressément référence par ledit Arrêté) au titre des prestations particulières en langue italienne qui étaient demandées à la requérante.

Enfin, le Secrétaire Général fait observer que les «responsabilités spéciales» visées par la disposition précitée ne correspondent pas nécessairement, comme le prétend la requérante, à des attributions d'un agent de grade supé-

rieur, mais visent les prestations spéciales accomplies par certains agents et qui ne correspondent pas aux attributions normales de leur grade, ni d'aucun autre grade (notamment les travaux dactylographiques effectués dans des langues non officielles).

Dès lors, l'Arrêté A.P. N° 3028 retirant à la requérante le bénéfice du classement exceptionnel institué par l'Arrêté A.P. N° 2417 ne serait entaché d'aucun vice.

b) *Quant aux effets de l'Arrêté A.P. N.° 3028*

23. Le Secrétaire Général observe que la décision litigieuse ne saurait s'analyser en une sanction disciplinaire.

En effet, selon lui, la requérante n'a pas fait l'objet d'un abaissement d'échelon. Elle conserve l'échelon qu'elle avait déjà atteint, mais elle demeure simplement classée à cet échelon jusqu'au 1^{er} octobre 1982 au lieu du 1^{er} octobre 1981.

D'ailleurs, l'article 2 de l'Arrêté A.P. N° 2417 précisait déjà que si la requérante était affectée, à titre permanent, à un autre service, elle demeurerait classée à son échelon lors de la mutation, pendant deux ans à compter de la date de sa prise de rang dans cet échelon. Il serait évident que la réalisation de cette hypothèse n'aurait pas pu être considérée comme une sanction disciplinaire. A fortiori, si la requérante, tout en restant affectée au même service, refuse d'accomplir les prestations en considération desquelles l'indemnité lui a été octroyée, le retrait de celle-ci ne pourrait être considéré comme une sanction disciplinaire.

En outre, l'échelon supplémentaire a été accordé à la requérante à titre exceptionnel et non pas à titre d'avancement (lequel ne peut avoir lieu, en cours d'emploi, qu'au titre de l'ancienneté) afin de la faire bénéficier de l'indemnité que représentait un tel échelon.

Or, il ressortirait de la nature même toute indemnité qu'elle peut être retirée à tout moment si les conditions qui ont justifié son octroi n'existent plus. En l'occurrence, le refus opposé par la requérante de dactylographier tout texte en italien justifierait pleinement le retrait de l'indemnité correspondant à un échelon supplémentaire de son grade, puisque cette indemnité aurait ainsi perdu sa justification et que son maintien aurait constitué un enrichissement sans cause.

Par conséquent, l'argument tiré ou détournement de pouvoir ne saurait être retenu.

EN DROIT

24. La requérante a exercé son recours l'Arrêté A.P. 3028 du 18 septembre 1981 lui retirant le bénéfice de l'échelon supplémentaire qui lui a été accordé en vertu de l'Arrêté A.P. N° 2417 du 15 décembre 1976.

25. Elle demande l'annulation de l'Arrêté A.P. N° 3028.

A l'appui de sa requête, la requérante fait valoir plusieurs griefs qu'elle formule de la manière suivant: «illégalité, vice de forme essentiel, défaut de motivation, excès de pouvoir et détournement de pouvoir».

Ces griefs s'analysent, aux yeux de la Commission, en une erreur de droit, en un vice de procédure et en un détournement de pouvoir.

— Quant à l'erreur de droit

26. La Commission observe qu'en raison des conditions d'engagement de la requérante, celle-ci était tenue d'effectuer des travaux dactylographiques en italien qui, occasionnellement, pouvaient lui être demandés. Comme il a été souligné par la Commission dans sa sentence N° 76/1981 sr statuant sur le premier recours introduit par la requérante, «si ces travaux étaient indiqués comme pouvant lui être éventuellement remis par certains fonctionnaires déterminés, la Commission estime qu'il ne s'agissait pas là d'une restriction de portée générale, mais d'une éventualité prévue en raison des nécessités d'ordre linguistique du Conseil de l'Europe concernant son personnel de dactylographie».

27. Elle observe aussi que si les termes employés par l'Arrêté A.P. N° 2417 (cf. partie «en fait» paragraphe 8) accordant à la requérante le bénéfice d'un échelon supplémentaire de son grade, pouvaient donner lieu à une certaine ambiguïté, assurément regrettable, comme l'a révélé le Comité consultatif du conten-

tieux dans son avis N.º 1/82, en se référant, sans plus de précision, aux «prestations particulières» pouvant être demandées à la requérante, il n'en demeure pas moins que ce fut en vue de compenser les travaux dactylographiques effectués par celle-ci en langue italienne que cet échelon lui a été accordé.

28. Conformément à la pratique suivie par l'Administration, de telles prestations constituent une responsabilité spéciale, au sens de l'article 12 du Statut des agents (en vigueur à l'époque des faits; article 41, paragraphe 2 de l'actuel Statut). C'est sur la base de cette disposition que la requérante a bénéficié d'un échelon supplémentaire de son grade accordé en vertu de l'Arrêté A.P. N.º 2417 du 15 décembre 1976, avec prise de rang au 1^{er} octobre 1976.

29. Il ressort de ce qui précède que cette compensation ne lui a pas été accordée au titre de sa connaissance du français, établie dans la suite par l'examen qu'elle a passé à cet effet en mai 1977 et en considération duquel elle s'est vu attribuer, à compter du 1^{er} juin 1977, l'indemnité de langue prévue par l'article 7 du Règlement concernant les traitements et indemnités des agents permanents (en vigueur à l'époque des faits; article 9 de l'actuel Règlement). Il en est de même en ce qui concerne les prestations fournies par la requérante en langue anglaise qui est sa langue habituelle de travail et correspond aux attributions normales de son grade.

30. En conséquence, l'Arrêté A.P. N.º 3028 retirant à la requérante le bénéfice de l'échelon supplémentaire accordé par l'Arrêté A.P. N.º 2417 ne révèle aucune erreur de droit.

— *Quant au vice de procédure*

31. La Commission rappelle qu'en vertu conditions d'engagement de la requérante, celle-ci était tenue d'effectuer certains travaux dactylographiques en italien qui lui étaient demandés, selon ce qui est décrit au paragraphe 26 ci-dessus.

32. Aux yeux de la Commission, son refus d'effectuer tous travaux en italien doit être considéré comme constituant un manquement aux obligations professionnelles de la requérante, de nature à faire l'objet, en tant que tel, d'une sanction disciplinaire au sens de l'article 54 du Statut des agents.

33. En l'espèce, l'Arrêté A.P. N.º 3028 énonce qu'en conséquence du refus opposé par la requérante, «elle demeure classée à l'échelon 6 de son grade jusqu'au 1^{er} octobre 1982, au lieu du 1^{er} octobre 1981». Si cette mesure ne qualifie pas, dans les termes, l'abaissement d'échelon, elle répond, dans la réalité, à une sanction de cette nature.

Si l'on devait considérer qu'il s'agissait d'une suspension provisoire de l'avancement d'échelon, l'on devrait néanmoins considérer nécessairement que cette mesure est une sanction, prévue par l'article 54, paragraphe 2 du Statut des agents.

34. En vertu de l'article 54, paragraphe 1^{er} du Statut des agents, «tout manquement aux obligations auxquelles l'agent est tenu, au titre du Statut des agents et des règlements, commis volontairement (...), peut donner lieu à l'ouverture d'une procédure disciplinaire et éventuellement à une sanction disciplinaire.»

En ce qui concerne la procédure disciplinaire, l'article 56 prévoit que: «la procédure disciplinaire est engagée par le Secrétaire Général, l'intéressé ayant été préalablement entendu» (paragraphe 1); «les sanctions disciplinaires sont prononcées par le Secrétaire Général après accomplissement de la procédure disciplinaire prévue à l'Annexe X au présent Statut» (paragraphe 2).

35. Comme il a été souligné par la Commission dans sa sentence N.º 76/1981 (paragraphe 42), le Secrétaire Général dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour décider de l'ouverture d'une procédure disciplinaire.

36. Lorsque le Secrétaire Général a, à la suite d'un manquement, pris dans la réalité une sanction disciplinaire, il ne peut pas priver l'agent du bénéfice des garanties inhérentes à la procédure disciplinaire prévue au règlement figurant à l'Annexe X au Statut des agents.

37. En effet, la mise en oeuvre de la procédure disciplinaire s'accompagne d'un certain nombre de garanties.

Ainsi, en vertu de l'article 2 dudit règlement, le «rapport indiquant clairement les faits reprochés et les circonstances dans lesquelles ils auraient été commis» est communiqué à l'agent concerné.

En vertu de l'article 3, «dès la communication de ce rapport, l'agent mis en cause a le droit d'obtenir la communication intégrale de son dossier administratif individuel et de prendre copie de toutes les pièces de la procédure».

En vertu de l'article 5, «l'agent mis en cause dispose, pour préparer sa défense, d'un délai de quinze jours au moins à compter de la date de la communication du rapport ouvrant la procédure disciplinaire» (paragraphe 1); «devant le Conseil de discipline, l'agent peut présenter des observations écrites ou verbales, citer des témoins et se faire assister d'un défenseur de son choix» (paragraphe 2).

Le non-respect de cette procédure est de nature à mettre en cause les droits de la défense qui, en matière disciplinaire, sont essentiels pour tout agent du personnel du Conseil de l'Europe.

38. La Commission, sans devoir examiner ici la question de savoir s'il y a eu sanction déguisée, constate qu'en l'espèce aucune procédure disciplinaire n'a été ouverte à l'égard de la requérante et, qu'en conséquence, celle-ci a été privée de la possibilité de faire valoir ses moyens de défense à l'égard de la mesure dont elle a fait l'objet.

39. Cette conclusion n'est pas infirmée par le fait que l'échelon supplémentaire a été accordé à la requérante dans le but de compenser les prestations qu'elle serait amenée à effectuer en italien, sur la base de l'article 12 du Statut des agents (en vigueur à l'époque des faits; article 41, paragraphe 2 de l'actuel Statut).

40. En effet, en principe, toute indemnité peut être retirée si les conditions qui ont justifié son octroi n'existent plus.

41. Cependant, il faut distinguer parmi les moyens auxquels le Secrétaire Général peut recourir afin d'adapter la rémunération des agents au caractère spécifique de certaines des attributions qu'ils peuvent être appelés à exercer.

42. Les agents peuvent se voir accorder soit une indemnité limitée au versement périodique d'un complément de rémunération, soit, comme en l'espèce, un échelon supplémentaire de leur grade. Dans ce dernier cas, ce bénéfice leur est accordé avec toutes les garanties qui en découlent, en particulier en ce qui

concerne la protection des droits des agents au plan disciplinaire et sans qu'il faille distinguer si cet échelon a été accordé à titre d'avancement ou à un autre titre.

43. La décision litigieuse est, dès lors, entachée à la fois d'un vice essentiel de procédure et d'une infraction à la règle que consacre l'article 56, paragraphe 2 du Statut des agents.

— *Quant au détournement de pouvoir*

44. La Commission, ayant constaté des vices qui entraînent l'annulation de l'arrêté litigieux, estime ne pas devoir se prononcer sur l'existence, en l'espèce, d'un détournement de pouvoir.

Par ces motifs,

la Commission de Recours:

Déclare le recours fondé;

Annule l'Arrêté A.P. N° 3028 du 18 septembre 1981;

Décide que le Conseil de l'Europe remboursera à la requérante les frais exposés par elle, à concurrence de deux mille francs.

Prononcé à Strasbourg en audience publique le 20 juillet 1982, le texte française de la sentence faisant foi.

Le Secrétaire
de la Commission de Recours

M. DE SALVIA

Le Président
de la Commission de Recours

W.J. GANSHOF VAN DER
MEERSCH

ÍNDICE

DIREITO COMUNITÁRIO

As Comunidades Europeias: enquadramento normativo-institucional	
<i>Rui Manuel Moura Ramos</i>	7
Decisões do Tribunal de Justiça das Comunidades Anotadas	
<i>Rui Manuel Moura Ramos</i>	109
Instituições Comunitárias	
• Comissão <i>versus</i> República Italiana (Processo 39/72, Acórdão de 7 de Fevereiro de 1973)	113
• Comissão <i>versus</i> Conselho (Processo 22/70, Acórdão de 31 de Março de 1971)	123
• Questão prejudicial suscitada pelo Tribunal Administrativo do Hesse (Processo 25/70), Acórdão de 17 de Dezembro de 1970	135
• Meroni <i>versus</i> Alta Autoridade da C.E.C.A. (Processo 9/56, Acórdão de 13 de Junho de 1958)	147
• Parlamento <i>versus</i> Conselho (Processo 13/83, Acórdão de 22 de Maio de 1985)	172
• Conselho <i>versus</i> Parlamento (Processo 34/86, Acórdão de 3 de Julho de 1986)	190

Ordem Jurídica Comunitária

- Comissão *versus* República Italiana
(Processo 10/61, Acórdão de 27 de Fevereiro de 1962) 205

- Cartéis de venda do Carvão do Ruhr *versus* Alta Autoridade da C.E.C.A.
(Processo 13/60, Acórdão de 18 de Maio de 1962) 217

- J. Nold, Kohlen und Banstoffgrosshandlung *versus* Comissão
(Processo 4/73, Acórdão de 14 de Maio de 1974) 251

- Questão Prejudicial interposta pela Tariefcomissie de Amsterdão
(Processo 26/62, Acórdão de 5 de Fevereiro de 1963) 258

- Questão Prejudicial submetida pelo College van Beroep voor bet Bedijfsleven, da Haia
(Processo 21, 22, 23 e 24/72, Acórdão de 12 de Dezembro de 1972) 274

- Questão Prejudicial suscitada pelo Finanzgericht de Munique
(Processo 9/70, Acórdão de 6 de Outubro de 1970) 281

- Questão Prejudicial suscitada pela Chancery Division de High Court of Justice
(Processo 41/74 Acórdão de 4 de Dezembro de 1974) 289

- Questão Prejudicial submetida pelo Juízo de Conciliação de Milão
(Processo 6/64, Acórdão de 15 de Junho de 1964) 298

PROTECÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM

Aplicação da Convenção Europeia dos Direitos do Homem

Pinheiro Farinha

Sumários das decisões do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem n.os 101 a 105

Vallon contra a Itália	319
Can contra a Áustria	320
Bentham contra a Holanda	321
Barthold contra a Alemanha (art. 50)	322
James e outros contra o Reino Unido	323

Tribunal Europeu dos Direitos do Homem

Sumário e texto da Decisão proferida no Caso Johnston e outros contra a Irlanda	326
--	-----

Comité de Ministros (Resolução DH(81)2)

Execução das decisões do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem de 26 de Abril de 1979 e de 6 de Novembro de 1980 no caso Sun- day Times	372
--	-----

Comissão Europeia dos Direitos do Homem

Sumário e texto da decisão proferida no caso N. contra a Suíça	375
--	-----

Estudos

Les juridictions constitutionnelles nationales dans la jurisprudence et
la pratique de la Cour Européenne des Droits de l'Homme: Quelques
éléments d'appréciation

Marc-André Eissen 387

ORGANIZAÇÕES INTERNACIONAIS

Conselho da Europa

Comissão de Recurso — Sumário e texto da sentença proferida no recurso de Anna-Nadia Pagani contra o Secretário-Geral (20/7/82)	405
--	-----

Assinaturas podem ser pedidas a
Subscriptions may be addressed to
Abonnements pourront être adressés à

GABINETE DE GESTÃO FINANCEIRA — MINISTÉRIO DA JUSTIÇA
PRAÇA DO COMÉRCIO — 100 LISBOA — PORTUGAL

A restante correspondência relativa a este Boletim deverá ser enviada a
Other communications concerning this Review shall be addressed to
Toute autre correspondance concernant cette Revue devra être adressée à

GABINETE DE DOCUMENTAÇÃO E DIREITO COMPARADO
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
RUA DA ESCOLA POLITÉCNICA, 140-4.º — 1200 LISBOA — PORTUGAL
(Tel 67 28 62/67 47 79) — Telex 42701 PROCUR P

Composto
e Impresso
na
LITOGRAFIA TEJO
LISBOA