

UNIVERSITÉ DE STRASBOURG

École doctorale Droit, Histoire et Science politique
(ED 101)

Thèse pour l'obtention de grade de Docteur en droit

Discipline : DROIT COMMUNAUTAIRE

Titre

Les régimes douaniers et fiscaux dérogatoires dans la
Communauté européenne

Auteur : Nathalie BUEB

Présentée et soutenue publiquement le 11 septembre 2009

Sous la direction de Monsieur Le Professeur Yves PETIT

Jury

- Membre 1 : Frédérique BERROD, Professeur
- Membre 2 : Claude BLUMANN, Professeur
- Membre 3 : Philippe ICARD, Maître de Conférences
- Membre 4 : Yves PETIT, Professeur

REMERCIEMENTS

Tout au long des années engagées pour la réalisation de cette thèse, j'ai pu compter sur le soutien technique ou affectif de nombreuses personnes qui ont marqué cette période.

Je souhaite remercier particulièrement Monsieur le Professeur Yves PETIT, mon Directeur de thèse. Son soutien actif et continu, sa disponibilité, ses conseils, ses critiques et sa compréhension ont contribué très largement à la réalisation de cette thèse. Le travail effectué initialement avec Monsieur le Professeur Denys SIMON, m'a permise de mesurer l'ampleur de la matière, la nécessaire transversalité de l'approche, laquelle a guidé constamment mon travail concernant une problématique, loin d'être la plus facile à traiter, avait-il dit alors. Il avait raison. Je le remercie pour tous les conseils qu'il m'a fournis durant toute la période de notre travail en commun et de l'apport important qu'il a fait à mon travail.

Mes remerciements vont également à mon époux et à mon fils pour leurs silences compréhensifs et leur rassurante présence. Enfin, je ne peux manquer de mentionner mes proches, vivants ou défunts, pour leur inconditionnel soutien, qui m'ont permise de dépasser mes moments de doute et qui, de manière directe ou indirecte, m'ont apporté leur éclairage pour la réalisation de cette thèse.

LISTE DES DES ABREVIATIONS ET SIGLES

ACP	Afrique, Caraïbes, Pacifique (pays d')
AELE	Association européenne de libre-échange
Aff	(affaire)
AJDA	Actualité juridique de droit administratif
CC	Conseil Constitutionnel français
CDC	Code des douanes communautaire
CDE	Cahiers de droit européen
CE	Communauté européenne
CE	Conseil d'Etat français
CEE	Communauté économique européenne
CECA	Communauté européenne du charbon et de l'acier
CEEA	Communauté européenne de l'énergie atomique
CJCE	Cour de justice des Communautés européennes
DOM	Département d'outre-mer
EEE	Espace économique européen
ESB	Encéphalopathie spongiforme bovine
FEADER	Fonds européen agricole de développement rural
FED	Fonds européen de développement
FEDER	Fonds européen de développement régional
FEOGA	Fonds européen d'orientation et de garantie agricoles
FSE	Fonds social européen
GATT	Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce
Gaz.Pal.	Gazette du Palais
J.Cl	Jurisclasseur
JDI	Journal de droit international
JOCE	Journal officiel de la Communauté européenne
JOFR	Journal officiel de la République française
JOUE	Journal officiel de l'Union européenne
LGDJ	Librairie générale de droit et de jurisprudence
NC	Nomenclature combinée
NUTS	Nouvelle unité territoriale statistique
OACI	Organisation de l'aviation civile internationale
OCM	Organisations communes de marchés
OCDE	Organisation de coopération et de développement économique
OMC	Organisation Mondiale du Commerce
OPOCE	Office des publications officielles de la Communauté européenne
Ord	Ordonnance
PAC	Politique agricole commune
PE	Parlement européen
POSEIMA	Programme d'options spécifiques à l'éloignement et à l'insularité des îles Canaries
POSEIDOM	Programme d'options spécifiques à l'éloignement et à l'insularité des départements français d'outre-mer
POSEIMA	programme d'options spécifiques à l'éloignement et à l'insularité de l'île de Madère et de l'Archipel des Açores
PTOM	Pays et territoires d'outre-mer
PUF	Presses universitaires de France
RAC	Règlement d'application du code des douanes communautaire
RAE	Revue des affaires européennes
RDSS	Revue du droit sanitaire et social
Rec.	Recueil des arrêts de la Cour de justice
Rep.	Répertoire

RFDA	Revue française de droit administrats
RGDIP	Revue générale de droit international public
RMC	Revue du Marché Commun
RMCE	Revue du Marché Commun et de l'Union européenne
RMUE	Revue du marché unique européen
RTDE	Revue trimestrielle de droit européen
RUP	Régions ultrapériphériques de la communauté
SIEG	Service d'intérêt économique général
TCE	Traité instituant le Communauté européenne
TOM	Territoire d'outre-mer
TPICE	Tribunal de première instance de la Communauté européenne
TUE	Traité sur l'Union européenne
TVA	Taxe sur la valeur ajoutée
ZFU	Zone franche urbaine

SOMMAIRE

INTRODUCTION	6
PARTIE I : Des régimes provisoires en vue de permettre l'application du droit commun	33
TITRE I : L'intégration de nouveaux territoires dans la Communauté	34
CHAPITRE I : La réalisation des ajustements structurels	35
CHAPITRE II : La gestion des déséquilibres conjoncturels.	105
TITRE II : L'adaptation aux conditions du marché communautaire	128
CHAPITRE I : L'adaptation aux conditions du marché à l'intérieur du territoire douanier communautaire	130
CHAPITRE II : Les objectifs de l'Association : la préservation des équilibres économiques et sociaux	216
PARTIE II : Les régimes dérogatoires permanents, une modalité de réalisation des objectifs du Traité CE	264
TITRE I : La réalisation des objectifs sociaux ou la recherche d'un équilibre entre libre circulation et protection des intérêts légitimes des Etats membres	265
CHAPITRE I : Le maintien encadré des réglementations nationales	266
CHAPITRE II : La gestion communautaire des régimes	342
TITRE II : Les régimes fondés sur un motif économique	399
CHAPITRE I : Les régimes fondés sur un critère fonctionnel ou la compensation des contraintes d'une économie de marché	400
CHAPITRE II : Les régimes fondés sur une critère géographique ou la compensation des handicaps structurels	475
CONCLUSION GENERALE	547
BIBLIOGRAPHIE	558
INDEX	624

INTRODUCTION

La construction communautaire a été soumise depuis 1951¹ et 1957², à diverses évolutions, voire révolutions. Son territoire s'est élargi, sa sphère de compétence s'est étendue, les dispositions des Traités originaires ont été précisées et modifiées, d'autres Traités ont été adoptés. Ces différents événements ont été la source de l'adoption de règles, de l'édification d'une jurisprudence, dont l'objectif est de concilier le progrès de la construction communautaire, dans le sens de la réalisation des objectifs des Traités, avec la prise en compte des intérêts légitimes des Etats membres. La Communauté est fondée sur l'exercice de la libre circulation des personnes, des biens, des services et des capitaux.

La prise en compte des intérêts nationaux, dans le cadre de la construction communautaire, peut amener à se poser la question des conséquences d'une telle approche, dans la perspective de l'intégration des Etats membres dans un ensemble cohérent. De même, on peut se demander quelle est la place occupée par l'un et l'autre ordre juridique. Depuis l'arrêt « *Costa contre E.N.E.L.* » de 1964³, on sait que les dispositions du Traité sont d'applicabilité directe dans les Etats membres et, qu'en conséquence, les Etats membres ne peuvent ni maintenir ni adopter une réglementation contraire.

Cependant, le Traité lui-même, contient des dispositions qui semblent autoriser l'application de règles nationales qui entrent en contradiction avec le principe de libre circulation⁴. De plus, il est constant que la Communauté, bien que n'étant pas limitée à une compétence spécialisée, à l'inverse des organisations internationales, n'a pas bénéficié d'un transfert total de souveraineté de la part des Etats membres.

Dès lors, il apparaît que, dans certains domaines, les Etats membres

1 Année de la signature du Traité CECA

2 Année de la signature des Traités instituant la CEEA et la CEE

3 CJCE 15 juillet 1964 *Costa contre E.N.E.L.* Rec. 114

4 V. par exemple les dérogations à la libre circulation des travailleurs figurant à l'article 39§ 3 et 4 TCE

disposent encore de prérogatives importantes, pouvant entrer en concurrence avec celles de la Communauté. Ainsi, la marge de manoeuvre de la Communauté est à géométrie variable. Elle dépend des matières en cause.

L'adoption d'un nombre important de règles dérogeant aux règles communes et dans des domaines très divers, peut sembler, a priori, contribuer à freiner la construction communautaire. Cependant, on ne peut raisonnablement envisager cette hypothèse. Ainsi, la mise en oeuvre de régimes dérogatoires répondrait à une logique, qu'il convient de rechercher, afin de démontrer que de tels régimes participent, à l'instar du droit commun, à l'édification de la Communauté. Les domaines de la fiscalité et de la douane sont intimement liés au principe de libre circulation. En effet, traditionnellement, ce sont les règles douanières et fiscales qui en fixent les limites.

La suppression des frontières douanières est la condition de la réalisation du marché commun. La suppression des entraves physiques, techniques et fiscales est la condition de la réalisation du marché unique. En conséquence, dans quelle mesure des régimes douaniers et fiscaux dérogatoires peuvent-ils contribuer à la réalisation de la construction communautaire. Afin de pouvoir apporter une réponse, il convient en premier lieu de définir le territoire de la Communauté (I). En second lieu, il s'agira de définir ce qu'on entend par « *régime douanier et fiscal dérogatoire* ». Il sera nécessaire d'envisager les raisons pour lesquelles de tels régimes ont été mis en oeuvre dans les Etats membres et, plus tard, dans la Communauté (II).

La création d'une communauté d'Etats européens revêt au moins trois réalités différentes, selon que l'on se trouve dans le contexte du Traité de Paris signé le 18 avril 1951 et portant création de la Communauté Européenne du Charbon et de l'Acier⁵, dans celui du Traité de Rome du 25 mars 1957 portant création de la Communauté Européenne de l'Energie Atomique ou dans celui du Traité de Rome du 25 mars 1957 portant création de la Communauté Economique Européenne.

Pour définir ces entités, on peut se référer à la notion d'Etat. Ce dernier se définit comme rassemblant « sous sa souveraineté une population et un territoire délimités, sur lesquels il exerce la plénitude de ses compétences »⁶. La souveraineté, la population et le territoire sont trois conditions cumulatives pour consacrer l'existence d'un Etat. La souveraineté, permet à un Etat, sur le plan interne, d'organiser la société autour de principes communs, sans subir, en principe, l'ingérence d'un autre Etat. Le champ d'application de ses interventions s'étend à un territoire donné et à une population donnée. Au plan international, la souveraineté lui permet de traiter d'égal à égal avec un autre Etat, quelle que soit, par ailleurs, sa puissance économique, militaire ou autre. L'exercice de la plénitude de ses compétences différencie l'Etat des organisations internationales. Ces dernières, en effet, n'ont que des compétences fonctionnelles liées à leur objet⁷.

Le territoire couvert par le Traité CECA est, selon A.RIGAUX⁸, « celui qui

5 Le Traité CECA est arrivé à expiration cinquante ans après sa signature, soit en 2001. La Déclaration n° 24 annexée au Traité de Nice précise les conséquences financières relatives à l'expiration du Traité CECA

6 V.CONSTANTINESCO, S. PIERRE-CAPS, Droit constitutionnel, Thémis Droit, PUF, 3ème édition, octobre 2007

V. DENOIX DE SAINT MARC R., L'Etat, Que sais-je, PUF, 2004, 128 pages

7 V. DUPUY P.M., Droit international public, Précis Dalloz, 9ème édition, 2008, pp. 31 et s.

8 RIGAUX A., Territoire communautaire, Rep. communautaire Dalloz, octobre 1995 point 9

présente le champ d'application territorial le plus restreint [du fait de sa] localisation sectorielle (...)assez limitée ». En effet, l'article 79 CECA prévoit que le Traité s'applique « *aux territoires européens dont un Etat signataire assume les relations extérieures* ». Si, à l'origine, le critère géographique apparaît déterminant, les dispositions des actes d'adhésion de 1972⁹ et de 1985¹⁰, sont de nature à relativiser sa portée. En effet lors de l'adhésion du Danemark en 1972, le Groenland fait partie du territoire de la CECA, bien que selon A.RIGAUX¹¹, « *son appartenance à l'Europe était pour le moins discutable* ». Ce statut a pris fin lors de la signature du Traité modifiant le statut du Groenland dans la Communauté, le 13 mars 1984¹². Dans un autre sens, dès l'adhésion du Danemark, les îles Féroé, situées au large de l'Ecosse, sont exclues du territoire de la CECA¹³, de même pour les zones de souveraineté britannique à Chypre¹⁴. Pour ce qui concerne les îles de Man et anglo-normandes, l'article 79 alinéa 2 c) prévoit que les dispositions du Traité CECA ne valent « *que dans la mesure nécessaire pour assurer l'application du régime prévus pour ces îles par la décision du Conseil du 22 janvier 1972*¹⁵ relative à l'adhésion de nouveaux Etats membres à la Communauté européenne du charbon et de l'acier ». Rien n'étant précisé pour Gibraltar¹⁶, le Traité CECA s'y applique.

Les adhésions du Royaume d'Espagne et de la République portugaise, en 1985, ont nécessité une nouvelle modification de l'article 79 CECA. En effet, son champ d'application, pour certaines dispositions, est étendu aux îles Canaries,

9 Actes relatifs à l'adhésion du Royaume-Uni de Grande Bretagne et d'Irlande du Nord, de la République d'Irlande et du Royaume du Danemark aux Communautés européennes (JOCE L 73 du 27 mars 1973 p 1)

10 Actes relatifs à l'adhésion du Royaume d'Espagne et de la République portugaise aux Communautés européennes (JOCE L 302 du 15 novembre 1985 p 1)

11 Point 14 de son article précité

12 Traité modifiant les traités instituant les Communautés européennes en ce qui concerne le Groenland (JOCE L 29 du 1er février 1985 p 1-5)

LEFAUCHEUX J., Le nouveau régime de relations entre le Groenland et la CEE, RMCUE 1985 p 81-90

13 Selon A. RIGAUX cela peut s'expliquer par son statut d'autonomie ancien ainsi que la quasi-inexistence de production de charbon ou d'acier

14 Ceci est certainement dû au fait que ces zones constituent des bases géostratégiques importantes

15 Actes relatifs à l'adhésion du Royaume-Uni de Grande Bretagne et d'Irlande du Nord, de la République d'Irlande et du Royaume du Danemark aux Communautés européennes (JOCE L 73 du 27 mars 1973 p 1)

16 Territoire pour lequel le Royaume-Uni assume les relations extérieures

aux villes de Ceuta et Melilla, à l'archipel des Açores et à Madère. Or, si on se réfère à la géographie, les villes de Ceuta et Melilla ainsi que Madère, sont davantage à rattacher au continent africain qu'europpéen. Enfin, en ce qui concerne les îles Aaland, lors de l'adhésion de la Finlande en 1994¹⁷, le principe était leur exclusion du territoire de la CECA. Ayant usé de la possibilité de revenir sur cette décision¹⁸, lors du dépôt des instruments de ratification, la Finlande l'y intégrera¹⁹.

Le champ d'application du Traité relatif à la Communauté européenne de l'Energie Atomique est plus vaste que celui de la CECA. Par principe, il s'étend non seulement, aux territoires européens des Etats membres, mais également « *aux territoires non européens soumis à leur juridiction* »²⁰. Une telle extension peut s'expliquer par le fait que certains des territoires non européens possèdent des matières premières utilisées dans la production d'énergie atomique²¹.

Cependant A. RIGAUX²² relève que, bien que Macao appartienne par principe au territoire de la CEEA, un certain nombre d'éléments peuvent

17 Actes relatifs à l'adhésion de la République d'Autriche, de la République de Finlande et du Royaume de Suède à l'Union européenne (JOCE C 241 du 29 août 1994 p 1)

18 Protocole n°2 annexé aux actes d'adhésion. Les multiples réserves à l'application du droit communautaire à ces îles peut s'expliquer par la large autonomie dont ils jouissent pour de nombreuses matières, mais également par le conflit historique opposant la Suède et la Finlande au sujet du rattachement des îles Aaland au début du siècle. A l'époque en effet, la grande majorité de la population parlait suédois. (voir à ce propos, La question des Iles d'*Aland*, *SdN, Journal officiel*, supplément spécial n° 3, octobre 1920, , rapport de la Commission de juristes, p. 4.)

19 Information concernant l'application des traités sur lesquels est fondée l'Union européenne aux îles Åland (JOCE L75 du 04/04/1995 p18-18).

20 Article 198 CEEA

21 V. TPICE (Ord.) 22 décembre 1995 Danielsson aff. T-219/95 R, Rec. II-3051

COT J.P., Remarques sur l'application du Chapitre 3 du Traité Euratom aux essais nucléaires français, Europe 1995, Chr.

22 V. l'article de A. RIGAUX précité

amener à penser le contraire. En effet, la Constitution portugaise de 1976 l'exclut expressément du territoire de la République²³. Enfin, bien que les Bermudes ne fassent pas partie des PTOM, rien dans le libellé de l'article 198 CEEA n'en écarte son application, de même qu'en ce qui concerne le Timor oriental.

Il existe un certain parallélisme avec le Traité CECA, en ce qui concerne les territoires exclus du champ d'application du Traité CEEA. Sont visés également ici le Groenland, les îles Féroé et les zones de souveraineté britannique à Chypre. De même, une application partielle du Traité CEEA est prévue pour les îles de Man et anglo-normandes. En ce qui concerne les îles Aaland, l'article 198 CEEA a fait l'objet d'une réécriture, lors de la conclusion du Traité d'Amsterdam. Le nouveau texte prévoit l'application du Traité Euratom « conformément aux dispositions figurant au Protocole n°2 de l'acte relatif aux conditions d'adhésion de la République d'Autriche, de la République de Finlande et du Royaume de Suède ».

L'Union européenne est composée de vingt-sept Etats membres. Cependant, la détermination du champ d'application géographique du Traité CE, malgré la formulation relativement précise de l'article 299 TCE, se révèle délicate. J.ZILLER²⁴ synthétise les différences entre les Traités CECA et CEEA d'une part et le Traité CE d'autre part, du point de vue de leur champ d'application. En premier lieu, « *le Traité CE s'applique sur tout le territoire des Etats membres, qu'il soit ou non européen* ». Ensuite, « *la détermination du territoire des Etats membres se fait par renvoi au droit interne de ces Etats* ».

L'apparente homogénéité de la définition du territoire de la Communauté européenne ne résiste pas à la lecture du traité et des règles issues du droit

²³ Macao a été réintégré à la République Populaire de Chine en 1999

²⁴ ZILLER J., Champ d'application du droit communautaire et de l'Union – Application territoriale, Juriscl. Europe, Fasc. 470, mars 2006

dérivé. Certains Etats, pour des raisons essentiellement socio-économiques, ont voulu préserver à titre temporaire ou définitif, le régime particulier dont bénéficient certains de leurs territoires, au cours des négociations présidant à la création de la Communauté et à l'occasion des procédures d'intégration. C'est ainsi que la Communauté Européenne a consenti à la mise en oeuvre de dispositions dérogatoires au droit commun, tant pour ce qui concerne des régions continentales européennes²⁵, que pour les régions ultra-marines rattachées aux Etats membres.

Enfin, il existe des zones qui sont dans le territoire douanier de leur Etat de rattachement, mais qui sont exclues de celui de la Communauté. Il en va ainsi des Pays et Territoires d'outre-mer, dont le régime est fixé par l'article 299§3 TCE.

De même, certaines zones géographiques du territoire douanier commun sont exclues du seul territoire fiscal de la Communauté, tout en étant dans celui de leur Etat membre de rattachement. Il en va ainsi des départements français d'outre-mer. Le régime juridique de ces zones est fixé à l'article 299§2 TCE²⁶. Selon J.ZILLER, l'alinéa 2 de l'ancien article 227 CEE comportait trois principes. Le premier était relatif à l'appartenance de ces territoires au marché commun. Le second prévoyait la possibilité de mettre en oeuvre des dérogations dans la mesure où les règles communes sont susceptibles de porter atteinte à leur développement économique et social.

Enfin, le troisième envisageait l'élaboration d'un régime spécifique pour la mise en oeuvre des matières non énumérés à l'alinéa, dans les deux années qui

²⁵ Au sens géographique

²⁶ Initialement l'Algérie bénéficiait également de ce régime. Son indépendance en 1962 y mit juridiquement fin, bien que la mention de ce territoire à l'article 227-2 fut supprimé par le Traité d'Union Européenne en 1992

suivraient la fin de la période transitoire pour l'application du Traité CE²⁷.

Si la Cour a confirmé les définitions de J. ZILLER dans l'arrêt « Hansen »²⁸, la Commission envisage le critère d'appartenance au territoire du Traité CE, non pas en termes de « *parties intégrantes* », mais en termes géographiques²⁹. Ainsi, les zones séparées, d'un point de vue géographique, de leur Etat de rattachement, ne feraient pas automatiquement partie du territoire communautaire. C'est ce qui justifie les dispositions de l'article 25 de l'acte d'adhésion de l'Espagne³⁰, qui prévoit l'application des Traités et des actes des institutions à Ceuta et Melilla. Cependant, selon J.ZILLER, cette argumentation est insuffisante. En effet, lors de l'adhésion du Portugal, en 1985, aucune mention n'est faite pour les Açores et Madère, dépendances portugaises qui, pourtant, font partie de la Communauté européenne.

Les alinéas 2 à 5 de l'article 299 du TCE, ainsi que le droit dérivé, ont mis en oeuvre une application différenciée du droit communautaire, à l'égard de certaines régions.

L'article 299§2 TCE prévoit une application particulière pour ce qui concerne les DOM³¹. Selon J.ZILLER, cet alinéa 2 comporte trois principes. Le premier est celui de l'appartenance de ces territoires au marché commun. Le second prévoit la possibilité de mettre en oeuvre des dérogations, dans la mesure où les règles communes sont susceptibles de porter atteinte à leur développement économique et social. Enfin, le troisième alinéa prévoit

27 L'article 299-2 prévoit que seules les matières qu'il énumère sont applicables dès l'entrée en vigueur du Traité à l'instar du reste de la Communauté. Il s'agit de la libre circulation des marchandises, de l'agriculture à l'exception de l'article 40§4 (cela concerne l'application des règles relatives à la section orientation du Fonds européen d'Orientation et de Garantie Agricole), de la libre prestation de services, des règles de concurrence, des mesures de sauvegarde prévues aux articles 108, 109 et 226 CE, des règles relatives aux institutions.

28 CJCE 10 octobre 1978 H.Hansen jun & O.C Balla GmbH contre Hauptzollamt Flensburg aff. 148/77 Rec. 1978, 1787

29 V. J.ZILLER, Champ d'application du droit communautaire et de l'Union, Juriscl. Europe, Fasc. 470, 1er mars 2006

30 Actes relatifs à l'adhésion du Royaume d'Espagne et de la République portugaise aux Communautés européennes (JOCE L 302 du 15 novembre 1985)

31 Initialement l'Algérie bénéficiait également de ce régime. Son indépendance en 1962 y mit juridiquement fin, bien que la mention de ce territoire à l'article 227-2 fut supprimé par le Traité d'Union Européenne en 1992

l'élaboration d'un régime spécifique pour la mise en oeuvre des matières non énumérés³². Parmi elles, figure le domaine de la fiscalité. Quelques huit années après la fin de la période transitoire, aucun programme n'avait vu le jour. En 1978, la Cour devait trancher un litige relatif à l'applicabilité de l'article 95 §1 et 2 CEE (article 90 TCE nouveau) aux DOM. Elle a précisé que le Conseil pouvait toujours envisager d'adopter des règles particulières, au-delà la période de deux ans après le 1er janvier 1970. En définitive, si effectivement le domaine fiscal couvert par l'article 95 CEE est applicable aux DOM, le Conseil a fait évoluer le droit dans le sens de leur exclusion du champ d'application de la TVA communautaire³³, modifiant ainsi l'article 3§2 de la directive 77/388/CEE³⁴. Un régime similaire est prévu en matière d'accises³⁵. Ces régimes dérogatoires ont été étendu aux îles anglo-normandes, au Mont Athos, aux îles Canaries³⁶ et plus récemment aux îles Aaland³⁷.

Le Traité CE a prévu, à l'article 299§3 TCE, l'application de règles spécifiques pour les PTOM. Les régions de ce groupe ne sont intégrés ni dans le territoire douanier, ni dans le territoire fiscal communautaire.

L'octroi d'un statut particulier, tel que celui des PTOM, tient au fait que certains territoires étaient destinés à devenir indépendants³⁸, d'autres, tels que

32 L'ancien article 227-2 CEE prévoit que seules les matières qu'il énumère sont applicables dès l'entrée en vigueur du Traité à l'instar du reste de la Communauté. Il s'agit de la libre circulation des marchandises, de l'agriculture à l'exception de l'article 40§4 (cela concerne l'application des règles relatives à la section « orientation » du Fonds européen d'Orientation et de Garantie Agricole), de la libre prestation de services, des règles de concurrence, des mesures de sauvegarde prévues aux articles 108, 109 et 226 CE, des règles relatives aux institutions.

33 Onzième directive 80/368/CEE du Conseil du 26 mars 1980 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires-exclusion de département français d'outre-mer du champ d'application de la directive 77/388/CEE (JOCE L 90 du 03 avril 1980 p 41-41)

34 Directive 77/388/CEE du Conseil du 17 mai 1977 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaire-Système commun de taxe sur la valeur ajoutée, assiette uniforme (JOCE L 145 du 13 juin 1977 p 1-40)

35 Article 2§2 de la Directive 92/12/CEE du Conseil du 25 février 1992 relatif au régime général, à la détention, à la circulation et aux contrôles des produits soumis à accises (JOCE L 76 du 23 mars 1992 p 1-13).

36 Pour ces trois territoires V. la Directive 91/680/CEE du Conseil du 16 décembre 1991, complétant le système commun de la taxe sur la valeur ajoutée et modifiant, en vue de l'abolition des frontières fiscales, la directive 77/388/CEE (JOCE L 376 du 31 décembre 1991 p 1-19)

37 Article 2 du Protocole n°2 de l'acte d'adhésion de la République d'Autriche, de la République de Finlande et du Royaume de Suède (JOCE n° C 241 du 29 août 1994 pp 352

38 Notamment la plupart des territoires africains sous souveraineté française

certains pays ou territoire sous domination anglaise sont indépendants, tout en étant assujettis à la Couronne britannique, d'autres bénéficiaient, antérieurement à l'adhésion de l'Etat membre, de régimes particuliers³⁹.

Le cas français est particulièrement édifiant. L'article 74 alinéa 1 de la Constitution du 4 octobre 1958 prévoit que « *les territoires d'outre-mer de la République ont une organisation particulière compte tenu de leurs intérêts propres dans l'ensemble des intérêts de la République* ». Le second alinéa prévoit que leurs « *statuts(...)sont fixés par des lois organiques, les autres modalités de leur organisation particulière sont définies par la loi...* »⁴⁰. Ces territoires se divisent en plusieurs catégories: les collectivités territoriales, Saint Pierre et Miquelon, les territoires d'outre-mer⁴¹. Si cette catégorisation peut suggérer une homogénéité des régimes applicables en droit français, il n'en n'est rien⁴².

Le bénéfice du statut de PTOM a été octroyé de diverses manières. Certains territoires sont entrés dans cette catégorie dès l'adhésion de leur Etat de rattachement, d'autres ont opté pour ce statut , après leur pleine intégration à la Communauté, pour des raisons politico-économiques : c'est le cas du Groenland et de Saint Pierre et Miquelon. Le « *Home Rule Act* » de 1979 a conféré au Groenland un régime d'autonomie accompagné d'un transfert à l'administration locale « *de certaines compétences législatives et administratives* »⁴³. A l'occasion d'un référendum organisé en 1982, la majorité de la population s'est déterminée en faveur du retrait de la Communauté.

Le Danemark ayant demandé au Conseil le bénéfice du statut de PTOM pour le Groenland, l'accord intervient le 13 mars 1984⁴⁴ et prend effet au 1er

39 Cas des collectivités et territoire d'outre-mer français, des dépendances néerlandaises

40 Alinéa 3 de l'article

41 La Nouvelle Calédonie et ses dépendances, la Polynésie Française, les Terres Australes et Antarctiques Françaises, les îles Wallis et Futuna.

42 CAILLE P.O. , Départements et régions d'outre-mer, Juriscl. Administratif, Fasc.130-20, septembre 2008

43 LEFAUCHEUX J., Le nouveau régime de relations entre le Groenland et la CEE, RMCUE 1985 p 81-90

44 Accord en matière de pêche entre la CEE d'une part et le Gouvernement du Danemark et le Gouvernement local du Groenland d'autre part (JOCE L 29 du 01 février 1985 p1-7)

janvier 1985.

En ce qui concerne Saint Pierre et Miquelon, l'hypothèse est différente. Lors de l'adhésion de la France au Traité de Rome de 1957, ces îles bénéficient du statut des PTOM. Au cours de la seconde moitié des années soixante-dix, le Gouvernement français, souhaitant supprimer à terme les territoires d'outre-mer⁴⁵, a adopté la loi du 19 juillet 1976⁴⁶, conférant à l'archipel le statut de DOM. Ainsi que le relève B. Branchet, la France n'avait pas prévu la solution de l'arrêt « *Hansen* »⁴⁷ ni ses conséquences. Dès lors, les régimes douaniers et fiscaux de l'archipel devaient être réformés. De plus, la mise en oeuvre de la politique commune de la pêche en 1983⁴⁸, risquait d'envenimer les rapports, déjà conflictuels, avec le Canada, au sujet des droits de pêche. Aussi, par la loi du 11 juin 1985⁴⁹, la France confère-t-elle à l'archipel le statut de collectivité territoriale d'outre-mer, le réintégrant dans le groupe des PTOM.

D'un point de vue pratique et formel, cela n'a rien changé au Traité CEE dans la mesure où la liste des PTOM, annexée au Traité, n'avait pas fait l'objet d'une mise à jour, du point de vue de l'application du droit communautaire. Si, effectivement, les Traités n'ont prévu aucun dispositif pour l'hypothèse d'un retrait, du moins jusqu'à la rédaction du Traité de Lisbonne, il en va différemment pour le changement de statut à l'intérieur de la Communauté et l'exemple Groenlandais le prouve.

Au-delà des différences qui les caractérisent, de par leur appartenance à un ordre juridique propre⁵⁰ et de leur histoire, ces régions, qui sont pour la plupart des îles, ont un certain nombre de points communs: leur éloignement du continent européen, une autonomie plus ou moins large pour la gestion de

45 BRANCHET B., *L'Outre-mer et l'Europe communautaire*, CPRL-Economica, pp 186

46 Loi n° 76-664 du 16 juillet 1976 concernant l'organisation de Saint Pierre et Miquelon (JORF du 20 juillet 1976 p 4323-4323)

47 CJCE 10 octobre 1978 H.Hansen jun & O.C Balla GmbH contre Hauptzollamt Flensburg aff. 148/77 Rec. 1787

48 Règlement (CEE) n° 170/83 du Conseil du 25 janvier 1983 instituant un régime communautaire de conservation et de gestion des ressources de pêche (JOCE L 24 du 27 janvier 1983 p 1-13)

49 Loi n° 85-595 du 11 juin 1985 relative au statut de l'archipel de Saint Pierre et Miquelon (JORF du 14 juin 1985 p 6551-6551) Cette loi a été modifiée par la Loi n° 2007-223 du 21 février 2007 portant dispositions statutaires et institutionnelles (JORF du 22 février 2007 p 3188)

50 Celui de l'Etat membre auxquels ils sont rattachés

leurs affaires⁵¹, une application sinon dérogatoire, du moins différenciée, des textes en vigueur dans l'Etat membre de rattachement, leur faible développement économique et/ou leur dépendance vis à vis des ressources extérieures.

J. ZILLER s'est posé la question de savoir si, et dans quelle mesure, le Traité CE s'applique aux PTOM, en dehors des dispositions spécifiques prévues au Traité. Pour y répondre, il se réfère aux dispositions de l'article 299§3 TCE qui prévoit l'établissement d'un régime d'association « *pour remplacer le marché commun considéré comme une formule inadaptée* »⁵². En revanche, le texte n'exclut pas l'application des autres dispositions du Traité. De plus, le régime des PTOM se trouve cité avant celui de l'article 299§4 TCE qui prévoit l'application du Traité CE aux territoires européens dont un Etat membre assume les relations extérieures. Enfin, le libellé du second alinéa de l'article 299§3 TCE laisse penser qu'en dehors des territoires visés, le Traité CE s'applique.

L'auteur en déduit qu'il « *existe une présomption de non applicabilité aux PTOM* » de la troisième partie du Traité CE et une application de principe des premières, secondes et cinquième partie « *lorsqu'ils sont partie intégrante des Etats membres* ».

Cependant, ainsi qu'il le relève, la pratique des institutions est loin de clarifier la question. Tantôt des dispositions prévoient expressément la non application d'un texte aux PTOM, ce qui reviendrait à dire qu'en principe le droit communautaire général leur est applicable, du moins dans le domaine visé⁵³. Tantôt, comme en matière de TVA, la Communauté exclut les DOM du champ d'application, sans rien dire de la situation des PTOM. Une réponse claire de la Cour de Justice des Communautés européennes est intervenue à

51 Exception faite pour les Terres Australes et Antarctiques françaises, qui sont administrées depuis Paris, mais qui sont inhabitées sinon par des missions de météorologues

52 Citation de l'auteur au point 61 de son article précité, les dispositions se trouvant dans la partie III du Traité CE

53 Il en va ainsi à l'article 3-1 du Règlement n° 2913/92/CEE du Conseil du 12 octobre 1992 établissant le code des douanes communautaire (JOCE L 302 du 19 octobre 1992 p 1-50)

l'occasion de l'affaire « *Leplat* »⁵⁴. Souhaitant faire une mise au point sur la nature de l'association, la Cour rappelle que les PTOM bénéficient « *d'un régime défini dans la quatrième partie du Traité(...)* de sorte que les dispositions générales du Traité ne sont pas applicables aux PTOM ». J.ZILLER relativise la portée de cette jurisprudence. Il avance, tout d'abord, que cette prise de position est justifiée par les arguments des parties. Ensuite, les dispositions du Traité de Maastricht, signé quelques jours auparavant, n'étaient pas encore entrées en vigueur. La question a connu un rebondissement avec la solution apportée par le TPICE, dans l'arrêt « *Antillean Rice Mills* »⁵⁵. Le Tribunal précise que la mention à l'article 136 CEE « *des principes acquis s'inscrit dans le présent Traité* » se réfère à ceux des articles 1 à 7 du Traité TCE ainsi qu'aux principes généraux du droit⁵⁶. Pour clore le sujet, J.ZILLER étaye sa position par le fait que si les dispositions du Traité CE n'étaient effectivement pas appliquées aux PTOM, en matière d'élections européennes⁵⁷ quelles seraient alors les bases légales de la participation des résidents dans les PTOM.

Avant d'envisager le statut des territoires danois et anglais visés par le paragraphe 5, la question du statut communautaire de l'îlot français de Clipperton mérite d'être examinée. Cet îlot inhabité a fait l'objet d'une question écrite⁵⁸. Se référant aux dispositions des paragraphes 1, 2 et 3 de l'ancien article 227 CEE, la Commission conclut que le Traité CE est, « *en ce qui concerne la République française, applicable à son territoire européen et à ses DOM. Le territoire français de Clipperton n'est ni l'un ni l'autre. Le Traité CEE n'est donc pas applicable* »⁵⁹. L'alinéa 5 a) et b) de l'ancien article 227 CEE exclut l'application du Traité aux îles Féroé⁶⁰, ainsi qu'aux zones de souveraineté

54 CJCE 12 février 1992 Bernard contre Polynésie Française aff. C-260/90 Rec.I-643

55 CJCE 14 septembre 1995 Antillean Rice Mills ea. contre Commission aff. T-480/93 et T-483/93 Rec. II-2305

56 Points 86 et 93 de l'article

57 Visée dans la partie V du Traité CE

58 Question écrite n° 1007/84 de James FORD à la Commission: statut de l'îlot de Clipperton(JOCE C 62 du 11 mars 1985 p 34-34)

Question écrite n° 2747/85 de James FORD à la Commission: Ile de Clipperton(JOCE C 190 du 28 juillet 1986 p 28-28)

59 Le même régime juridique est appliqué aux îles éparses de l'Océan Indien (îles Tromelin, Juan de Nova, Europa, Bassas de India)

60 Les relations entre la Communauté et ces îles sont réglées par un Traité trilatéral, le dernier en date étant contenu dans la Décision 97/126/CE du Conseil du 6 décembre 1996 concernant la conclusion de l'accord entre la Communauté européenne d'une part et la Gouvernement du

britannique à Chypre.

L'intégration des îles de Man et anglo-normandes dans le territoire commun au 1er janvier 1973, a rendu nécessaire la révision du Traité de Rome instituant la Communauté Européenne, et à cette occasion un « c) » a été rajouté à l'ancien article 227-5 CEE, prévoyant que le Traité n'est applicable « *aux îles anglo-normandes et à l'île de Man que dans la mesure nécessaire pour assurer l'application du régime prévu pour ces îles par le Traité relatif à l'adhésion des nouveaux Etats membres à la Communauté Economique Européenne* ».

De 1675 à 1980, l'administration britannique a dirigé les services des douanes. Un accord conclu en 1979, entre l'île de Man et le Royaume-Uni, transfère la direction des services des douanes aux autorités de l'île de Man. Cette même convention prévoit, en outre, que l'île de Man applique les mêmes droits et taxes indirectes que le Royaume-Uni, pour la quasi-totalité de ses produits, ainsi que les mêmes réglementations et procédures douanières. Par « *transitivité* », l'île de Man applique donc le droit communautaire.

Leur intégration dans le territoire douanier communautaire a pour conséquence, qu'en principe, toutes les marchandises mises en libre pratique dans la Communauté le sont dans ces îles⁶¹, mais les droits de douane perçus par leurs autorités douanières respectives ne sont pas reversés à la Communauté.

Les îles anglo-normandes ne font pas réellement partie du Royaume-Uni. Ce sont « *des territoires dépendants de la Couronne Britannique* » et, à ce titre, le Royaume-Uni est chargé de leurs relations extérieures. Cependant, le rapport spécial N° 2/93⁶², précise que, contrairement à ce qui prévaut entre l'île de Man

Danemark et le Gouvernement local des îles Féroé d'autre part (JOCE L 53 du 22 février 1997 p 1-1)

61 Et vice-versa

62 Rapport spécial n° 2/93 sur le territoire douanier de la Communauté et les régimes d'échanges correspondants accompagné des réponses de la Commission (JOCE C 347 du 27

et le Royaume-Uni⁶³, les îles anglo-normandes ne forment pas avec ce dernier « *une zone unique* » en matière de contributions indirectes, puisqu'aucun régime de TVA ni d'accises n'y existe. En conséquence, les voyageurs en provenance des îles anglo-normandes se verront appliquer le régime des franchises valable pour ceux provenant de pays tiers.

Enfin, en ce qui concerne Gibraltar, l'article 28 de l'acte d'adhésion du Royaume-Uni, prévoit que les actes de la Communauté en matière de politique agricole commune et d'harmonisation de la TVA ne sont pas applicables à Gibraltar. Située hors du territoire douanier commun, cette région ne se voit pourtant pas appliquer le tarif douanier commun, ce que la Commission trouve contradictoire, avec les dispositions de l'ancien article 227§4 CEE. Le point 14 du rapport n°2/93 précise que « *Gibraltar est (...) traité à tous égards comme un pays tiers, pour ce qui concerne le commerce de marchandises* ». Ainsi, le système des préférences tarifaires généralisées trouve à s'appliquer et les recettes douanières de Gibraltar ne sont pas versées à la Communauté.

En principe le droit communautaire est applicable à toutes les îles grecques. Le régime particulier prévu pour le Mont Athos figure dans la Déclaration commune relative au mont Athos, annexée à l'Acte d'adhésion de la République Hellénique⁶⁴. Cette île presque entièrement peuplée de moines, se voit reconnaître, au titre du droit communautaire, d'appliquer des mesures dérogatoires en matière de franchises douanières et de droit d'établissement. En ce qui concerne les îles de la Mer Egée, bien que par principe le droit communautaire leur soit applicable, des dispositifs dérogatoires ont été également prévus en leur faveur.

Le statut de Ceuta et Melilla dans la Communauté est défini au Protocole

décembre 1993 p 1-26)

63 En ce qui concerne l'île de Man, l'article 3§4 de la directive du Conseil 77/388/CEE en d'harmonisation du régime de TVA communautaire, l'intègre dans son champ d'application.

64 Règlement n° 1172/95/CE du Conseil du 22 mai 1995 relatif aux statistiques des échanges de biens de la Communauté et de ses États membres avec les pays tiers (JOCE L 118 du 25 mai 1995 p 10-14)

n° 2 de l'acte d'adhésion de l'Espagne⁶⁵. Selon Madame B. VILA-COSTA⁶⁶, lors de l'adhésion de l'Espagne quatre hypothèses de régime ont été envisagées, dont « *l'intégration assortie du maintien des grandes lignes du régime actuel : mise à l'écart de l'union douanière et du champ d'application des mesures fiscales communautaires* » qui fut au final, adoptée

En outre, même s'il est prévu que les droits de douane seront abolis entre la Communauté d'une part et Ceuta et Melilla d'autre part⁶⁷, du point de vue des autres règles douanières, le principe est l'application de celles valant dans les rapports entre la Communauté et les pays tiers⁶⁸. Cette situation résulte de l'exclusion de ces régions du territoire douanier communautaire. Ainsi, les produits originaires de ces régions ainsi que ceux provenant des pays tiers importés dans ces régions ne sont pas considérés comme mises en libre pratique, lors de leur entrée sur le territoire douanier communautaire⁶⁹.

Le territoire de la Communauté européenne se définit également à travers un espace maritime et aérien. La part terrestre coïncide avec les terres émergées, continentales et insulaires ainsi que leur sous-sol. L'article 3-3 du règlement n°2913/92⁷⁰ précise que sont inclus dans le territoire douanier communautaire la mer territoriale des Etats membres, leurs eaux intérieures ainsi que l'espace aérien sur-jacent aux territoires terrestres et maritime. La relation entre les droits de la Communauté et ceux des Etats membres, particulièrement dans le domaine maritime, s'explique par le fait que ces derniers sont souverains pour la détermination de la largeur de leur espace maritime, sous réserve du respect des Conventions internationales. En ce qui concerne la délicate question du plateau continental, le règlement (CEE) n°802/68 du Conseil du 27 juin 1968⁷¹ dans son article 4§2 h), considère comme

65 Protocole n°2 concernant les îles Canaries et Ceuta et Melilla (JOCE n° L 302 du 15 novembre 1985 p 400)

66 VILLA COSTA B., L'outre-mer et l'Europe" CRPLC-Economica, pp 319

67 Article 2§2 et 6§2 du Protocole n°2 de l'acte d'adhésion de l'Espagne et du Portugal

68 Article 1 du Protocole n° 2 de l'acte d'adhésion de l'Espagne et du Portugal

69 Art 1§1 du Protocole n° 2) de l'acte d'adhésion de l'Espagne et du Portugal

70 Règlement n° 2913/92/CEE du Conseil du 12 10 1992 établissant un code des douanes communautaire (JOCE L 253 du 11 octobre 1993 p 1-50)

71 Règlement n° 802/68/CEE du Conseil du 27 juin 1968 relatif à la notion d'origine des marchandises (JOCE L 148 du 27 juin 1968 p 1-5)

marchandise communautaire « *les produits extraits du sol et du sous-sol hors des eaux territoriales pour autant que ce pays exerce, aux fins d'exploitation, des droits exclusifs sur ce sol ou sous-sol* ».

En outre, La Cour a précisé que toute extension du territoire maritime d'un Etat membre entraîne automatiquement l'extension de celui de la Communauté⁷².

La Communauté européenne peut, à l'instar des Etats, se définir à travers une population. Sont ressortissants de la Communauté européenne les personnes qui ont la nationalité d'un Etat membre. Le concept de citoyenneté européenne⁷³, issu des dispositions du Traité d'Amsterdam, permet à la Communauté européenne d'envisager une politique autonome, destinée à forger progressivement le sentiment de ses ressortissants d'appartenir à une même communauté, tant du point de vue des intérêts que de celui de l'histoire. Le Traité de Lisbonne renforce le principe selon lequel, toute personne ayant la nationalité d'un Etat membre possède la citoyenneté de l'Union. Cette dernière s'ajoute à la citoyenneté nationale, mais ne la remplace pas⁷⁴.

Ainsi, à côté des territoires douaniers et fiscaux communautaires, il existe un territoire social. En effet, lors du Conseil Européen de Maastricht, l'opposition de la délégation britannique au volet social du Traité a abouti à la rédaction d'un Protocole n° 14 « *Sur la politique sociale* » et d'un « *Accord sur*

⁷² Voir à ce propos CJCE 16 février 1978 Commission contre Irlande aff. 61/77 Rec. 417 point 50 ainsi que la Résolution du Conseil du 3 novembre 1976 concernant certains aspects externes de la création dans la Communauté, à compter du 1^{er} janvier 1977, d'une zone de pêche s'étendant jusqu'à deux cents milles (JOCE C 105 du 07 mai 1981 p 1-1). Ce dernier texte étend la zone de pêche communautaire à 200 milles marins, la faisant coïncider avec celle des Etats membres.

⁷³ PERTEK J., Citoyenneté de l'Union, J.cl. Administratif, Fasc. 28, 2008

MOUTON J.D., Ressortissant communautaire, Dalloz Europe

⁷⁴ Article 17 CE

Le Traité de Lisbonne, Rapport d'information de J. FRANCOIS- PONCET, annexé au procès-verbal de la séance du 30 janvier 2008, <http://www.senat.fr/rap/r07-188/r07-1880.html>

Sur le droit de vote des ressortissants du Commonwealth résidant à Gibraltar et ne possédant pas la citoyenneté de l'Union européenne, V. CJCE (Grande Chambre) 12 septembre 2006 Espagne contre Royaume-Uni aff. C-145/04 Rec. I-7917. Cette arrêt concerne l'organisation du vote pour l'élection de députés au Parlement européen à Gibraltar, qui est une colonie anglaise, intégrée au territoire communautaire

V. également CJCE (Grande Chambre) 12 septembre 2006 Eman et Sevinger aff. C-300/04 Rec.

I-8055, concernant des ressortissants néerlandais résidant à Aruba, PTOM, à propos de leur droit de vote et d'éligibilité pour les élections au Parlement européen

la politique sociale conclu entre les Etats membres de la Communauté européenne à l'exception du Royaume-Uni de Grande Bretagne et d'Irlande du Nord ». Ces derniers prévoient que, les dispositions sociales issues de l'Acte Unique Européen continuent à lier la Grande Bretagne. Cependant, un certain nombre d'avancées, telles que celles relatives à l'amélioration des conditions de travail, à l'information et à la consultation des travailleurs, à l'égalité entre les hommes et les femmes ne l'engagent pas. Le Traité d'Amsterdam supprime ce Protocole à la demande du Gouvernement travailliste anglais.

Enfin, à l'occasion de la conclusion du Traité d'Union Economique et monétaire, les articles 109 J et K, complétés par les Protocoles relatifs au Royaume-Uni et au Danemark ainsi que celui qui fixe les critères de convergence, permettent d'exclure, à leur demande ou pas, certains Etats membres de la zone Euro. La variabilité de ce territoire est à comprendre tant d'un point vue temporel que spatial⁷⁵.

La Communauté se distingue d'autres regroupements d'Etats par le fait qu'elle constitue une union douanière. Selon l'article XXIV du GATT 1994, cette dernière consiste en la substitution d'un seul territoire douanier à plusieurs et à pour conséquence, d'une part, que l'application de droits de douane et les réglementations commerciales sont exclus pour « *l'essentiel des échanges entre les territoires constitutifs de l'union* » et, d'autre part, ils sont appliqués de manière identiques par les Etats membres à l'égard des Etats tiers. Dans la Communauté, l'union douanière a été consacrée en 1968 par l'établissement d'un tarif extérieur commun. En outre, depuis le 1er janvier 1970, les droits de douanes et les réglementations commerciales sont éliminés dans le cadre des échanges entre les Etats membres.

L'union douanière est considérée comme une phase d'intégration économique beaucoup plus achevée que la zone de libre échange. L'article XXIV précité, la définit comme la zone dans laquelle sont exclus tous les droits de douane et les réglementations commerciales restrictives entre les Etats

⁷⁵ La situation des PTOM dans la zone Euro demande encore à être éclaircie.

membres. En revanche, ces derniers conservent leurs propres droits de douane et réglementations commerciales dans le cadre de leurs relations avec les Etats qui n'appartiennent pas à la zone de libre échange⁷⁶.

Enfin, pour les pays et territoires d'outre-mer auxquels ne s'appliquent pas le Traité CECA⁷⁷, le Traité CEEA ne s'applique pas seulement au Groenland⁷⁸. Intégrées à la Communauté du fait de la Souveraineté d'un Etat membre sur ces régions, elles demeurent hors du territoire douanier et fiscal de la Communauté. Seul l'article 299§3 CE leur est applicable, à travers un régime d'association.

En ce qui concerne l'Espagne, Un décret royal de 1852 confère aux îles de l'archipel des Canaries, situées à 115 Km des côtes africaines, un statut de zone franche, afin de diminuer le coût de la vie, du fait de leurs handicaps géographiques. A ce texte, s'ajoute une loi espagnole du 22 juillet 1972, qui confirme le statut en leur octroyant des avantages fiscaux supplémentaires⁷⁹. De ce fait, avant l'adhésion, les Canaries sont considérées comme un pays tiers par le reste de l'Espagne en ce qui concerne les questions commerciales. En conséquence, les produits espagnols entrant dans ces îles sont taxés, les produits espagnols qui y sont exportés, bénéficient de la restitution fiscale à l'exportation. Cependant, les importations de produits canariens en Espagne ne subissent aucun droit de douane⁸⁰.

Lors des négociations d'adhésion, l'Espagne souhaitait une intégration de ces îles dans le régime de l'ancien article 227 CEE. Cependant, elle souhaitait bénéficier de dérogations à l'application du droit communautaire⁸¹. En

76 Cf. E.MARINO RODRIGUEZ, Union douanière, *in* Dictionnaire juridique des Communautés européennes, BARAV.A, PHILIP C. avec l'assistance de BOUTAYEB C. ,PUF, 1993

77 Article 79-1 C.E.C.A

78 Article 198 a C.E.E.A

79 Imposition directe réduite, taux de taxation réduit des produits à l'importation.

80 Voir BURGOS P., Les îles Canaries et les Communautés, RMC 1986 p 580-584

81 Ainsi, l'Espagne souhaitait la non application des dispositions communautaires relative à la PAC pour ce qui concerne l'organisation des marchés, tout en appliquant les mesures structurelles, la non application du tarif douanier commun, des quotas à l'importation, de la

conséquence, l'Acte d'adhésion de l'Espagne prévoit que leur régime était le même que celui appliqué aux villes de Ceuta et Melilla. Cependant, l'article 25§1 de l'Acte d'adhésion laissait la possibilité d'intégrer pleinement ces îles à la Communauté, ce qui fut fait en 1991⁸². En ce qui concerne le Portugal, l'archipel des Açores et l'île de Madère sont pleinement intégrés dans le territoire douanier communautaire.

Une particularité en matière douanière mérite d'être relevée. Le règlement du Conseil du 22 mai 1995⁸³ dans son article 3§2, prévoit que le territoire statistique de la Communauté et de ses Etats membres comprend tous ceux cités à l'article 3 du règlement n° 2913/92/CEE⁸⁴, exception faite pour les DOM et les Canaries. En revanche, l'île allemande de Helgoland, qui ne fait pas partie du territoire douanier communautaire, est prise en compte pour les statistiques douanières.

Cette situation paradoxale prend fin avec le règlement du Conseil n° 476/97/CE du 13 mars 1997⁸⁵ qui les intègre au territoire statistique communautaire à compter du 1er janvier 1997.

La mise en oeuvre de tels particularismes juridiques résulte le plus souvent de l'existence de spécificités géographiques et parfois sociales, dont la prise en compte a fait l'objet de négociations lors de l'adhésion des Etats membres.

TVA. Elle souhaitait également la création d'une zone de libre échange entre les Canaries et la Communauté assortie de mesures d'exception pour encourager certaines productions agricoles et industrielles, la protection du marché espagnol de la banane, une période de transition de 10 ans pour l'application du le libre circulation des personnes, une période de réflexion de trois ans pour reconsidérer la situation des Canaries dans la Communauté.

82 Règlement du Conseil n°1911/91/CEE du 26 juin 1991 relatif à l'application des dispositions du droit communautaire aux îles Canaries (JOCE L 171 du 29 juin 1991 p 1-4)

83 Règlement 1172/95/CE relatif aux statistiques des échanges de biens de la Communauté et de ses Etats membres avec les pays tiers (JOCE L 118 du 25 mai 1995 p 10-14)

84 Règlement n° 2913/92/CEE du Conseil, du 12 octobre 1992, établissant le code des douanes communautaire (JOCE L 302 du 19 octobre 1992 p 1-50)

85 Règlement n° 476/97/CE du Conseil du 13 mars 1997 modifiant le règlement n° 1172/95/CE relatif aux statistiques des échanges de biens de la Communauté et de ses Etats membres avec les pays tiers (JOCE L 75 du 15 mars 1997 p 1-1)

II. LA NOTION DE REGIME DOUANIER ET FISCAL DEROGATOIRE EN DROIT COMMUNAUTAIRE ET SON INTERET DANS LA CONSTRUCTION EUROPEENNE

L'appartenance ou la non appartenance au territoire douanier ou fiscal de la Communauté, conditionne l'application des règles communes à ces zones. Dans l'hypothèse de l'exclusion d'une zone géographique du territoire douanier ou fiscal de la Communauté, par exception, la règle commune ne s'applique pas. En revanche, lorsque le principe est l'application du droit commun, le concept de dérogation prend le relais pour qualifier la règle spécifique.

Il n'existe pas de définition de la dérogation en droit communautaire. Les dictionnaires juridiques apportent peu d'informations sur la notion. Certains la définissent comme étant une « *exclusion du droit commun dans un cas particulier* »⁸⁶. Dans ce même ouvrage, le terme « *exception* » est envisagé toujours dans un contexte particulier et en tout cas, il n'est pas donné de définition générale.

Une définition plus claire de la dérogation peut être trouvée dans le Dictionnaire Encyclopédique de Théorie et de Sociologie du droit⁸⁷. Elle est définie comme une « *affectation partielle de la validité d'une norme juridique* »⁸⁸. L'auteur précise que l'abrogation consiste en la suppression totale d'une loi. En revanche, la dérogation s'en distingue en ce qu'elle consiste à amputer partiellement une loi. De nos jours, selon l'auteur, le concept de dérogation a changé de sens. Il consiste en la « *suppression de la validité d'une norme juridique en général, cette suppression pouvant être effectuée selon des formes très différentes* ». Il considère que « *la dérogation constitue l'une des*

86 GUILLIEN R. et J. VINCENT, (sous la direction de S. GUINCHARD et de G. MONTAGNIER), Lexique des termes juridiques, 15^{ème} Edition, 2005, Dalloz, 662 pages,

87 ARNAUD A.J. , Dictionnaire Encyclopédique de Théorie et de Sociologie du droit, LGDJ, octobre 1993, 758 pages

88 La définition est tirée du terme latin *derogat*, qui signifie annulation partielle, abrogation partielle

clés du problème conceptuel du changement en droit. Si, en effet, il était impossible de supprimer une norme en vue d'émettre une autre à sa place, le système juridique demeurerait statique et les situations déjà régies par le droit ne pourraient être modifiées que lentement, car la validité des normes en vigueur ne pourrait être affectée que par l'absence d'efficacité », la désuétude.

Il convient, cependant, d'aller plus loin. La dérogation ne consiste pas seulement en l'amputation d'un texte d'une partie de ses dispositifs, mais également et surtout, en l'adoption de nouvelles règles, qui contredisent le principe énoncé dans le texte. En conséquence, la dérogation laisse persister l'application d'un principe. Elle conduit cependant à ne pas appliquer ce dernier à une matière ou à une zone géographique, pour un certain nombre de raisons. En revanche l'exception, notion souvent considérée comme étant voisine, voire ayant la même signification que celle de dérogation, consiste à exclure, par principe, l'application de la règle commune.

Si on opère une transposition de ce raisonnement au droit communautaire, cela revient à dire que, par principe, la libre circulation des marchandises, par exemple, s'applique à tous les produits communautaires. Cependant, pour des raisons de santé publique, leur libre circulation peut être restreinte. L'exception consisterait à dire que tous les produits entrant dans une même catégorie ne bénéficient pas, en principe, du régime communautaire de libre circulation.

Dans la mesure où elle porte atteinte au droit commun et donc a priori, à la construction communautaire, la dérogation doit être conçue comme un outil présentant un caractère exceptionnel, dont le champ d'application doit être strictement limité et dont les conditions de mise en œuvre doivent être sévèrement encadrées.

Pour autant, la distinction entre dérogation et exception n'est pas aussi nette, puisque l'exception paralyse la règle commune à l'instar de la dérogation⁸⁹.

89 Cf. BRANDO S., qui définit l'exception comme une « *moyen de défense par lequel une des*

La notion de régime, suppose l'existence d'un ensemble de règles destinées à organiser un fonctionnement, que cela concerne un Etat⁹⁰, ou une matière⁹¹. Les règles fiscales sont celles applicables aux biens et aux personnes dès lors que les conditions relatives à l'existence du fait générateur sont réunies. Pour ce qui concerne les biens, il s'agit de la mise à la consommation sur un territoire donné. Pour ce qui a trait aux personnes, le fait générateur résulte de la consommation d'un bien ou du bénéfice de certains services de manière réelle ou potentielle. Le droit fiscal porte en lui les notions d'impôt et de taxe. L'impôt peut se définir comme « *un prélèvement à caractère obligatoire et sans contrepartie, qui est perçu au profit d'une collectivité publique (...) en fonction des facultés contributives des citoyens* ». La taxe peut se définir comme « *un prélèvement tout aussi obligatoire mais perçu à l'occasion de la prestation d'un service par une collectivité publique* »⁹²

Dans le contexte communautaire, les restrictions douanières existent, dès lors qu'il y a restriction pour l'accès ou le séjour sur le territoire d'un Etat membre, dans la mesure où la restriction a pour fait générateur, le passage d'un Etat membre à un autre. En conséquence, dans le cadre de la construction communautaire, l'application de telles règles aux ressortissants de la Communauté, est en principe interdite⁹³.

A l'inverse, l'application d'une fiscalité aux biens et aux personnes n'est pas prohibée. Elle repose néanmoins sur principe de neutralité⁹⁴ pour ce qui

paries paralyse la prétention de son adversaire » in Dictionnaire de droit privé, <http://www.dictionnaire-juridique.com/definition/exception.php>

90 Cf. la notion de régime politique in Lexique des termes juridiques, précité

91 Cf. par exemple, la notion de régime matrimonial in Lexique des termes juridiques, précité

92 Ces définitions sont tirées de l'ouvrage de J.GROSCLAUDE, Droit fiscal général, Dalloz, 2007

93 En ce qui concerne la circulation des marchandises, l'article 23 CE interdit les droits de douane et taxes d'effet équivalent à des droits de douane dans les relations entre les Etats membres (V. par exemple CJCE 16 juillet 1992 Legros ea. aff. C-163/90 Rec.I-4627). De même, l'article 39 CE condamne, en matière de circulation des travailleurs, les discriminations fondées sur la nationalité en ce qui concerne l'emploi, la rémunération et les autres conditions de travail (CJCE 4 décembre 1974 Van Duyn contre Home Office aff. 41/74 Rec. 1337 et voir les développements à ce propos infra pp). Les articles 43 CE et 49 CE condamnent les restrictions respectivement à la liberté d'établissement et à la libre prestation de services.

94 Ce principe est rappelé dans la directive 77/388/CEE CEE du Conseil du 17 mai 1977 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaire- Système commun de la taxe sur la valeur ajoutée : assiette uniforme (JOCE L 145 du 13 juin 1977 p 1-40). Ce principe « vise à ce que la perception de la taxe n'ait aucune influence sur le processus de production grâce à l'identité de traitement de toutes les activités commerciales

concerne les échanges de biens et de services⁹⁵ et sur celui de l'égalité, en ce qui concerne les personnes. Le principe d'égalité oblige à traiter de manière identique les biens ou les personnes se trouvant dans la même situation et qui, parallèlement oblige à traiter différemment les personnes se trouvant dans une situation différente. La notion de différenciation, résulte de l'application du principe d'égalité.

Cl. J. BERR et H. TREMEAU⁹⁶ reprennent la définition du régime douanier figurant dans le glossaire des termes douaniers de l'Organisation Mondiale des Douanes, qui y voit « *le traitement applicable par la douane aux marchandises assujetties à son contrôle* ». Il comprend non seulement les opérations douanières, mais également fiscales. Cette définition, centrée sur la circulation des marchandises, oublie la circulation des personnes. En effet, les autorités douanières ont acquis des compétences également en ce domaine, du fait de leur présence physique aux frontières de leur Etat d'appartenance. Ainsi la douane s'est vue progressivement confier des missions concernant les personnes, lorsque se trouve en cause la santé publique, la protection de la sûreté publique⁹⁷. De même, elle intervient dans le cadre de la politique de lutte contre l'immigration clandestine, le terrorisme, etc.

Douane et fiscalité sont liées, notamment en droit français. Ainsi, en matière de circulation des marchandises originaires de pays tiers, la perception des droits de douane et de la TVA relève de la seule administration des douanes. Dans d'autres hypothèses, ces matières ne sont liées que de manière lointaine. Ainsi un régime fiscal appliqué par un Etat membre à un ressortissant d'un

sans modification de leur prix » (V. Conclusions de l'Avocat Général Ruiz-Jarabo COLOMER présentées le 23 novembre 2004 dans l'affaire C-412/03 Hotel scandic Gasabäck)

⁹⁵ Par exemple, l'article 87§1 CE condamne les aides d'Etat qui, souvent, prennent la forme d'avantages fiscaux et qui sont de nature à fausser le jeu de la libre concurrence intracommunautaire. De même, l'article 90 CE interdit toute imposition intérieure qui est de nature à taxer plus fortement les productions des autres Etats membres par rapport aux produits nationaux, ou toute taxation intérieure de nature à protéger les productions nationales

⁹⁶ Cf. BERR C.J.. ET H. TREMEAU, Le droit douanier communautaire et national, 7^{ème} Edition, Economica, Collection Droit des Affaires et de l'entreprise, 2006, 621 pages

⁹⁷ En matière de santé publique, il s'agit pour les services des douanes d'intervenir en vue de contrôler l'entrée, sur le territoire national des personnes ne disposant pas de titres, ou touchées par des maladies infectieuses déterminées, de lutter contre l'importation de marchandises impropres à la consommation, interdites par la réglementation nationale

autre Etat membre, peut être tellement contraignant qu'il dissuade la personne d'utiliser son droit à la libre circulation.

Les régimes douaniers et fiscaux dérogatoires sont ceux qui mettent en oeuvre des règles qui ont pour finalité, en matière douanière, de restreindre, voire d'interdire la libre circulation des biens, des services ou des personnes. Dans le domaine de la fiscalité, le régime dérogatoire consiste à permettre l'application de règles discriminatoires ou rompant avec la neutralité fiscale dans les échanges.

Pourtant attentatoires aux fondements mêmes de la construction communautaire, de tels dispositifs ont pourtant été prévus par le Traité. En matière de circulation des marchandises, l'article 30 TCE envisage l'adoption de mesures restrictives « *pour des raisons de moralité publique, d'ordre public, de sécurité publique, de protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou de préservation des végétaux (...)* ». De même, en ce qui concerne la circulation des personnes, les articles 39§ 3 et 4 TCE, 45 TCE, et 54 TCE admettent, dans certaines circonstances des restrictions à la libre circulation. Enfin, dans le domaine de la fiscalité, l'article 87§3 TCE autorise, à certaines conditions, les aides d'Etat.

L'application de régimes douaniers et fiscaux dérogatoires et dans des proportions aussi importantes, autorise à se poser la question du devenir des ambitions premières de la construction communautaire. En effet, cette dernière repose sur l'idée de la création d'un espace sans frontières pour les personnes, les biens, les services et les capitaux. Or, depuis la fin de la période transitoire pour l'application du Traité, parallèlement à l'approfondissement de la construction communautaire destinée à renforcer l'exercice de la libre circulation, émergent et se développent ce type de régimes. Quelles en sont les justifications ? Ce phénomène est-il de nature à diluer la Communauté telle que voulue par les rédacteurs du Traité, ou au contraire, est-il un gage de son évolution et donc de son succès ?

L'examen des textes permet de distinguer deux catégories de régimes dont les objectifs diffèrent. Dans une première hypothèse, les régimes attendent au droit communautaire dans une mesure limitée et peuvent apparaître plus conformes à l'idée d'un droit unifié. Ils ont, en effet, pour objectif de permettre, à un terme déterminé ou déterminable, l'application du droit commun. Dans le cadre de l'intégration d'un nouveau territoire, la Communauté européenne est confrontée à différents soucis. Tout d'abord respecter la logique d'intégration présidant la construction européenne. Elle doit donc s'assurer qu'à terme, l'ensemble du droit communautaire sera applicable au nouvel Etat membre. Ensuite, donner aux nouveaux Etats membres le temps d'adapter leur législation, afin de la rendre conforme au droit communautaire, et éviter ainsi de bouleverser leur équilibre économique et social. Enfin, préserver les intérêts du reste de la Communauté au regard, notamment, des règles de la libre concurrence, pendant cette période transitoire. Ainsi, dans toutes ses sphères de compétence, la Communauté devra régler les rapports entre les nouveaux Etats membres d'une part, entre ces derniers et les Etats membres originaires, d'autre part. Dans ce contexte, les régimes ont une durée de vie limitée et ont, conséquemment, vocation à disparaître. La sensibilité de la problématique de l'intégration, en particulier, en ce qui concerne les secteurs les plus fragiles économiquement, oblige à un processus à géométrie variable (PARTIE I). Dans une seconde hypothèse, les régimes semblent être une réponse aux effets négatifs d'une part, de l'exercice de la liberté de circulation sans contraintes et d'autre part, de l'exercice d'une politique basée sur le libéralisme économique, présidant à la construction communautaire. En effet, dans toute société organisée, il est prévu, à raison, que dans certaines circonstances, l'exercice d'une liberté puisse être limitée, voire interdite. La restriction apparaît alors, paradoxalement, comme le seul moyen permettant la réalisation des objectifs de cette société. La permanence de ces facteurs de déstabilisation conduit à envisager des régimes possédant la même constance. Dans le cadre de la construction communautaire, à l'instar des Etats qui la composent, les institutions ont autorisé la mise en oeuvre de régimes dérogatoires permanents, en vue de permettre la réalisation des objectifs du Traité (PARTIE II).

PARTIE I : DES REGIMES PROVISOIRES EN VUE DE PERMETTRE
L'APPLICATION DU DROIT COMMUN

Qu'on examine, par exemple, le droit interne français ou le droit international, il est aisément concevable que l'application de règles nouvelles,

bouleversant ou modifiant substantiellement le droit jusqu'alors applicable, s'effectue au terme d'une période transitoire.

L'existence d'une telle période, est rendue nécessaire pour permettre l'adaptation des opérateurs économiques et institutionnels concernés, à une situation nouvelle. Elle apparaît même, souvent, comme une garantie pour l'application, à terme, des règles communes, elle offre une certaine garantie pour la réalisation des objectifs fixés par le texte.

L'établissement du Marché Commun au 1er janvier 1970 entre les Etats membres de la Communauté européenne a, pour les mêmes raisons, été précédé d'une période transitoire⁹⁸. Au cours de cette période les Etats membres ont, progressivement, supprimé les dispositifs nationaux incompatibles avec la réalisation d'un tel objectif et l'exercice des quatre libertés prévues au Traité CE⁹⁹.

Le 1er janvier 1970 n'a cependant pas été le point d'aboutissement de la construction communautaire. En premier lieu, le territoire communautaire a connu plusieurs élargissements après cette date. Le principe figurant dans les actes d'adhésion a été l'application immédiate de l'acquis communautaire. Cependant, la nécessité de préserver le tissu économique et social des nouveaux territoires et de la Communauté elle-même, a justifié l'application de régimes dérogatoires, afin de favoriser l'intégration des économies en cause (TITRE I).

En second lieu, au 1er janvier 1970, il est apparu que l'ensemble des règles communautaires normalement applicables, ne pouvaient l'être totalement. Deux attitudes pouvaient être adoptées en ce qui concerne les règles nationales : soit leur suppression immédiate, dans la mesure où elles sont contraires au droit communautaire et à ses principes généraux et l'adoption de

98 BESSE DESMOULIERES M., Période de transition, *in* Dictionnaire juridique des Communautés européennes, PUF, 1993, Paris, p 750. Pour les modalités d'application de la période transitoire V. également l'ancien article 7 CE supprimé par le Traité d'Amsterdam

99 Article 7 A §2 CEE (art. 14 §2 TCE nouveau)

règles communautaires spécifiques, soit leur maintien conditionné ou leur aménagement provisoire, afin de permettre l'adaptation des secteurs concernés aux conditions du marché unique (TITRE II).

TITRE I : L'INTEGRATION DE NOUVEAUX TERRITOIRES DANS LA COMMUNAUTE

Les régimes dérogatoires provisoires, établis pour réaliser l'intégration des marchés au terme fixé et l'application du droit communautaire, contribuent également à assurer une certaine stabilité des marchés des Etats membres, durant ce processus. Ils consistent, notamment, en la suppression progressive des restrictions aux échanges entre les nouveaux Etats membres et la Communauté. L'organisation du régime transitoire se fonde sur la nécessité de permettre aux nouveaux Etats membres et à la Communauté de prendre en compte la modification de la structure des marchés.

Mais leur objectif est surtout de permettre aux opérateurs économiques et institutionnels, d'opérer les ajustements structurels nécessaires à l'intégration harmonieuse des marchés. Cette affirmation se vérifie, en principe, particulièrement dans un contexte d'élargissement du territoire communautaire à des Etats connaissant un niveau de développement différent, ainsi que pour des productions fortement concurrentielles par rapport à celle existant dans la Communauté.

L'existence seule des régimes de ce type ne suffit pas, cependant, à garantir l'intégration. La survenance d'une situation de crise régionale, nationale, communautaire ou mondiale peut être de nature, sinon à remettre en cause, du moins à ralentir le processus engagé. Les dispositifs utilisés dans l'une ou l'autre hypothèse sont-ils les mêmes ? A la lecture des actes d'adhésion, la

réponse est indubitablement négative.

Aussi, à côté des régimes dont l'objectif est de nature structurelle (CHAPITRE I), a-t-il été prévu des dispositifs, également transitoires, destinés à gérer des situations de crises conjoncturelles (CHAPITRE II). Ces derniers ont pour vocation de rétablir les conditions d'échanges élaborées pour l'intégration progressive des marchés¹⁰⁰.

CHAPITRE I : LA REALISATION DES AJUSTEMENTS STRUCTURELS

La préservation de la cohérence et de l'unité du territoire communautaire, suppose que tous les Etats membres, d'une part, appliquent la réglementation commune et que, d'autre part, le régime des échanges intra-communautaires ne contribue pas à créer, voire à renforcer, les écarts de développement entre les Etats membres.

Le processus d'intégration des marchés est considéré comme achevé, au moment où les Etats membres connaissent un niveau de développement équivalent ou leur permettant, tout du moins, d'entretenir un niveau d'échanges équilibré.

Au moment de la conclusion du Traité de Rome, en 1957, les Etats membres fondateurs connaissent un niveau de développement sensiblement identique, exception faite, peut être, pour l'Italie. Ils ont cependant bénéficié d'une période transitoire de douze années pour supprimer les obstacles à leurs échanges pour la réalisation du marché commun au 1er janvier 1970. Au cours

¹⁰⁰ De tels mécanismes sont à rapprocher de ceux des articles 134 TCE et l'ancien article 226 CEE supprimé par le Traité d'Amsterdam

de cette période, les Etats membres et les opérateurs économiques, ont pu procéder aux adaptations structurelles garantes de leur stabilité économique, au jour de la réalisation du marché unique.

A l'occasion des premières demandes d'adhésion à la Communauté, cette dernière a posé le principe de l'application immédiate de l'acquis communautaire aux nouveaux Etats membres¹⁰¹.

La mise en oeuvre effective d'un tel principe, suppose que les nouveaux Etats membres connaissent un niveau de développement équivalent à celui de la Communauté et appliquent déjà des règles, en grande partie similaires, à celles en vigueur dans la Communauté.

Or, dès la première vague d'adhésion, ces conditions n'étaient pas totalement réunies. Cela résulte du niveau de rapprochement économique, social et réglementaire insuffisant entre la Communauté et les nouveaux Etats membres et, ce, malgré l'existence d'accords de partenariat¹⁰².

La méthodologie développée par la Communauté, en faveur de l'intégration de nouveaux territoires, a connu une profonde mutation dans le temps. Au cours d'une première période, l'élargissement du territoire communautaire, à des Etats du sud de l'Europe, qui connaissaient de réelles difficultés économiques, a semblé donner une portée marginale au principe de l'application immédiate de l'acquis communautaire. L'état d'approfondissement

101 Voir SOLDATOS P. et VANDERSANDEN G. L'admission dans le Communauté économique européenne. Essai d'interprétation juridique, CDE 1968 p 674-707

102 Accord créant une association entre la Communauté économique européenne et la Grèce (JOCE 26 du 18 février 1963 p 294-342) article 2§2 a)

Règlement n°1524/70/CEE du Conseil du 20 juillet 1970 portant conclusion d'un accord entre la Communauté européenne et l'Espagne et arrêtant des dispositions pour son application (JOCE L 182 du 16 août 1970 p 1-174)

Règlement n° 2838/72/CEE du Conseil du 19 décembre 1972 portant conclusion d'un accord entre la Communauté économique européenne et le Royaume de Suède et arrêtant des dispositions pour son application (JOCE L 300 du 31 décembre 1972 p 96-185)

Accord entre la Communauté économique européenne et l'Autriche (JOCE L 300 du 31 décembre 1972 p 2)

Accord entre la Communauté économique européenne et la République portugaise (JOCE L301 du 31 décembre 1972 p 165)

de la construction communautaire, ainsi que la volonté de ne plus subir les difficultés résultant des régimes dérogatoires provisoires, ont amené la Communauté, dans le cadre de l'élargissement de son territoire à l'est, à privilégier le principe de l'application immédiate de l'acquis communautaire.

La Communauté a alors développé toute une série de régimes dérogatoires destinés à permettre aux nouveaux Etats membres de s'intégrer dans le marché unique en évitant une déstabilisation économique et sociale (SECTION I)¹⁰³. Cependant, au cours d'une seconde période, elle a opté pour une application réelle et quasi-immédiate de l'acquis communautaire, lors de l'intégration de nouveaux territoires qui, pourtant connaissent au moment de leur adhésion, un niveau de développement bien inférieur à celui de la Communauté (SECTION II).

SECTION I : UNE REPOSE AUX PREOCCUPATIONS ECONOMIQUES

Si on veut prendre une image, on pourrait dire que chacun des actes d'adhésion concernant les Etats ayant adhéré jusqu'en 1994 à la Communauté est une photographie de la situation économique et sociale de la Communauté et des nouveaux Etats membres, à la veille de l'élargissement concerné. Ils reflètent, en effet, les forces et faiblesses de chaque partie, les éventuelles situations de crise, leur niveau de rapprochement réglementaire, économique et social.

Dans ce contexte, il est déjà possible d'imaginer, qu'à chaque vague d'adhésion correspondent des régimes différenciés fondés sur la situation économique de chaque nouvel Etat membre (ou groupe d'Etats) et le degré de rapprochement avec la Communauté.

Néanmoins, le principe selon lequel toute dérogation au droit commun

¹⁰³ Les Etats déjà membres de la Communauté ont également bénéficié de tels dispositifs, dans une moindre mesure cependant

doit s'entendre strictement, n'a pas été remis en cause. Aussi les mesures prévues dans le cadre des régimes dérogatoires doivent-elles être fondées sur une appréciation objective de la situation donnée et être proportionnées aux objectifs poursuivis. Cette approche a permis à la Communauté d'avoir une interprétation stricte des régimes transitoires (PARAGRAPH I) et, parallèlement d'introduire un élément de souplesse en introduisant des éléments de différenciation entre les régimes (PARAGRAPH II).

PARAGRAPH I : UNE INTERPRETATION STRICTE DU TERME DES REGIMES TRANSITOIRES

L'application du principe de proportionnalité, en matière de libre circulation, suppose que les mesures restrictives aux échanges, doivent être strictement nécessaires pour atteindre l'objectif recherché. Dans la mesure où des règles moins restrictives apparaissent au moins tout aussi efficaces, ces dernières doivent être appliquées en priorité¹⁰⁴.

Dans le cadre des régimes transitoires, institués en vue de réaliser l'intégration de nouveaux territoires dans la Communauté, ce principe a eu une double conséquence. En premier lieu, il a conduit la Communauté à interpréter strictement les termes des régimes transitoires lorsque les dispositions des actes d'adhésion pouvaient être interprétées comme permettant un rallongement de la période transitoire

Les régimes transitoires figurant dans les actes d'adhésion, comportent toujours un terme déterminé. Il est arrivé que la lettre même de la disposition, ait encouragé les Etats membres à dépasser le terme prévu par les textes, pour l'application du droit commun. Il en a été ainsi notamment en matière agricole.

Les affaires les plus connues, ont pour cadre l'absence d'organisation

¹⁰⁴ V. par exemple, en matière de concurrence CJCE 25 octobre 1977 Metro contre Commission aff.26/76 Rec. 1875

commune des marchés dans le contexte de la première vague d'adhésion.

L'article 40§2 CEE (article. 34§1 TCE nouveau) pose le principe selon lequel, au terme de la période de transition prévue au Traité, aux fins de réalisations de la P.A.C., une organisation commune des marchés serait établie pour tous les produits figurant à l'annexe II du Traité CEE (Annexe I TCE nouvelle). Or, au 1er janvier 1970, l'objectif n'a pas été totalement réalisé.

Lors de la première vague d'adhésion¹⁰⁵ et pour les denrées ne bénéficiant pas encore d'une organisation commune des marchés, l'article 60§2 de l'acte d'adhésion de 1972, a prévu que la suppression progressive des taxes d'effet équivalant à des droits de douane, des restrictions quantitatives et mesures d'effet équivalant, ne s'applique pas à ces marchandises, lorsqu'elles font partie d'une organisation nationale de marchés à la date de l'adhésion et ce, « *jusqu'à la mise en application de l'organisation commune des marchés pour ces produits*¹⁰⁶ ».

En vertu de cette disposition, la France a maintenu au-delà du 1er janvier 1978¹⁰⁷, son régime restrictif à l'importation de viande ovine, en provenance du Royaume-Uni. Selon la Commission, à compter de cette date de telles dérogations n'ont plus lieu d'être, même si aucune organisation commune de marché n'a été mise en place¹⁰⁸. Aussi a-t-elle demandé la condamnation de la

105 Actes relatifs à l'adhésion du Royaume-Uni de Grande Bretagne et d'Irlande du Nord, de la République d'Irlande et du Royaume du Danemark aux Communautés européennes (JOCE L 73 du 27 mars 1973 p 1)

106 V. également l'article 65 de l'acte d'adhésion de la Grèce, les articles 76 et 244 des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal.

107 Cette date correspond à la fin de la période transitoire, dans le secteur agricole, pour les relations entre les nouveaux Etats membres et la Communauté

108 Cette organisation commune de marchés a été mise en oeuvre par le Règlement n° 1837/80/CEE du Conseil du 27 juin 1980 portant organisation commune de marché dans le

France pour manquement.

Le maintien de la réglementation française a donné lieu à un arrêt de la Cour du 25 septembre 1979¹⁰⁹. La France a avancé, que l'absence d'organisation commune de marché est de nature à perturber gravement son organisation nationale, en cas de libéralisation des échanges. Elle a invoqué également « *l'inégalité concurrentielle* », qui serait due à la suppression de son organisation nationale de marchés et au maintien de l'organisation anglaise.

Bien que reconnaissant les difficultés de l'agriculture française, la Cour a rejeté son argumentation. La fin de la période transitoire, à savoir le 31 décembre 1977, implique que la compétence communautaire est exclusive, y compris pour l'adoption éventuelle de mesures particulières¹¹⁰.

Le fait, pour la Communauté, de n'avoir pas institué une organisation commune de marché, n'est pas une « *raison suffisante* » pour que la France maintienne ses dispositions nationales, contraires au droit communautaire.

Au soutien de cette jurisprudence, la Cour a invoqué son arrêt « *Charmasson* » du 2 décembre 1974¹¹¹. Dans cette espèce il était question d'une réglementation française imposant des restrictions quantitatives aux échanges dans le secteur de la banane, après le 1er janvier 1970¹¹². Au point 14 de son arrêt, la Cour précise qu'en l'absence d'organisation commune des marchés, les

secteur de la viande ovine (JOCE L 183 du 16 juillet 1980 p 1-15)

109 CJCE 25 septembre 1979 Commission contre France aff. 232/78 Rec. 2927

110 Points 7 et 8 de l'arrêt

111 CJCE 10 décembre 1974 Charmasson contre Ministre de l'Economie et des Finances aff. 48/74 Rec.1383

112 L'organisation commune de marché dans ce secteur a été mise en oeuvre par le Règlement n°404/93/CEE du Conseil du 13 février 1993 portant organisation commune de marché dans le secteur de la banane (JOCE L 47 du 25 février 1993 p 1-11)

organisations nationales doivent s'adapter « ...aux objectifs fondamentaux du *Traité*, notamment à celui visé à l'article 3d) »¹¹³.

Dépassant la lettre des dispositions des actes d'adhésion de 1972, la Cour a fait prévaloir une interprétation stricte des principes posés à l'article 3d) CEE. Les régimes dérogatoires, accordés lors d'un élargissement du territoire communautaire, n'ont pour vocation que de permettre aux nouveaux Etats membres de réaliser les ajustements structurels pour l'application des règles communes en matière de PAC, en vigueur pour l'ensemble des Etats membres depuis le 1er janvier 1970.

Si l'interprétation de la Cour de l'article 60§2 de l'acte d'adhésion de 1972 peut se justifier au regard de la cohérence de la jurisprudence communautaire et de l'efficacité de la PAC, le terme du régime transitoire inscrit dans l'article susvisé, est l'établissement d'une organisation commune des marchés et non le 1er janvier 1978.

La formule a été corrigée dans les actes d'adhésion ultérieurs. Le terme du régime intervient lors de la mise en place de l'organisation commune des marchés et au plus tard à la fin du régime transitoire prévu pour les produits en cause¹¹⁴.

La possibilité donnée aux Etats membres de restreindre la circulation des marchandises, au cours de la période transitoire consécutive à une adhésion, pour les produits ne faisant pas encore l'objet d'une organisation commune des marchés, ne s'effectue pas sans contrôle. Ainsi, au titre de l'article 65§2 de son Acte d'adhésion, la Grèce¹¹⁵ a subordonné l'importation des bananes originaires de la Communauté ou qui y sont en libre pratique, à un système de licence d'importation, dont la demande est systématiquement rejetée.

113 Cet article concerne « l'instauration d'une politique commune dans le domaine de l'agriculture »

114 Articles 65 de l'acte d'adhésion de la Grèce, 77 et 244 des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal. En ce qui concerne les adhésions de 2004 et 2007

115 Cette disposition reprend les termes de l'article 60§2 de l'acte d'adhésion de 1972

La Cour¹¹⁶ rappelle que l'article 35 de l'acte d'adhésion pose le principe de la suppression des restrictions quantitatives et des mesures d'effet équivalant à des restrictions quantitatives à l'importation et à l'exportation, dès l'adhésion. La réserve de l'article 65§2 de l'acte d'adhésion de la Grèce doit s'interpréter « à la lumière des objectifs de la politique agricole commune »¹¹⁷. Par conséquent, une dérogation doit être « strictement nécessaire pour faciliter l'adaptation de la République hellénique aux impératifs du marché commun »¹¹⁸

Un système prévoyant le rejet systématique de demandes de licence d'importation, ne peut être considéré comme visant à faciliter ce passage. En revanche, tel serait le cas si le régime consiste en une libération progressive, assortie, éventuellement, de mesures de surveillance ou de contingentement¹¹⁹.

Cependant, la Communauté a prévu des périodes transitoires réduites par rapport à ce qui est normalement envisagé. Cela résulte soit des dispositions mêmes des actes d'adhésion soit de l'évolution des échanges.

Parmi les dispositions spécifiques, on peut citer l'article 32§2 a) et b) des Actes d'adhésion de 1972 qui prévoit la suppression des droits de douane et taxes d'effet équivalent dès le 1er janvier 1974 pour les produits industriels visés à l'annexe III des Actes d'adhésion. De même, dans les actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal, les droits de douane applicables à l'importation de certains produits agricoles dans la Communauté et dans les nouveaux Etats membres, sont supprimés dès le 1er janvier 1993, au lieu du 31 décembre 1995¹²⁰.

Les actes d'adhésion ont envisagé également une libération des échanges, suivant leur évolution au cours de la période transitoire. Dans certaines

116 CJCE 25 février 1988 Commission contre Grèce aff.jntes 194/85 et 241/85 Rec. 1037

117 Point 22 de l'arrêt

118 Point 24 de l'arrêt

119 Point 26 de l'arrêt. Pour une interprétation stricte de la détermination du terme du régime transitoire pour la libération des produits pharmaceutiques brevetés dans le cadre des adhésions de l'Espagne et du Portugal V. CJCE 5 décembre 1996 Merck/ Primecrown et Beecham / Europharm aff. jntes. C-267/95 et 268/95 Rec.I-6285 en particulier le point 24
120 V.les articles 75§1 a) et b) et 243§1 a) et b) des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal

hypothèses, les conditions du démantèlement ont été précises. Dans d'autres, une disposition générale a autorisé, soit la Commission, soit les nouveaux Etats membres à tirer les conséquences d'une situation qui justifierait, la suppression ou la suspension des restrictions aux échanges¹²¹.

Dans le premier cas de figure, une libération anticipée des échanges de marchandises est opérée, lorsque l'évolution des échanges, au cours de la période transitoire, démontre que le volume des biens réellement échangés entre la Communauté et un nouvel Etat membre ou entre les nouveaux Etats membres, ne présente aucun danger pour la stabilité du marché concerné. Il s'agit, en l'espèce, de la suppression des contingents tarifaires sur certains produits, si au cours de deux années consécutives, les importations sont inférieures à 90% du contingent alloué¹²²

Pour illustrer la seconde hypothèse, on peut citer le règlement n°2573/90 de la Commission du 5 septembre 1990¹²³. Il prévoit la suspension des droits de douane entre la Communauté, l'Espagne et le Portugal pour la quasi-totalité des produits de l'annexe II du Traité CEE, dans la mesure où leur perception n'était plus « *économiquement justifiable* »¹²⁴, le niveau des droits étant alors fixé à 2%,

121 Articles 34 de l'acte d'adhésion de 1972, 27 de l'acte d'adhésion de la Grèce, 33 et 192 des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal pour les produits industriels. Dans le secteur de l'agriculture (il s'agit des produits agricoles au sens des actes d'adhésion, exception faite donc des produits de la pêche), pour les produits soumis à une organisation commune de marché, la suppression, la suspension totale ou partielle des droits de douane, par les nouveaux Etats membres sont subordonnées à l'autorisation de la Commission. Pour les autres produits agricoles, aucune autorisation n'est requise (Articles 59§4 alinéa 2 de l'acte d'adhésion de 1972, 64§4 a) de l'acte d'adhésion de la Grèce, 75§4 alinéa 2 a) et 243§4 alinéa 2 a) des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal)

122 Il s'agit des produits visés à l'article 36§1 de l'acte d'adhésion de la Grèce (produits de l'annexe III de l'acte d'adhésion), de ceux de l'article 43 de l'acte d'adhésion de l'Espagne (produits des annexes III et IV des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal), de certains débris et déchets de cuivre que la Communauté peut maintenir à destination de l'Espagne (article 45 de l'acte d'adhésion de l'Espagne)

En matière agricole le paragraphe 2 de l'article 137 de l'acte d'adhésion, offre à l'Espagne la faculté, durant la première étape, d'appliquer des restrictions quantitatives à certains produits, limitativement énumérés, soumis à la transition par étapes, en provenance de la Communauté, limitativement énumérés.

Les échanges entre la Communauté et le Portugal fonctionnent selon les mêmes modalités

123 Règlement n°2573/90/CEE de la Commission du 5 septembre 1990 portant suspension totale de certains droits de douane applicables par la Communauté à Dix aux importations de l'Espagne et du Portugal (JOCE L 243 du 06 septembre 1990 p 19-19)

n° L 243 du 06 septembre 1990 p 19-19)

124 Considérant 2 du règlement précité

voire moins¹²⁵ .

La libération anticipée peut résulter de l'extension, aux nouveaux Etats membres, d'un régime préférentiel accordé par la Communauté à un Etat tiers, en vertu du principe de préférence communautaire¹²⁶. Ainsi le règlement n° 3593/91 de la Commission du 11 décembre 1991¹²⁷ étend à l'Espagne et au Portugal les exonérations de droits accordées par la Communauté à certains pays tiers méditerranéens, pour l'importation de certains produits¹²⁸.

De tels régimes sont d'un nombre limité, en ce qui concerne l'adhésion des Etats dont le niveau de développement a été considéré comme équivalant à celui de la Communauté¹²⁹.

Il pourrait être objecté, à l'encontre de cette analyse, que les actes d'adhésion contiennent également des dispositions qui, par exemple, rallongent la durée de la période transitoire¹³⁰. Cependant de telles dispositions sont très

125 V. également en ce sens le règlement n°1380/93/CEE de la Commission du 4 juin 1993 relatif à la suppression des droits de douane et des éléments fixes dans les échanges entre le Portugal et le reste de la Communauté et à l'application par le Portugal des droits du tarif douanier commun dans les échanges avec les pays tiers à partir du 1er avril 1993 (JOCE L 136 du 05 juin 1993 p 20-20). Il prévoit la suppression des droits de douane et des éléments fixes destinés à protéger l'industrie de transformation, pour les produits soumis à organisation commune de marché, dans les échanges entre le Portugal et la Communauté, pour les mêmes produits sont supprimés les droits de douane entre l'Espagne et le Portugal, les droits de douane appliqués par les Etats membres pour les produits importés d'Espagne et du Portugal.

126 Sur ce concept V. La notion de préférence communautaire, Rapport d'information n° 112 (2005-2006) de J. BIZET, R. BRET, H. HAENEL et R. RIES, fait au nom de la délégation pour l'Union Européenne, déposé le 1er décembre 2005, <http://www.Senat.fr/rap/r05-112/r05-1121.html#toc15>

127 Règlement n° 3593/91/CEE de la Commission du 11 décembre 1991 portant élimination en deux tranches de certains droits de douane applicables dans les échanges entre la Communauté à Dix et l'Espagne et le Portugal par suite des accords méditerranéens (JOCE L 341 du 12 décembre 1991 p 13-19)

128 V. également le règlement n°3835/90/CEE du Conseil du 20 décembre 1990 modifiant les règlements (CEE) n° 3831/90, (CEE) n° 3832/90 et (CEE) n° 3833/90 en ce qui concerne le régime de préférences tarifaires généralisées appliqué à certains produits originaires de la Bolivie, de la Colombie, de l'Equateur et du Pérou (JOCE L 370 du 31 décembre 1990 p 126-132)

129 Il en va ainsi à l'occasion des adhésions de 1994

130 V. l'article 59§1 a) et c) de l'acte d'adhésion de 1972 qui permet de rallonger la période transitoire d'une année pour certains produits agricoles, de même l'article 75§3 de l'acte d'adhésion de la Grèce, les articles 173 et 360 des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal

rares et ont un champ d'application très limité.

L'homogénéité de la méthodologie Communautaire, ne doit cependant pas cacher que l'intégration des nouveaux territoires ne s'est pas effectuée selon les mêmes modalités, eu égard à leur niveau de développement économique différent. A ce titre, sur le fondement du principe d'égalité, des régimes différenciés ont été mis en oeuvre.

PARAGRAPHE II. L'ETABLISSEMENT DE REGIMES DIFFERENCIES FONDES SUR LE NIVEAU DE RAPPROCHEMENT DU MODELE COMMUNAUTAIRE

Au moment de leur adhésion à la Communauté, les nouveaux Etats membres entretiennent déjà des relations avec elle. Ces dernières sont établies, en général, sur le même modèle, à savoir l'accord d'association. Ces accords ont pour objectif d'offrir, aux parties, un cadre pour le dialogue politique, de permettre le renforcement de leur relation et de leur coopération dans les domaines économiques, culturels, sociaux, financiers, d'établir des relations commerciales de plus en plus étroites et équilibrées entre les parties¹³¹. Dans le contexte de l'élargissement et, en particulier en ce qui concerne celui en direction des pays d'Europe de l'est, l'accord d'association a été défini comme *« un cadre juridique (...) entre les pays candidats et l'Union européenne. Il traite des relations politiques et économiques entre les parties et ont comme objectif de créer un cadre approprié pour l'intégration progressive des Etats candidats dans la Communauté. »*. Ils visent *« la libéralisation des échanges (...) et la coopération économique dans un grand nombre de domaines. »*

Plus particulièrement, il a été utilisé pour aider les pays candidats à

qui prévoient la suppression des droits à l'importation dans la Communauté pour certains produits de la mer au 1er janvier 1995 au lieu du 1er janvier 1993

131 V. par exemple l'article 1 de l'accord d'association entre l'Algérie et l'Union européenne, http://www.lexinter.net/DZ/accord_d'association_algerie_union_europeenne.htm

« établir leur programme national de reprise de l'acquis et à intégrer les règles juridiques communautaires avant leur adhésion »¹³².

La réalisation de tels objectifs semblent être, par ailleurs, la condition indispensable à l'adhésion à la Communauté. Les actes d'adhésion rappellent en effet le principe de l'application immédiate de l'acquis communautaire.

Or, pour des raisons structurelles, au moment de leur adhésion, les nouveaux Etats membres ne possèdent pas tous un niveau de développement équivalent à celui de la Communauté. L'application du principe d'égalité a obligé la Communauté à envisager différemment les conditions de l'intégration de certains Etats candidats (A). En outre, certaines régions ou productions des nouveaux Etats membres, connaissent un niveau de développement différent de celui de la Communauté. En conséquence, des régimes différenciés de libération des échanges ont été mis en oeuvre à l'intérieur même du nouvel Etat membre (B).

A. L'APPLICATION DU PRINCIPE D'EGALITE

En vertu du principe d'égalité tel que précisé par la jurisprudence communautaire, un traitement identique doit être réservé à des situations identiques. En revanche, la gestion de situations différentes, oblige à un traitement différencié¹³³. Encore faut-il, selon la Cour, que les différences objectives soient « *d'une certaine importance* »¹³⁴. L'application concomitante du principe de proportionnalité oblige à moduler l'intensité de la dérogation, en fonction de l'objectif à atteindre. Selon la Cour, « (...) *les institutions doivent*

132 Accords européens d'association et de stabilisation, La Documentation Française, <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/dossiers/elargissement-union-europeenne/accords-association.shtml>

133 CJCE 4 février 1982 Buyl contre Commission aff.871/79 Rec. 245

134 CJCE 15 janvier 1985 Finsinder contre Commission aff.250/83 Rec.131

veiller, dans l'exercice de leurs pouvoirs à ce que les charges imposées aux opérateurs économiques ne dépassent pas ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs que l'autorité est tenue de réaliser »¹³⁵.

Le caractère plus ou moins étroit des relations commerciales existant entre les Etats candidats à l'adhésion et la Communauté et, surtout, la situation économique des nouveaux Etats membres, devrait avoir une influence sur les modalités d'application du droit commun dans le temps et les conditions de libération des échanges.

L'examen des différents actes d'adhésion, révèle que ces affirmations ont une portée relative. En effet, au cours d'une première période, la Communauté leur a donné une importance sinon mineure, du moins secondaire (1), En revanche, par la suite, elle en a davantage tenu compte (2).

1) La priorité donnée à une intégration rapide

La lecture des actes d'adhésion du Royaume-Uni et du Danemark, pourrait amener à contester cette affirmation. En effet, la période transitoire, mise en place pour favoriser l'application du droit commun, est relativement courte. Elle est au plus de six années. Ainsi, pour les produits industriels, l'article 32 de l'Acte d'adhésion de 1972¹³⁶ pose le principe de la suppression progressive des droits de douane à l'importation, entre la Communauté et les nouveaux Etats membres et entre ces derniers, sur une période allant du 1er

135 CJCE 18 mars 1980 Thy-Marcinelle et Monceau contre Commission aff.jntes26 et 86/79 Rec.1083

136 Actes relatifs à l'adhésion du Royaume-Uni de Grande Bretagne et d'Irlande du Nord, de la République d'Irlande et du Royaume du Danemark aux Communautés européennes (JOCE L 73 du 27 mars 1973 p 1)

janvier 1973 au 1er juillet 1977¹³⁷. Les taxes d'effet équivalant aux droits de douane à l'importation, sont éliminées entre le 1er janvier 1974 et le 1er juillet 1977¹³⁸.

La durée de la période de transition est à rapprocher de celle prévue dans les accords de libre échange conclus de 1970 à 1973¹³⁹ entre la Communauté d'une part, le Royaume-Uni et le Danemark d'autre part, à la veille de leur adhésion à la Communauté. Dans ce cadre, il était prévu la suppression progressive des droits de douane sur les produits industriels originaires de chacune des parties également au 1er juillet 1977¹⁴⁰.

Bien que les relations commerciales de ces deux nouveaux Etats membres avec la Communauté aient été parfois déséquilibrées¹⁴¹, l'économie de ces derniers est apparue relativement compétitive par rapport à celle de la Communauté¹⁴². Dans ce contexte, on peut se demander ce qui a poussé la Communauté à appliquer un régime transitoire de courte durée lors des adhésions de l'Irlande et de la Grèce.

137 Soit 4 ans et demi

138 Article 36 de l'acte d'adhésion. Soit 3 ans et demi. En matière agricole voir également l'article 50 de l'acte d'adhésion

139 Règlement n° 1524/70/CEE du Conseil du 20 juillet 1970 portant conclusion d'un accord entre la Communauté économique européenne et l'Espagne et arrêtant les dispositions pour son application (JOCE L 182 du 16 août 1970 p 1-174)

Accord entre la Communauté économique européenne et l'Autriche (JOCE L 300 du 31 décembre 1972 p 2)

Accord entre la Communauté économique européenne et le Royaume de Suède (JOCE L 300 du 31 décembre 1972 p 97)

140 Cf. article 3 des accords et V. également L'Association Européenne de Libre Echange, Secrétariat de l'A.E.L.E., 1987, Genève pp. 103.

F.GRANELL relève que *"les dispositions du Traité CEE avaient un caractère expérimental (...). La période intérimaire établie en 1972 devrait permettre aux Etats membres fondateurs de s'adapter au fonctionnement d'une Communauté européenne élargie et aux nouveaux Etats membres de s'adapter à une Communauté déjà instituée et qui s'est développée"* (GRANELL F., Les périodes transitoires des différents élargissements de la Communauté européenne RMC 1986 p 95-100).

141 En 1972, le Royaume-Uni importe pour 800 millions de dollars de produits communautaires alors que le montant de ses exportations vers la Communauté s'élève à environ à 230 millions de dollars. En revanche les exportations danoises vers la Communauté s'élèvent 239, 7 millions de dollars, ses importations de produits communautaires représentant 84 millions de dollars (Sources : Les échanges de l'A.E.L.E.1972, Association Européenne de Libre Echange, Genève avril 1974)

142V SOLDATOS P. et VANDERSANDEN G., L'admission dans la Communauté Economique Européenne. Essai d'interprétation juridique, CDE 1968 p 674-707.

En effet, l'Irlande a bénéficié de la même période transitoire que le Royaume-Uni et le Danemark pour appliquer l'ensemble de l'acquis communautaire. Or, en 1972, le PNB par habitant dans la Communauté était de 3 427 dollars. Celui du Royaume-Uni s'en rapprochait, puisqu'il était de 2 658 dollars. Celui du Danemark lui était supérieur puisqu'il s'élevait à 4 260 dollars, En revanche, celui de l'Irlande était de 1 767 dollars¹⁴³.

Le régime applicable à l'Irlande, lors de son adhésion, découle du fait qu'au cours des années soixante, le Royaume-Uni et l'Irlande ont approfondi leurs liens historiques par la création d'une zone de libre échange en décembre 1965¹⁴⁴. De plus, ces Etats ont intégré un certain nombre de leurs politiques¹⁴⁵. Cette intégration fait dépendre l'économie irlandaise de la santé de celle du Royaume-Uni¹⁴⁶.

L'exclusion de l'Irlande de la Communauté, revenait à ignorer la volonté de cet Etat d'appartenir à la Communauté¹⁴⁷ et à remettre en cause le développement de l'économie irlandaise, amorcé depuis la fin de la seconde guerre mondiale¹⁴⁸. Cette concession faite à l'Irlande et au Royaume-Uni a été compensée par l'application d'un régime transitoire uniforme à l'économie irlandaise.

Le régime transitoire de cinq années accordé à la Grèce pour l'application de l'acquis communautaire peut s'expliquer autrement¹⁴⁹.

143 Les échanges de l'A.E.L.E. 1972, Association Européenne de Libre Echange, Genève Avril 1974 pp 16 (tableau IV.1). Les montants sont exprimés en dollars américains

144 A ce titre le Royaume-Uni supprime immédiatement tous les tarifs sur les produits irlandais, l'Irlande disposant d'un délai de dix années pour le réaliser

145 Il en va ainsi pour le marché des capitaux, pour la circulation des personnes

146 L'existence de tels rapports entre ces deux Etats justifie l'existence des articles 48 et 64 dans les actes d'adhésion de 1972 qui permettent une accélération de la libération des échanges entre le Royaume-Uni et l'Irlande, eu égard à l'accord de libre échange conclu entre eux le 14 décembre 1965. Cet accord a établi un partenariat renforcé entre ces deux Etats dont la mise en oeuvre va dans le sens de l'intégration voulue par les Traités.

147 Sa première demande d'adhésion date de 1961, une seconde a été faite en 1966

148 LANGRODE G. et CLIFFORD-VAUGHAN M., L'Irlande, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris 1968 pp. 137 et s.

149 Acte relatif à l'adhésion de la République hellénique aux Communautés européennes (JOCE

En effet, depuis 1961, la Grèce est liée à la Communauté par un accord d'association, portant création d'une union douanière¹⁵⁰. Il prévoit la suppression des droits de douane et taxes d'effet équivalant entre les parties, au terme d'une période de douze ans, à compter de l'entrée en vigueur de l'accord¹⁵¹. La phase de transition peut durer 22 ans pour les produits de l'annexe I du texte¹⁵². L'union douanière devait donc être réalisée pour au plus tard le 1er janvier 1985. Au moment de son adhésion, la Grèce possède une économie essentiellement agricole qui, en 1979, demande à être modernisée, le secteur industriel ayant par ailleurs une importance limitée¹⁵³.

Les agricultures grecque et communautaire ne représentent pas une réelle menace l'une pour l'autre. Du point de vue des productions, elles apparaissent comme complémentaires et, quelques années avant son adhésion, la Grèce a rapproché ses prix de ceux pratiqués par la Communauté. En conséquence, l'ouverture des marchés agricoles communautaires aux produits grecs n'a constitué aucunement une menace pour le fonctionnement de la politique agricole commune¹⁵⁴.

Il reste que l'intégration de ces deux Etats dans la Communauté contredit la politique communautaire en la matière. En premier lieu, il était établi que seuls pouvaient entrer dans la Communauté les Etats connaissant un niveau de

L 291 du 19 novembre 1979 p 1). V les articles 25§1 et 29 de l'acte d'adhésion. Les droits de douane et taxes d'effet équivalant à des droits de douane à l'exportation sont en revanche supprimés dès l'adhésion (article 30 de l'acte d'adhésion)

150 Accord créant une association entre la Communauté économique européenne et la Grèce (JOCE n°26 du 18 février 1963 p 294-342) article 2§2 a)

151 Article 6 de l'accord d'association

152 Article 15 de l'accord d'association pour les produits industriels et 32 pour les produits agricoles

153 Cf. BALABANIAN O., BOUET G., DESLONDE O., LERAT S , Les Etats méditerranéens des la CEE. Espagne, Grèce, Italie, Portugal, Masson Géographie 1991, 212 pages

154 MARAVEYAS N., La Grèce et la politique agricole commune, RMC 1982 p 239-246

développement équivalent à celui des Etats membres¹⁵⁵.

Quelles qu'aient été les justifications objectives de l'application d'un régime transitoire de courte durée à l'Irlande et à la Grèce, elles n'en n'ont pas moins contribué à déstabiliser fortement les économies de ces pays. En particulier, la Communauté a dû accorder à la Grèce le bénéfice d'aides d'Etat, couvrant la totalité de son territoire, du fait de très graves perturbations économiques, peu après l'adhésion¹⁵⁶.

La question était posée de savoir si la Communauté allait continuer sa politique d'élargissement à des pays à faible niveau de développement, et si tel était le cas, à quelles conditions ?

2) La prise en compte de la réalité économique

Lors des adhésions ultérieures, la Communauté semblent, en effet, avoir davantage tenu compte de la réalité économique. Plusieurs facteurs ont concouru à cette situation. En premier lieu, elle a décidé d'élargir son territoire à l'Espagne et au Portugal, dont le niveau de développement économique était alors, notablement inférieur à celui de la moyenne communautaire. L'expérience économiquement difficile de l'intégration de la Grèce, l'a incitée à davantage de prudence. A l'inverse, l'adhésion, en 1994, de nouveaux Etats bénéficiant d'un niveau de développement équivalent à celui de la Communauté, lui a permis de mettre en oeuvre un régime d'intégration plus rapide (a).

155 V.SOLDATOS P. et VANDERSANDEN G. L'admission dans la Communauté Economique Européenne. Essai d'interprétation juridique, CDE 1968 p 674-707.

156 Cf. infra les développements concernant les aides d'Etat en Grèce

De même, afin de favoriser une intégration harmonieuse des économies, la Communauté a opté pour une meilleure prise en compte des difficultés structurelles à l'intérieur de chaque nouvel Etat membre. Cette dernière approche l'a obligée à mettre en oeuvre des régimes différenciés à l'intérieur de chacun d'eux lorsque cela apparaissait nécessaire (b).

a) Des régimes différenciés entre les Etats membres.

Lors des adhésions de l'Espagne et du Portugal, la Communauté a été plus attentive à la situation économique de ces Etats. A cette occasion, une période de transition plus longue s'est révélée nécessaire. Cette dernière résulte de l'existence de deux phénomènes. Le premier, correspond à l'existence d'une concurrence particulièrement forte, entre les nouveaux Etats membres et la Communauté dans certains domaines¹⁵⁷. Le second a trait au retard de développement de l'Espagne et du Portugal, en matière industrielle et dans certaines branches de l'agriculture¹⁵⁸. Il a existé, certes, depuis le début des années soixante-dix, un régime d'association entre la Communauté d'une part, l'Espagne et le Portugal d'autre part¹⁵⁹. L'organisation de leurs rapports a été cependant très inégalitaire et n'a pas contribué véritablement à un rapprochement conséquent des économies. En effet, la Communauté avait procédé à une ouverture asymétrique des frontières, des concessions plus importantes étant accordées pour l'importation de produits espagnols et portugais.

157 F. LABORDE remarque que dans le secteur des fruits et légumes les productions cumulées de la Grèce, de l'Espagne et du Portugal correspondent à la moitié de la production communautaire totale (LABORDE F., Le volet agricole de l'élargissement : un défi ou une leçon, RMC 1980 p 439-442)

158 GRANELL F. Les périodes transitoires des différents élargissement de la Communauté, RMC 1986 p 95-100

159 Règlement n°1524/70/CEE du Conseil du 20 juillet 1970 portant conclusion d'un accord entre la Communauté économique européenne et l'Espagne et arrêtant les dispositions pour son application (JOCE L 182 du 16 août 1970 p 1-174)

Accord entre la Communauté économique européenne et la République portugaise (JOCE L 300 du 31 décembre 1972 P 165)

Ainsi, en matière industrielle, même si le principe est la suppression progressive des droits de douane entre les parties, l'Espagne et le Portugal peuvent maintenir des droits élevés sur des produits sensibles¹⁶⁰. De même, ils peuvent introduire ou réintroduire des droits de douane, afin de protéger leur développement industriel¹⁶¹.

Pour aller plus loin, la Communauté a été amenée quelquefois à envisager une intégration différenciée de certains marchés de chaque nouvel Etat membre. Cela résulte de la prise en compte de certaines faiblesses sectorielles du nouvel Etat membre, bénéficiaire du régime. Il en va ainsi en ce qui concerne des régimes particuliers établis pour organiser les rapports de l'Espagne et du Portugal avec la Communauté. En effet, la situation économique de ces pays n'est pas identique. L'Espagne dispose d'une avance économique certaine sur le Portugal. En conséquence, pour une même catégorie de produits, les concessions douanières accordées par la Communauté au Portugal ont été plus importantes que celles dont a bénéficié l'Espagne.

Ainsi, lorsqu'il s'agit de favoriser le rattrapage économique de l'Espagne et du Portugal, ce dernier bénéficie d'avantages supplémentaires. Par exemple, pour aménager ses monopoles à caractère industriel, l'Espagne bénéficie d'une période de six années à compter de l'entrée en vigueur de l'acte d'adhésion alors que le Portugal dispose d'une année supplémentaire pour ce faire¹⁶². Cette différenciation résulte du fait que, dans le cadre de sa politique de restructuration de l'économie, le Gouvernement espagnol avait entrepris quelques années avant l'adhésion une politique de privatisation à l'inverse du Portugal.

Mais, c'est essentiellement en matière agricole que les différenciations sont les plus marquées.

160 Annexe 1 de l'accord d'association avec la Grèce, Protocole n°1 des accords d'association avec l'Espagne et le Portugal

161 Article 18§5 de l'accord d'association avec la Grèce, article 3§1 de l'annexe II de l'accord d'association avec l'Espagne, article 6 du Protocole n° 1 de l'accord d'association avec le Portugal
DIDIER P. et GRISAY D., Adhésion de l'Espagne et du Portugal : régime douanier des échanges de produits industriels, CDE 1987 p 255-299

162 Articles 48 et 208 des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal

Ainsi, pour une même catégorie de produits, dans les relations avec l'Espagne, la libération des échanges se réalise sur la base du principe de réciprocité¹⁶³. En revanche, la suppression des droits à l'importation de produits portugais dans la Communauté, intervient plus rapidement que celle concernant l'importation de produits en provenance de la Communauté au Portugal¹⁶⁴.

De même, l'élément fixe destiné à la protection de l'industrie de la transformation est appliqué de manière réciproque entre l'Espagne et la Communauté¹⁶⁵. En revanche, l'article 273§1 de l'Acte d'adhésion du Portugal, ne prévoit l'application de telles mesures, qu'au seul bénéfice de ce nouvel Etat membre, pour les mêmes produits.

Ces taxes sont supprimées progressivement au Portugal au cours de la seconde étape¹⁶⁶. En Espagne, elles le sont au terme des huit années à compter de l'adhésion, conformément à l'article 75 de l'acte d'adhésion.

La différence de régime entre ces deux nouveaux Etats membres peut paraître étrange, dans la mesure où ils connaissent la même évolution pour ces cultures. Ils sont déficitaires en matière de céréales exception faite pour le riz¹⁶⁷. L'examen des données statistiques, fait apparaître une production beaucoup plus importante en Espagne¹⁶⁸. La production quelquefois excédentaire de l'Espagne, combinée à la pratique de prix compétitifs, peut faire craindre une déstabilisation du marché des Etats membres, dont celui de la France. En

163 Article 75§1 de l'acte d'adhésion de l'Espagne

164 Article 268 de l'acte d'adhésion du Portugal. De même, en matière d'aides et de subventions à l'exportation, le principe est que l'Espagne ne peut les mettre en oeuvre pour les produits à destination de la Communauté (article 138§1 de l'acte d'adhésion), à moins que cela n'apparaisse nécessaire. En revanche le Portugal peut librement octroyer des aides et subventions à l'exportation de ses produits vers la Communauté, leur montant n'excédant pas, eux non plus, la différence entre le prix des produits portugais et communautaires (Article 271 de l'acte d'adhésion du Portugal)

165 Sont visés le riz et les céréales (article 78§1 et 2 de l'acte d'adhésion de l'Espagne)

166 Article 286§3 de l'acte d'adhésion du Portugal, à savoir au plus tard le 31 décembre 1995

167 Cf. O.BALABANIAN, G.BOUET, O.DESLONDES, S.LERAT, Les Etats méditerranéens de la CEE. Espagne, Grèce, Italie, Portugal, pp. 43

168 En 1988 l'Espagne en produit 500 000 tonnes contre 150 000 pour le Portugal (Sources : tableau pp. 43 dans l'ouvrage précité)

revanche, la majeure partie de la production portugaise est destinée au marché domestique.

En matière de céréales, l'Espagne peut également présenter un danger pour la Communauté à un double point de vue. En premier lieu, sa production est de loin supérieure à celle du Portugal¹⁶⁹. De plus, une libération des échanges trop importante avec l'Espagne pourrait également profiter aux entreprises nord américaines qui utiliseraient alors ce nouvel Etat membre comme un « sas » pour la pénétration du marché communautaire¹⁷⁰.

Le régime de faveur accordé au Portugal par rapport à l'Espagne, est encore plus évident lorsque l'on examine les conditions d'accès aux zones de pêches communautaires.

L'ouverture des eaux communautaires aux pêcheurs espagnols a affecté essentiellement les zones françaises et celles du sud de l'Angleterre¹⁷¹. Compte tenu de l'importance de la flotte espagnole par rapport à celle du Portugal¹⁷², l'Espagne s'est vue interdire l'accès des eaux de la mer du Nord jusqu'au 31 décembre 2002¹⁷³. De même la zone de pêche autour et au large de l'Irlande¹⁷⁴ lui a été interdite jusqu'au 31 décembre 1995. Au final « la pêche ne sera ouverte à l'Espagne que sur les fonds « traditionnellement fréquentés par ses pêcheurs dans l'Atlantique et dans la Manche, en fonction des autorisations

169 En ce qui concerne le blé, en 1985, l'Espagne en produit environ 5,32 millions de tonnes contre 0,39 million de tonnes pour le Portugal (Source : ouvrage de MM. O.BALABANIAN, G.BOUET, O.DESLONDES et S.LERAT, pp. 42)

170 Les céréales américaines étant très subventionnées, elles arriveraient dans la Communauté à des prix très compétitifs, phénomène qui serait de nature à déstabiliser le marché intérieur

171 V. l'article de G.APOLLIS précité au point

172 Selon M.SOHIER, au moment de son adhésion, sa flotte représente en tonnage, la moitié de toute la flotte communautaire (SOHIER M., L'adhésion de l'Espagne et du Portugal, CDE 1985 p 584-608). Voir également l'ouvrage de BALABANIAN O., BOUET G. et LERAT S. précité, pp. 56 et s..

173 Article 158§1 de l'acte d'adhésion de l'Espagne

174 Zone baptisée « *Irish box* » (voir article précité au point)

communautaires »¹⁷⁵. Selon D. CHARLES-LE BIHAN¹⁷⁶, le régime applicable au Portugal pour l'accès aux eaux des Etats membres actuels est plus respectueux de l'acquis communautaire par rapport à celui octroyé à l'Espagne. Bien que prévoyant des limitations quant aux espèces pêchées, l'article 349 de l'acte d'adhésion ouvre largement les eaux des Etats membres au Portugal¹⁷⁷.

De même le régime d'accès des pêcheurs communautaires dans les eaux relevant de la souveraineté de l'Espagne et du Portugal révèle la faveur particulière faite au Portugal¹⁷⁸.

Les conditions de l'adhésion de la Suède, de la Finlande et de l'Autriche confirment cette nouvelle approche.

Depuis le début des années soixante-dix, ces nouveaux Etats membres sont liés par un accord d'association¹⁷⁹. Les dispositions commerciales modifiées en 1977 et en 1984¹⁸⁰, consacrent la suppression des restrictions tarifaires et non

175 V l'article de G.APOLLIS précité. La fixation des quotas de pêche se fera en fonction des quantités autorisées à la capture dans l'accord liant l'Espagne et la Communauté conclu en 1980. Le Portugal demeure absent de ces zones du fait de l'absence d'antériorité de sa présence dans ces zones

176 CHARLES-LE BIHAN D., La politique commune de la pêche : la troisième génération de normes, RTDE 1988 p 481-517

177 Exception faite des zones susvisées.

Pour M. SOHIER, les mesures transitoires issues des actes d'adhésion *"sont de nature à sauvegarder les intérêts des seuls Etats membres actuels, elles ne comportent guère d'amélioration par rapport aux droits que l'Espagne tire de l'accord de pêche bilatéral actuel, et elles ne sont assorties d'aucune progressivité en vue de l'intégration des nouveaux Etats membres dans le régime communautaire"*. En Méditerranée, où la politique hialeutique n'a pas été étendue, les activités de la France et de l'Espagne se feront sur la base des accords bilatéraux conclus antérieurement. En revanche pour ce qui concerne les relations entre l'Espagne et le Portugal, ce dernier s'est opposé à tout droit de capture en faveur de l'Espagne dans cette zone. L'adhésion de la Grèce n'a pas posé de problèmes particuliers dans le secteur de la pêche. En effet, les eaux de la Méditerranée sont relativement pauvres, la pêcherie grecque étant essentiellement artisanale et quasi-exclusivement limitée à cette zone (V. l'ouvrage de BALABANIAN O., BOUET G. et LERAT S. pp. 55 et s). Aussi l'article 110§1 de l'acte d'adhésion de la Grèce, permet-il à cette dernière et à l'Italie de limiter, l'une par rapport à l'autre, l'exercice de la pêche dans certaines de leurs zones, aux navires dont l'activité de pêche s'exerce *"traditionnellement dans ces eaux et à partir des ports de la zone géographique riveraine"*.

En ce qui concerne le régime des droits de pêche à l'occasion des adhésions de 1994, il est prévu un gel des droits existants *"immédiatement avant l'adhésion"*. Les relations entre la Communauté et ces nouveaux Etats membres se sont normalisées à travers les partenariats entre la Communauté avec l'A.E.L.E. et plus tard dans le cadre de l'Espace Economique Européen.

178 Articles 165 et s. et 351 et s. des Actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal

179 Cf. supra

180 Le statut des pays membres de l'A.E.L.E. vis à vis de la Communauté connaît une évolution notable en 1984. En effet à l'occasion du Sommet du Luxembourg du 9 avril 1984, les pays membres de l'A.E.L.E. accèdent au rang de *"partenaires"* de la Communauté. Désormais la

tarifaires à l'importation des produits industriels, pour au plus tard le 1er janvier 1993. Le principe est qu'à compter du 1er janvier 1993, toute la réglementation du marché intérieur de la Communauté est applicable aux pays membre de l'E.E.E au terme d'une période transitoire de deux ans.

L'évolution fondamentale des rapports trouve sa source dans la conclusion de l'accord de Porto, signé en mai 1992, portant création de l'Espace Economique Européen¹⁸¹. Certaines de ses dispositions, dont l'article 6 relatif aux objectifs et principes de l'accord « sont identiques en substance aux règles correspondantes du Traité instituant la Communauté Economique Européenne, du Traité instituant la Communauté Européenne du Charbon et de l'Acier et des actes arrêtés en application de ces deux Traités [et qu'ils] sont pour leur mise en oeuvre et leur application, interprétés conformément à la jurisprudence pertinente de la Cour de Justice des Communautés européennes antérieure à la signature du présent accord. »¹⁸²

Il se caractérise par le renforcement de la zone de libre échange existante. Il s'agit de supprimer tous les droits de douanes, taxes d'effet équivalent¹⁸³, restrictions quantitatives et mesures d'effet équivalent à l'importation et à l'exportation¹⁸⁴ ainsi que les impositions intérieures discriminatoires¹⁸⁵ pour les produits industriels originaires du territoire des co-signataires de l'accord.

En matière agricole, la libération immédiate des échanges prévue dans les actes d'adhésion de 1994¹⁸⁶ s'explique par l'existence d'accords bilatéraux, conclus en même temps que l'accord portant création de l'Espace Economique

quasi-totalité des obstacles tarifaires et les restrictions quantitatives sont supprimés entre les parties.

181 Accord sur l'Espace Economique Européen du 2 mai 1992

182 AUVRET-FINK J., Accord d'association, *in* Dictionnaire juridique des Communautés européennes, P.U.F., Paris 1993 pp. 6)

183 Articles 8§2 et 10 de l'accord

184 Articles 11 et 12 de l'accord

185 Article 14 de l'accord

186 Actes relatifs à l'adhésion de la République d'Autriche, de la République de Finlande et du Royaume de Suède à l'Union européenne (JOCE C 241 du 29 août 1994 p 1)

européen¹⁸⁷. Fondés sur l'article 19§4 de l'accord sur l'E.E.E¹⁸⁸, ils prévoient la réduction progressive des restrictions tarifaires et non tarifaires à l'entrée des territoires des co-signataires.

Enfin, la réalisation de la libre circulation des marchandises est fondée sur l'acceptation de l'acquis communautaire à la date de la signature de l'accord.

A ce titre, l'accord de Porto, signé en 1992, entre les pays membres de l'E.E.E et la Communauté, apparaît comme une phase préparatoire à l'intégration dans l'ensemble communautaire. Nonobstant, mais dans une mesure moindre par rapport aux hypothèses espagnole et portugaise, des régimes différenciés ont été également appliqués lors des adhésions de la Suède, de la Finlande et de l'Autriche, en 1994. Ainsi, ont été admises, à titre transitoire, des aides d'Etat en faveur des seuls agriculteurs Autrichiens touchés par la baisse des prix¹⁸⁹. Le bénéfice de ces mesures n'a pas été étendu à la Suède. En effet, il apparaît que cet Etat a mené, depuis quelques années, une politique de rapprochement avec celle pratiquée par la Communauté, sur les niveaux de soutien et de protection aux agriculteurs. En conséquence, au moment de l'adhésion, ils sont globalement comparables à ceux de la Communauté¹⁹⁰.

Dès lors que les Etats d'Europe de l'est ont fait acte de candidature à l'adhésion à la Communauté, les Etats membres, réunis à Copenhague, en

187 Décision 93/239/CEE du Conseil du 15 mars 1993 relative à la conclusion des accords sous forme d'échanges des lettres entre la Communauté économique européenne d'une part et la République d'Autriche, la République de Finlande, la République d'Islande, le Royaume de Norvège et le Royaume de Suède d'autre part, concernant l'application provisoire des accords relatifs à certains arrangements dans le domaine agricole signés par les mêmes parties à Porto le 2 mai 1992 (JOCE L 109 du 1er mai 1993 p 1-1)

188 *"Dans le cadre de leurs politiques agricoles respectives et en tenant compte des résultats de l'Uruguay Round, les parties contractantes décident, dans le cadre du présent accord, sur une base préférentielle, bilatérale ou multilatérale, réciproque et mutuellement avantageuse, de nouvelles réductions des entraves aux échanges dans le secteur agricole, (...) y compris celles qui découlent des monopoles nationaux présentant un caractère commercial qui existent dans le domaine agricole"*

189 Selon F.GRANELL ils représentent 50% de la profession après l'adhésion. Ces aides ont une durée de vie de cinq années

190 V. Politiques, marchés et échanges agricoles dans les pays de l'O.C.D.E. Suivi et perspectives 1995, Organisation de Coopération et de développement Économique 1995 pp. 103)

1993¹⁹¹, ont dégagé un certain nombre de critères, auxquels devront satisfaire les Etats candidats à la veille de leur adhésion¹⁹². Ainsi, au jour de son adhésion, chaque nouvel Etat membre devra avoir des institutions stables, garantissant la démocratie, la primauté du droit, les droits de l'homme, le respect des minorités et leur protection. En outre, les nouveaux Etats membres devront avoir instauré une économie de marché viable. Cette dernière devra avoir la capacité de faire face à la pression concurrentielle et aux forces du marché intérieur de l'Union. Enfin, les nouveaux Etats membres devront avoir la capacité d'assumer les obligations nées de leur adhésion, notamment, souscrire aux objectifs de l'Union politique, économique et monétaire.

Afin de répondre à ces critères, la Commission a développé les instruments de partenariat commercial et technique¹⁹³, qui ont pris la forme de programmes communautaires¹⁹⁴ et d'accords d'association¹⁹⁵.

191 Conseil européen de Copenhague. 21-22 juin 1993. Conclusions de la Présidence, http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cms_Data/docs/pressData/fr/ec/72922.pdf
V. également DULPHY A., MANIGAND C., BERTONCINI Y., KAHN S., CHOPIN T. (sous la direction de), Dictionnaire critique de l'Union européenne, A. COLIN, en particulier les parties I et II

192 Agenda 2000: pour une union plus forte et plus large Volume I Com (97) 2000, le 15 juillet 1997

193 Agenda 2000 : le défi de l'élargissement, Volume II Com (97) 2000, le 15 juillet 1997

V. également HOLVÉQUE S., L'union européenne s'ouvre à l'Est, RMCUE 1998 p 514-536

194 La Communauté a développé le Programme d'Aide à la Reconstruction Economique (PHARE) dans ces Etats suite à l'effondrement des régimes communistes dès 1989 pour certains et pour d'autres quelques années plus tard, elle a mis en place dans ces Etats les programmes TEMPUS et ERASMUS en vue de favoriser la formation, le Programme Spécial d'adhésion pour l'Agriculture et le Développement Rural (SAPARD), l'Instrument Structurel de Pré-adhésion (ISPA)

195 Règlement n° 492/71/CEE du Conseil, du 1er mars 1971, portant conclusion de l'accord créant une association entre la Communauté économique européenne et Malte et arrêtant des dispositions pour son application (*JOCE L 061 du 14/03/1971 p. 1-73*)

Accord créant une association entre la Communauté économique européenne et la République de Chypre - Protocole relatif à la définition de la notion de «produits originaires» et aux méthodes de coopération administrative - Acte final - Déclarations communes - Déclarations unilatérales (*JOCE L 133 du 21.5.1973, p. 2-86*)

Décision du Conseil et de la Commission, du 13 décembre 1993, relative à la conclusion de

En juillet 1997, la Commission a proposé d'ouvrir également les négociations de pré-adhésion, avec cinq pays pour lesquels une intégration est envisageable en 2004-2005. Il s'agit de l'Estonie, de la Hongrie, de la Pologne, de la République Tchèque et de la Slovaquie¹⁹⁶.

Cette orientation a cependant été remise en cause en octobre 1999, par la

l'accord européen entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la république de Hongrie, d'autre part (*JOCE L 347 du 31/12/1993 p. 1 – 258*)

Décision du Conseil et de la Commission, du 13 décembre 1993, relative à la conclusion de l'accord européen entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la république de Pologne, d'autre part (*JOCE L 348 du 31/12/1993 p. 1 - 183*)

Décision du Conseil et de la Commission, du 19 décembre 1994, concernant la conclusion de l'accord européen entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la Roumanie, d'autre part (*JO L 357 du 31.12.1994, p. 1-173*)

Décision du Conseil et de la Commission, du 19 décembre 1994, concernant la conclusion de l'accord européen entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la Bulgarie, d'autre part (*JOCE L 358 du 31.12.1994, p. 1-204*)

Décision du Conseil et de la Commission, du 19 décembre 1994, relative à la conclusion de l'accord européen établissant une association entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la République slovaque, d'autre part (JOCE L 359 du 31.12.1994, p. 1-201)

Décision du Conseil et de la Commission, du 19 décembre 1994, relative à la conclusion de l'accord européen établissant une association entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la République tchèque, d'autre part (JOCE L 360 du 31.12.1994, p. 1-201)

Décision du Conseil et de la Commission du 19 décembre 1997 relative à la conclusion de l'accord européen établissant une association entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la République de Lettonie, d'autre part (JOCE L 26 du 02/02/1998 p. 1 – 256)

Décision du Conseil et de la Commission du 19 décembre 1997 relative à la conclusion de l'accord européen établissant une association entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la République de Lituanie, d'autre part (JOCE L 51 du 20/02/1998 p. 1 – 243)

Décision du Conseil et de la Commission du 19 décembre 1997 relative à la conclusion de l'accord européen établissant une association entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la République d'Estonie, d'autre part (JOCE L 68 du 09/03/1998 p. 1 – 199)

Décision du Conseil et de la Commission du 21 décembre 1998 relative à la conclusion de l'accord européen établissant une association entre les Communautés européennes et leurs États membres, agissant dans le cadre de l'Union européenne, d'une part, et la République de Slovaquie, d'autre part (1999/144/CE, CECA, Euratom) (JOCE L 51 du 26/02/1999 p. 1 - 206)

196 Agenda 2000 pour une Union plus forte et plus large Com (97) 2000 final, le 15 juillet 1997 Vol. I pp. 68 et s. V. également Agenda 2000 : le défi de l'élargissement Com (97) 2000 final, le 15 juillet 1997 Vol II

Agenda 2000 : les effets de l'élargissement aux pays d'Europe Centrale et Orientale candidats à

nouvelle Commission, présidée par R.PRODI. Elle a, en effet, proposé d'ouvrir les négociations d'adhésion avec les six pays écartés en 1997¹⁹⁷. La Commission avait estimé à cette époque qu'ils ne rempliraient pas les conditions politiques, économiques et sociales pour une application immédiate de l'acquis communautaire au jour de leur adhésion.

Cette nouvelle approche a été acceptée par les Etats membres. Depuis le 1er mai 2004, la Communauté compte dix nouveaux Etats membres¹⁹⁸.

La Communauté semble être restée fidèle à son objectif dans la mesure où il existe un seul document fixant les conditions d'adhésion des dix Etats. En outre, la Communauté a respecté l'ambition principale, celle de l'application immédiate de l'acquis communautaire¹⁹⁹, du moins en ce qui concerne la circulation des marchandises. En ce qui concerne l'application de l'acquis communautaire dans les nouveaux Etats membres, il convient de relever le cas particulier de l'île de Chypre.

Le nord et le sud de l'île sont séparés par une frontière, symbolisant les tensions politiques existant entre la population majoritairement chypriote turque, essentiellement concentrée au nord de l'île et la population chypriote grecque, occupant en majorité le sud de l'île et relevant de la République de Chypre. L'unification politique n'ayant pas été réalisée à la veille de l'adhésion de la République de Chypre, en 2004, seule la partie sud de l'île fait partie du territoire communautaire²⁰⁰. En ce qui concerne la circulation des marchandises

l'adhésion sur les politiques de l'Union européenne Com (97) 2000 final, le 15 juillet 1997 Vol III 197 Il s'agit de la Bulgarie, de Malte, de la Lettonie, de la Lituanie, de la Roumanie et de la Slovaquie

198 Acte relatif aux conditions d'adhésion à l'Union Européenne de la République tchèque, de la République d'Estonie, de la République de Chypre, de la République de Lettonie, de la République de Lituanie, de la République de Hongrie, de la République de Malte, de la République de Pologne, de la République de Slovénie, de la République slovaque et aux adaptations des Traités sur lesquels est fondée l'Union Européenne (JOCE L 236 du 23 septembre 2003 p 1-988)

199 Article 2 de l'Acte d'adhésion

200 Cependant, l'article 14 du Protocole n°10 annexé à l'Acte d'adhésion de 2004, prévoit qu'en cas de règlement du conflit entre le nord et le sud de l'île, le Conseil, à l'unanimité, décidera des conditions d'adhésion du nord de l'île de Chypre et des adaptations nécessaires pour tenir compte de la communauté chypriote turque

originaires du nord de l'île de Chypre, à l'intérieur des Etats membres, autre que la République de Chypre, la Cour avait déjà décidé dans l'arrêt « Anastasiou »²⁰¹, sous l'empire de l'accord d'association entre la Communauté et la République de Chypre²⁰², de l'inopposabilité aux Etats membres des certificats de circulation et des certificats phyto-sanitaires délivrés par les autorités chypriotes turques. Au cours de l'année 2000, la Cour a assoupli sa jurisprudence²⁰³, en admettant la circulation des produits, à condition qu'ils soient accompagnés des certificats de circulation, délivrés par les services autorisés. Ces derniers, cependant, ne peuvent être ceux du pays dont les produits sont originaires. En définitive, les produits en cause devaient avoir des certificats établis par les autorités compétentes de la République de Chypre, afin de pouvoir entrer sur le territoire communautaire. Par la suite, la République de Chypre ayant levé partiellement l'embargo frappant les produits originaires du nord de l'île, la circulation des marchandises originaires de cette dernière zone a été facilitée²⁰⁴.

Dans ce domaine, il existe certes des régimes dérogatoires, mais ils sont très peu nombreux et ont une durée très limitée dans le temps. On peut citer, par exemple, le délai de six mois dont disposent les nouveaux Etats membres pour modifier leur réglementation et la rendre conforme aux dispositions de l'article 81§1 TCE²⁰⁵, ou encore le délai de trois ans, à compter du 1^{er} mai 2004, dont disposent les nouveaux Etats membres pour mettre leur régime d'aides existantes en conformité avec le droit communautaire²⁰⁶. Il demeure que, la grande partie de l'acquis communautaire ne fait pas l'objet de régimes dérogatoires.

201 CJCE 5 juillet 1994 Anastasiou aff. C-432/2 Rec. I-3087

202 **Accord créant une association entre la Communauté économique européenne et la République de Chypre - Protocole relatif à la définition de la notion de «produits originaires» et aux méthodes de coopération administrative - Acte final - Déclarations communes - Déclarations unilatérales (JOCE L 133 du 21 mai 1973 p 2-86)**

203 CJCE 4 juillet 2000 Anastasiou aff. C-219/98 Rec. I-5241

204 Sur ces différentes questions V. KLEBES- PELISSIER A., L'adhésion de la République de Chypre à l'Union européenne, RTDE 2003 p 441-458; BILGE K., la situation juridique de Chypre dans ses deux composantes par rapport au droit communautaire, RMCUE 2006 p 586-591

205 Annexe III point 5-1 pp 344 de l'Acte d'adhésion

206 Annexe IV point 3-4 dans le domaine des transport ou annexe IV point 4-4 paragraphe 3 en matière agricole

On pourrait objecter que le dispositif de l'article 55 de l'Acte d'adhésion de 2004 ouvre de larges possibilités en matière de régimes dérogatoires. Il permet, en effet, au Conseil, sur demande d'un nouvel Etat membre, avant l'entrée en vigueur de l'acte d'adhésion, d'adopter des « *dérogations temporaires* » concernant les actes des institutions pris entre le 1^{er} janvier 2002 et la signature du Traité d'adhésion.

Cependant il est imaginable que cela ne peut concerner qu'un nombre limité de textes. En effet, en premier lieu, l'adoption de telles dérogations ne peut s'effectuer qu'à l'unanimité des membres du Conseil. En second lieu, les textes communautaires susceptibles d'être concernés sont relativement peu nombreux car il ne s'agit que de ceux adoptés durant une période de quinze mois précédant l'adhésion.

Les modalités d'adhésion de la Roumanie et de la Bulgarie à l'Union²⁰⁷ sont sensiblement les mêmes²⁰⁸. En outre, il convient de remarquer une novation dans ces derniers actes d'adhésion. En effet, il est prévu que les effets de ces

207 Traité entre le Royaume de Belgique, la République tchèque, le Royaume de Danemark, la République fédérale d'Allemagne, la République d'Estonie, la République hellénique, le Royaume d'Espagne, la République française, l'Irlande, la République italienne, la République de Chypre, la République de Lettonie, la République de Lituanie, le Grand-Duché de Luxembourg, la République de Hongrie, la République de Malte, le Royaume des Pays-Bas, la République d'Autriche, la République de Pologne, la République portugaise, la République de Slovénie, la République slovaque, la République de Finlande, le Royaume de Suède, le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord (États membres de l'Union européenne) et la République de Bulgarie et la Roumanie, relatif à l'adhésion de la République de Bulgarie et de la Roumanie à l'Union européenne (*JOCE L 157 du 21.6.2005, p. 11–395*)

208 BAEV I., Une adhésion en suspens? L'état de préparation et les enjeux du prochain élargissement, RMCUE 2006 p 406-412; YAKEMTCHOUK R., La Bulgarie et la Roumanie, nouveaux Etats membres de l'Union européenne, RMCUE 2006 p 646-653

derniers puissent être repoussés d'une année²⁰⁹. Cela résulte probablement du fait que la Commission n'était pas tout à fait certaine que les nouveaux Etats membres puissent appliquer l'acquis communautaire au 1er janvier 2007, notamment, pour les deux pays, en matière de justice et affaires intérieures et, en ce qui concerne particulièrement la Roumanie, en matière de concurrence et d'environnement. Il est à noter que les conditions du report de l'adhésion de la Roumanie sont plus faciles à réunir, par rapport à celles concernant la Bulgarie²¹⁰. Ce dispositif spécifique n'a cependant pas eu à s'appliquer à ce jour.

Les actes d'adhésion de 2004 et de 2007 ont apporté une innovation importante dans la pratique communautaire en la matière. En effet, la Communauté, motivée certainement par l'expérience particulière de l'intégration de l'Espagne et du Portugal, a eu une approche plus dynamique de la nécessité, toujours répétée dans les différents actes d'adhésion, de l'application immédiate de l'acquis communautaire dès l'entrée dans la Communauté. Si les modalités de l'élargissement au territoire est-allemand ont pu éventuellement servir de révélateur, elles n'en demeurent pas moins exceptionnelles, voire uniques.

b) Des régimes différenciés à l'intérieur de chaque Etat membre

L'examen des actes d'adhésion, permet de constater que la Communauté autorise l'application différenciée de restrictions aux échanges, pour les produits d'un même Etat membre.

Les différenciations se fondent sur la constatation que certains secteurs d'activité présentent des caractères particuliers, qui autorisent de telles mesures. De ce point de vue, les actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal fournissent de nombreux exemples. L'accord d'association entre le Portugal et la

209 Avis concernant l'entrée en vigueur du traité d'adhésion (JOUE L 157 du 21 juin 2005 p 10-10)

210 V. Communication de la Commission au Parlement et au Conseil. Stratégie d'élargissement et principaux défis 2006-2007. Y compris le rapport spécial joint en annexe sur la capacité de l'Union européenne à intégrer de nouveaux Etats membres, Com (2006) 649 final, Bruxelles le 8 novembre 2006

V. également l'article de I. BAEV précité

Communauté²¹¹, envisage le régime des produits agricoles de manière très limitée. L'article 2 i) du texte les exclut en grande partie du champ d'application de l'accord. Ne sont pris en considération que les produits figurant au Protocole n°2 de l'accord²¹² et ceux du Protocole n°8²¹³.

L'article 2§2 du Protocole n°2, prévoit la suppression des droits de douane entre les parties, au 1er juillet 1977. L'article 1er du Protocole n°8 fixe pour cette date, la suppression des taxes d'effet équivalant à des droits de douane que pour certains produits²¹⁴, à l'importation dans la Communauté.

En conséquence, lors des adhésions, pour ce qui concerne les produits industriels, la suppression des restrictions n'est prévue qu'au terme d'un délai de sept années²¹⁵, une période transitoire de dix ans étant établie pour les produits agricoles²¹⁶.

Il s'agit, en l'occurrence, de productions présentant une forte spécificité. Pour ces produits, il est organisé une libération par étapes. En Espagne, cela concerne l'huile d'olive²¹⁷. Au Portugal, sont visés tous les produits de l'article 259 de l'Acte d'adhésion²¹⁸. Dans les deux hypothèses, sont concernées des productions dont la libération demande à être particulièrement surveillée, afin d'éviter une déstabilisation grave des marchés de la Communauté et/ou des nouveaux Etats membres.

211 Par exemple, contrairement à la Grèce, l'Espagne et le Portugal n'ont pas, avant l'adhésion, rapproché leurs prix de ceux pratiqués par la Communauté ((V. l'article de N.MARAVEYAS précité)

212 Protocole n°2 concernant les produits soumis à un régime particulier pour tenir compte des différences de coût des produits agricoles incorporés

213 Protocole n°8 concernant le régime applicable à certains produits agricoles

214 Tels les viandes, les farines d'animaux et de poissons, le lin, le chanvre

215 Les articles 31 et 190§1 des actes d'adhésion fixent la fin de la période de transition au 1er janvier 1993. Les taxes d'effet équivalant à l'importation pour les échanges avec la Communauté sont supprimées à la date de l'adhésion (articles 35 et 193 des actes d'adhésion), de même que les droits de douane et taxes d'effet équivalant à l'exportation (articles 36 et 195 des actes d'adhésion)

216 Articles 67§3 et 233§3 des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal

217 Article 92§2 de l'acte d'adhésion

218 Articles 311 pour le lait et les produits laitiers, 313 pour la viande bovine, 318 pour les fruits et légumes, 321 pour les céréales, 325 pour la viande de porc, 327 pour les oeufs, 329 pour les volailles, 332 pour le riz

Cependant, toutes les productions portugaises visées ne bénéficient pas d'une application uniforme des mécanismes de transition. En effet certaines se révèlent moins menacées que d'autres. En conséquence les régimes restrictifs sont allégés.

Par exemple, les articles 4 et 5 du règlement n°3651/90²¹⁹ limitent l'application du mécanisme complémentaire aux échanges²²⁰, pour les importations de certains fruits et légumes de la Communauté au Portugal. Il ne vaut que durant les seules périodes où le marché portugais sera le plus sensible, au cours de la seconde étape. Le Portugal n'exercera qu'un suivi des entrées de ces produits sur son territoire²²¹ en dehors de ces périodes.

Dans le même ordre d'idées, la suppression des aides d'Etat en faveur des produits visés à l'article 259 de l'Acte d'adhésion du Portugal, s'est effectuée de manière différente suivant la nature des productions en cause.

Si pour la plupart d'entre eux, l'objectif a été la « libre formation des prix » à l'issue de la première étape²²², pour le lait et les produits laitiers, il s'agissait de supprimer « *dans toute la mesure du possible, [les] aides nationales incompatibles avec le droit communautaire* ».

Ainsi pour cette dernière catégorie de produits il n'a pas été question, dans un premier temps, d'ouverture véritable à la concurrence.

219 Règlement n°3651/90/CEE du Conseil du 11 décembre 1990 déterminant les règles générales d'application du mécanisme complémentaire aux échanges aux fruits et légumes frais entre le Portugal et les autres Etats membres (JOCE L 362 du 27 décembre 1990 p 24-26)

220 Le mécanisme complémentaire aux échanges est destiné à réguler la circulation des marchandises entre la Communauté et les nouveaux Etats membres. Il consiste en la fixation annuelle de contingents quantitatifs à l'importation de certains produits considérés comme sensibles pour l'économie de celui qui en bénéficie (articles 81§1 alinéa 2 et 249§1).

221 Articles 4 et 5 du règlement n° 3651/90 précité

222 Cela concerne la viande bovine (article 312 c), les fruits et légumes (article 315 e), les céréales (article 319 d), la viande porc (article 324 c), les oeufs (article 326 b), la viande de volaille (article 328), le riz (article 330)

La faveur accordée aux produits laitiers peut s'expliquer par le fait que cette production encore déficitaire est de plus en plus consommée au Portugal. Au titre de son développement et pour des motifs de santé publique également, elle doit pouvoir continuer à bénéficier d'un soutien particulier²²³. Cette politique protectrice a permis aux nouveaux Etats membres de négocier la mise entre parenthèses temporaire d'un principe fondateur de la Communauté, celui de la préférence communautaire.

Ce dernier oblige les Etats membres à accorder aux marchandises d'origine communautaire, un traitement au moins aussi favorable que celui dont bénéficient les marchandises originaires de pays tiers mises en libre pratique dans la Communauté.

Dans les actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal, certaines restrictions quantitatives entre les nouveaux Etats membres et la Communauté sont provisoirement autorisées. Elles concernent en principe tous les produits en provenance des marchés concernés²²⁴. Cependant, certaines dispositions des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal, prévoient des restrictions aux échanges pour les seuls produits originaires de la Communauté²²⁵.

223 De même l'article 9§1 du règlement n°3792/85 (Règlement n° 3792/85/CEE du Conseil du 20 décembre 1985 définissant le régime applicable dans les échanges de produits agricoles entre l'Espagne et le Portugal (JOCE L 367 du 31 décembre 1985 p 7-18) a prévu que pour les produits couverts par le règlement n°337/79 (Règlement n° 337/79/CEE du Conseil du 5 février 1979 portant organisation commune du marché viti-vinicole (JOCE L 54 du 5 mars 1979 p 1-47) l'Espagne et le Portugal peuvent appliquer des restrictions quantitatives jusqu'à la fin de la première étape par le biais de contingents annuels. Au cours de la seconde étape ces denrées ont été seulement soumises au mécanisme complémentaire aux échanges valable dans les relations entre la Communauté et chacun des nouveaux Etats membres (articles 81, 82, 83 et 85 pour l'Espagne, 249 à 252 pour le Portugal)

224 Articles 43 et s. des actes d'adhésion de 1972, 43 et 203 et s. des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal,

225 Point 1 du Protocole n°8 de l'acte d'adhésion de 1972 (Protocole n° 8 " concernant le phosphore de la position 2804 C IV du tarif douanier commun), article 2§1 du Protocole n°7 concernant le régime des importations de véhicules automobiles en Irlande, les articles 34§2, 44§1 de l'acte d'adhésion de l'Espagne et les articles 2§1 et 3 du Protocole n°18 annexé relatifs aux conditions d'importation de véhicules automobiles et de pièces détachées en Espagne et au Portugal

Pour n'envisager que le cas du secteur automobile, l'article 207 de l'acte d'adhésion du Portugal autorise cet Etat à maintenir, provisoirement, des à l'importation de certaines automobiles en provenance de la Communauté. Cependant, les articles 2§1 et 3 du Protocole n° 18 de l'acte d'adhésion du Portugal, ne concernent que les voitures « *originaires* » de la Communauté. En outre, à l'annexe A du Protocole, les contingentements ne concernent que les véhicules de « *marque communautaire* »²²⁶. La question qui se pose ici est de savoir si les dispositions d'un protocole peuvent être plus restrictives que le texte sur lequel il se fonde.

Des éléments de réponse pourraient se trouver dans la jurisprudence de la Cour relative aux dispositions du Protocole n°3 annexé au Traité CE, concernant le commerce intérieur allemand. Dans l'arrêt « *Schafer B.V* »²²⁷, la Cour a considéré que les dispositions d'un Protocole ne pouvaient contredire celles du Traité CE, auquel il est annexé. Or, les dispositions du Protocole n°18, annexé à l'acte d'adhésion du Portugal, contrarient non seulement celles de l'article 207 sur lequel il se fonde, mais également celles de l'article 111§5 alinéa 2 TCE²²⁸.

Si on admet que seules les dispositions du Protocole prévalent, la libération en faveur des seuls produits en provenance d'Etats tiers peut s'expliquer. En effet 60% du secteur automobile portugais est aux mains de firmes européennes²²⁹. Aussi, une arrivée massive de voitures fabriquées dans la Communauté serait-elle un non-sens puisqu'elles se concurrenceraient elles-mêmes. De plus, une part importante de la production portugaise est destinée au marché national²³⁰. Une telle concurrence serait préjudiciable à ce pilier de

226 DIDIER P. et GRISAY D. Adhésion de l'Espagne et du Portugal : régime douanier des échanges de produits industriels, CDE 1987 p 255-299

227 CJCE 21 septembre 1989 Schäfer Shop contre Minister van Economische Zaken aff. 12/88 Rec.2937

228 Cette disposition abrogée par le Traité d'Amsterdam prévoyait que les Etats membres qui suppriment ou réduisent les restrictions quantitatives à l'égard des pays tiers au cours de la période transitoire sont tenus d'appliquer le même traitement aux autres Etats membres

229 O.BALABANIAN, G. BOUET, O.DESLONDES, S. LERAT, Les Etats méditerranéens de la CEE. Espagne, Grèce, Italie, Portugal, pp. 31 et s.

230 Il y a environ une douzaine d'entreprises d'assemblage qui ont mis sur le marché en 1989 environ 900 000 voitures (GUICHARD F. et LAVALLE B., (textes réunis par), L'adhésion de l'Espagne et du Portugal à la CEE. Bilan et perspectives, Actes du Colloque International de

l'économie portugaise. Le commerce avec les pays tiers semble beaucoup moins porteur de déstabilisation, dans la mesure où la réglementation portugaise est à même de limiter les importations.

La mise en oeuvre de régimes différenciés à l'intérieur de chaque nouvel Etat membre a été considéré comme un gage de la réussite de l'intégration dans l'ensemble communautaire. Cette analyse, en tenant compte des données économiques, lors des adhésions en cause, semble tout à fait justifiée. Les nouveaux Etats membres en ayant bénéficié possédaient des secteurs économiques qui, soient pouvaient affronter la concurrence communautaire, soit auraient connu de graves déstabilisations si un régime transitoire spécifique n'avait pas été prévu en leur faveur. La démarche communautaire a été cependant de limiter progressivement leur mise en oeuvre, en favorisant le rapprochement des économies des futurs Etats membres de celle de la Communauté. Les conditions fixées lors des adhésions de 1994, de 2004 et de 2007 en attestent et la Communauté entend renforcer cette approche dans le cadre des futures adhésions de la Croatie et de la Macédoine, notamment²³¹.

Depuis 1994, les nouveaux Etats membres n'ont bénéficié que de régimes limités, d'un point de vue matériel et temporels, adaptés à leur situation économique. C'est, sans conteste, la prise en compte de la situation économique réelle des nouveaux Etats membres et les actions mises en oeuvre en vue de leur permettre de se mettre au même niveau que le reste de la Communauté, qui lui a permis de mieux respecter ce principe fondateur de la Communauté. Il est arrivé, cependant, qu'une logique plus politique oblige la Communauté à modifier sa méthodologie en matière d'intégration de nouveaux territoires.

Talence, , Maison des Pays Ibériques, 1993, Bordeaux, pp. 95 et s.

²³¹ Communication de la Commission au Parlement et au Conseil. Stratégie d'élargissement et principaux défis 2006-2007. Y compris le rapport spécial joint en annexe sur la capacité de l'Union européenne à intégrer de nouveaux Etats membres, Com (2006) 649 final, Bruxelles le 8 novembre 2006

B. DES REGIMES FONDES SUR DES CONSIDERATIONS POLITIQUES ET LES MODALITES DE L'INTEGRATION DU TERRITOIRE EST ALLEMAND

Au lendemain de la seconde guerre mondiale, l'Etat allemand a fait l'objet d'une partition, portant création de deux Etats : la RFA et la RDA. L'entrée de la RFA dans la Communauté a posé la question du devenir de ses relations avec la RDA, tant il est vrai que la partition n'avait pas complètement supprimé les liens humains mais également commerciaux entre les deux Etats. Cette situation a fortement influencé le statut de la RDA dans la Communauté et, plus tard, les modalités de son intégration dans cet ensemble. Avant la réunification, timidement, puis sous la pression des événements, le régime de circulation des marchandises couvert par le protocole n°3 annexé au Traité CEE s'est fortement apparenté à celui valant dans les relations intra-communautaires (1). Après la réunification, les modalités d'intégration du territoire est-allemand dans la Communauté ont pu faire penser à la remise en question de la méthodologie jusqu'alors appliquée par la Communauté en matière d'intégration de nouveaux territoires (2).

1/ La perspective de la réunification : une organisation particulière des relations entre la Communauté et l'ex- R.D.A.

Dès les négociations d'adhésion en 1957, l'intégration du territoire allemand a été quelque peu problématique. La partition géographique et politique de ce territoire, en 1945, n'a pas consacré la rupture définitive des relations entre ce que l'on a eu coutume d'appeler, les « *deux Allemagne* ». Dès le début des années cinquante, la R.F.A. et la R.D.A. ont conclu une convention destinée à établir, entre elles, des relations économiques étroites. En effet, les dirigeants ouest-allemands n'avaient pas abandonné pas l'idée, qu'un jour, ces

deux territoires seraient réunifiés²³². Aussi la R.F.A. a-t-elle négocié l'application de dispositions spécifiques relatives commerce entre les deux Allemagne, lesquelles figuraient au protocole annexé au Traité CE.

L'article 1 du Protocole n°3 annexé au Traité CEE, consacre la reconnaissance communautaire de cette intention. Il pose le principe de la non-application des règles du Traité CEE pour le régime des échanges entre la R.F.A. et la R.D.A. Les produits originaires et en provenance directe de R.D.A.²³³ entrent en R.F.A., en exonération des droits, taxes et prélèvements à l'importation et y sont considérés comme mis en libre pratique²³⁴.

Cette disposition particulière consacre la reconnaissance communautaire de l'existence d'un marché allemand constitué par le territoire des deux Allemagne. Il pouvait sembler a priori évident que ce dispositif ne concernait, dans la Communauté, que la R.F.A.

Cependant, la question du statut des produits couverts par le Protocole n°3 et circulant à l'intérieur de la Communauté, n'a pas été résolue clairement dans le texte en cause.

A priori, dans la mesure où ces produits ne remplissaient pas les conditions pour la mise en libre pratique dans la Communauté, ils ne pouvaient y circuler librement, à moins de faire l'objet de l'apurement des droits et taxes requis, ou d'une ouvraison suffisante, de nature à leur conférer l'origine communautaire.

232V.JACQUE J.P L'unification allemande et la Communauté européenne, RGDIP 1990 p 997-1018

233 Pour l'interprétation communautaire des termes « *originaires* » et « *en provenance directe* » V. CJCE 22 octobre 1987 Foto-Frost contre Hauptzollamt Lübeck-Ost aff. 314/85 Rec. P 4211.

La Cour a interprété le Protocole n°3 en ce sens que les produits doivent provenir directement de République Démocratique Allemande. Le fait qu'ils aient fait l'objet d'une procédure de transit dans d'autres Etats remet en cause la notion de provenance « *directe* ».

234 De même, les exportations ouest-allemandes vers la R.D.A. ne bénéficient pas de certains avantages liés à cette opération. Ainsi dans son arrêt du 27 septembre 1979 (CJCE 27 septembre 1979 Freystadt contre Hauptzollamt Hamburg Jonas aff.86/78 Rec. p 2802) la Cour a précisé que l'exportateur de produits agricoles vers la R.D.A. ne bénéficie pas de restitutions à l'exportation

La Cour de Justice des Communautés n'a cependant pas opté pour cette solution. Elle a préféré développer une jurisprudence plus respectueuse de l'état d'esprit des autorités ouest-allemandes, qui considéraient la partition de l'Allemagne comme un phénomène provisoire.

Dans son arrêt du 1er octobre 1974²³⁵, la Cour a posé le principe que la reconnaissance du commerce intérieur allemand ne signifie pas que la R.D.A. puisse être considérée comme un Etat membre de la Communauté²³⁶. Cependant, le régime spécial institué par le Protocole n°3, amène à conclure que les produits originaires et en provenance directe de R.D.A. entrant en R.F.A. ne peuvent être considérés comme provenant d'un pays tiers, dans la mesure où s'appliquent les règles relatives au commerce intérieur allemand²³⁷.

Néanmoins, la libre circulation de ces produits en République Fédérale d'Allemagne, en exonération de droits, taxes et prélèvements divers, ne signifie pas non plus qu'ils ont acquis l'origine ouest-allemande²³⁸ et encore moins l'origine communautaire.

Dans cette affaire, n'a Cour n'a pas résolu la question du régime de circulation des produits est-allemands dans le reste de la Communauté. Ce qu'on a pu déduire de la jurisprudence « *Foto-Frost* »²³⁹ c'est qu'on ne pouvait leur appliquer ni la réglementation commerciale relative aux marchandises en provenance des pays à commerce d'Etat, ni celle concernant la circulation de produits communautaires.

Afin de protéger leurs productions menacées par les produits est-allemands bénéficiant d'avantages concurrentiels, certains Etats membres ont

235 CJCE 1er octobre 1974 Norddeutsches Vieh-Und Fleischkontor contre Hauptzollamt Hamburg Jonas aff. 14/74 Rec. 905

236 Point 683 de l'arrêt. Cela d'autant plus que l'importation de produits originaires de pays d'Europe orientale font l'objet de restrictions particulières prévues par les accords entre la Communauté et ces pays.

237 Point 684 de l'arrêt

238 Point 685 de l'arrêt

239 CJCE 22 octobre 1987 Foto-Frost contre Hauptzollamt Lübeck-Ost aff. 314/85 Rec. P 4211.

instauré une procédure d'autorisation préalable à l'importation de ces marchandises sur leur territoire.

Dans l'affaire « *Schäfer Shop B.V.* »²⁴⁰, la Cour de Luxembourg a été appelée à statuer sur la compatibilité d'une réglementation néerlandaise avec le paragraphe 3 du Protocole n°3 annexé au Traité CE²⁴¹. La règle nationale pose le principe du refus de toute demande d'autorisation d'importation de produits originaires de R.D.A., en provenance de R.F.A., où ils se trouvent en libre pratique. Elle n'est octroyée que s'il apparaît que son refus « *ne serait pas raisonnable sur le plan de la bonne administration* ».

En se fondant sur les termes du Protocole n°3, sans pour autant préciser le statut des marchandises en cause, par rapport au droit communautaire²⁴², la Cour a précisé que le pouvoir que les Etats membres tirent des dispositions du paragraphe 3 du Protocole n°3, sont limités. En effet, la R.F.A. a déjà adopté des règles pour éviter l'apparition de difficultés dans les Etats membres²⁴³. En outre, en raison du principe de proportionnalité qui y figure. En conséquence, « *les Etats membres ne doivent prendre que les mesures strictement nécessaires afin de prévenir les difficultés réelles et sérieuses ou pour y remédier* ».²⁴⁴

Aussi, une interdiction absolue d'importation telle que celle imposée par le législateur néerlandais est-elle interdite²⁴⁵. Elle ne vaudrait que « *dans le cas*

240 CJCE 21 septembre 1989 Schäfer Shop contre Minister van Economische Zaken aff. 12/88 Rec.2937

241 Ce texte précise qu'un Etat membre peut « *prendre des mesures appropriées en vue de prévenir les difficultés pouvant résulter pour lui du commerce entre un Etat membre et les territoires allemands où la Loi fondamentale de la R.F.A. n'est pas d'application* ».

242 Selon l'Avocat Général F.G.JACOBS, ces marchandises se trouveraient situés dans l'espace étroit entre les produits mis en libre pratique et ceux qui n'y sont pas (point 19 des conclusions). Ils n'ont pas fait l'objet de l'acquittement des droits et taxes lors de leur entrée et de leur mise à la consommation en République Fédérale d'Allemagne, mais y circulent librement. Cependant bien que n'étant pas interdits par principe, de circulation dans les autres Etats membres, des restrictions peuvent les affecter, ce qui ne vaut pas en principe pour les produits communautaires

243 La R.F.A. doit informer la Commission et les Etats membres des accords concernant ses échanges avec la R.D.A. Elle doit veiller à ce que leur exécution n'entraîne pas de distorsions de concurrence et prendre les mesures appropriées pour éviter les préjudices qui pourraient être causés aux économies des autres Etats membres (V. point 16 des conclusions de l'Avocat Général F.G.JACOBS dans cette affaire)

244 Point 19 de l'arrêt

245 Point 20 de l'arrêt

exceptionnel où l'économie d'un Etat membre serait, dans son ensemble, menacée par les réexportations de R.F.A. de marchandises originaires de R.D.A. ».

La Cour a semblé tempérer son libéralisme en précisant que rien n'empêche les Etats membres d'instituer un régime d'autorisation préalable pour l'importation des produits en cause. Encore faut-il que cette mesure constitue « *le seul moyen de faire face de manière appropriée aux perturbations pouvant résulter du commerce intérieur allemand pour les économies des autres Etats membres*²⁴⁶ », ce qui lui confère un caractère quelque peu exceptionnel.

En définitive, sauf cas exceptionnel, les produits est-allemands couverts par les dispositions du Protocole n°3 annexé au Traité CE bénéficient, pour leur circulation à l'intérieur de la Communauté, quasiment des mêmes privilèges accordés aux produits communautaires. L'attitude souple de la Cour résulte certes de l'effort déployé par la R.F.A. pour éviter de mettre en difficulté l'économie des Etats membres. Mais elle est aussi à envisager également dans son contexte politique. A la date de l'arrêt, si la réunification n'était pas encore réalisée, elle constituait déjà une question d'actualité.

L'évolution jurisprudentielle du statut des produits est-allemands couverts par le Protocole n°3 annexé au Traité CE reflète, non seulement la gêne certaine de la Communauté dans la gestion du dossier, mais également l'évolution du statut politique de la R.D.A.

Il n'en demeure pas moins que, exclue encore du territoire communautaire, la R.D.A. a bénéficié d'avantages commerciaux accordés aux seuls Etats membres ou à des Etats tiers associés, mais certainement pas à des Etats appartenant au bloc des pays à commerce d'Etat.

²⁴⁶ Point 21 de l'arrêt. La Cour a précisé que l'octroi de cette autorisation ne se fonde pas sur un pouvoir discrétionnaire, mais sur des données objectives telles que l'incidence des importations sur le secteur économique concerné dans la Communauté.

Ce régime particulier, appliqué aux relations entre la Communauté et l'ex-R.D.A. semble traduire la reconnaissance communautaire, d'une réunification des territoires allemands à terme.

Après la réunification et au moment de l'intégration du territoire de l'ex-R.D.A dans la Communauté, on aurait pu croire sans objet le traitement particulier applicable au territoire allemand.

Or, pour des raisons politiques, la méthodologie jusque là appliquée par la Communauté pour intégrer de nouveaux territoires, n'a pas été appliquée.

2/ Le refus allemand de toute négociation pour l'intégration de la R.D.A.dans la Communauté

Suite à la réunification allemande, s'est posée la question de l'intégration du nouveau territoire allemand dans la Communauté²⁴⁷ et surtout celle des modalités de l'élargissement du territoire communautaire. Allait-on s'inspirer de la méthodologie jusque là mise en oeuvre?²⁴⁸ Les autorités ouest-allemandes

247 Sur la possibilité que s'est ménagée la R.F.A. de sortir éventuellement de la Communauté au moment de la réunification V.JACQUE J.P La réunification allemande et la Communauté européenne, RGDIIP 1990 p 997-1018

248 Sur la possibilité de recourir au processus de l'adhésion V JACQUE J.P. dans l'article précité et GLAESNER H.J., Les problèmes de droit communautaire soulevés par l'unification allemande, RMC 1990 p 647-654

ont écarté cette possibilité préférant, pour éviter tout marchandage politique, une application immédiate de l'acquis communautaire.

La question de la réunification a été conçue par la R.F.A. en 1957 comme une affaire de politique interne. Comme l'a fait remarquer J.P.JACQUE, la question de l'appartenance de l'Allemagne réunifiée à la Communauté est demeurée sans réponse. Cependant, au fur et à mesure de la construction communautaire, l'idée d'une Europe sans l'Allemagne était de moins en moins concevable eu égard, notamment à son rôle moteur dans l'édification du marché commun. Compte tenu du faible niveau de développement de l'ex-R.D.A, au moment de son entrée dans la Communauté²⁴⁹, l'effort financier à consentir pour la mettre au niveau de l'économie européenne allait nécessairement mettre la R.F.A. dans une position inconfortable, de nature à l'obliger à accepter un certain nombre de compromis politiques. C'est dans ce double contexte, qu'il convient d'analyser l'attitude de la Communauté dans la gestion du dossier allemand, avant et après la réunification.

L'option retenue par le Gouvernement ouest-allemand pour l'intégration de l'ex-R.D.A. dans la Communauté, ne repose pas sur la réalité économique. En effet, en 1990, la R.D.A. connaît un niveau de développement largement inférieur à celui de la Communauté²⁵⁰. De plus, bien qu'entretenant des relations particulières avec la R.F.A., aucun accord de libre échange ne la lie avec la Communauté.

Si on se réfère à la démarche jusque là adoptée par la Communauté, en

²⁴⁹ La Communauté et l'unification allemande Com (90) 400 final, le 21 août 1990
LALLEMENT R., L'unification sans miracle. L'économie allemande en mutation (1990-1995), CIRAC, 1995

²⁵⁰ Cela vaut également pour le secteur industriel. Le Parlement européen remarque que l'appareil productif est-allemand est obsolète, les entreprises n'usant que peu de haute technologie. De ce fait, la productivité des entreprises correspond globalement à 40% de celle de la R.F.A. (V. L'impact de l'unification allemande sur la Communauté européenne, Parlement européen, Dossiers d'études et de documentation, O.P.O.C.E., 1990, Luxembourg pp. 41 et s.)

matière d'élargissement, notamment vis à vis de l'Espagne et du Portugal, une période de transition assez longue aurait dû être mise en oeuvre pour une intégration harmonieuse des marchés. Or, il n'en n'a rien été. L'intégration de l'ex-R.D.A. dans la Communauté s'est effectuée selon les modalités qui se rapprochent davantage de celles qui ont présidé à l'élargissement de la Communauté aux territoires de l'Autriche de la Finlande et de la Suède en 1994²⁵¹. En effet, l'article 1er du règlement n°1794/90 du Conseil²⁵², pose le principe de la non-application des droits à l'importation, des restrictions quantitatives et mesures d'effet équivalant dans les relations entre la Communauté et le territoire de l'ex-R.D.A.

Toutefois, les restrictions aux échanges ne sont pas supprimées mais « *suspendues* ». Un tel dispositif permet de conclure que, nonobstant la volonté politique de l'ex-R.F.A. d'intégrer immédiatement l'ex-R.D.A. dans la Communauté²⁵³, la Commission a la possibilité de revenir sur la suspension dans le cas où les conditions de l'article 2 du même règlement ne seraient pas respectées²⁵⁴. Au contraire, le principe d'une suppression ou d'une interdiction de telles restrictions, consacre l'existence d'un processus sur lequel on ne peut en principe revenir, même temporairement.

Quelques mois plus tard, il est apparu que l'application de la PAC au territoire est allemand était de nature à mettre en péril certains producteurs. Le règlement n° 3577/90 du Conseil²⁵⁵ a permis aux autorités allemandes, jusqu'au

251 En matière de circulation des personnes l'acquis communautaire a été également immédiatement appliqué. En effet la Commission a considéré que "*les citoyens de la R.D.A. ont toujours bénéficié de l'application de ces principes et de ces règles, dès l'instant où ils disposaient des documents officiels de la R.F.A. leur reconnaissant la citoyenneté allemande*" (La Communauté européenne et l'unification allemande, Volume I, Com (90) 400 final, 21 août 1990, point 5)

252 Règlement n° 1794/90/CEE du Conseil du 28 juin 1990 relatif aux mesures transitoires pour les échanges avec la R.D.A. (JOCE L 166 du 29 juin 1990 p 1-2)

253 Cette volonté résulte du Gouvernement ouest-allemand d'éviter tout marchandage économique et politique de la part des autres Etats membres, dont des négociation pour l'intégration de l'ex-R.D.A. aurait donné lieu (V. JACQUE J.P. L'unification allemande et la Communauté européenne, RGDIP 1990 p 997-1018)

254 L'ex-R.D.A. doit appliquer immédiatement le tarif douanier commun, la politique agricole commune, elle doit adopter les règles garantissant le libre accès à son marché des marchandises communautaires

255 Règlement n° 3577/90/CEE du Conseil du 4 décembre 1990 relatif aux mesures transitoires et aux adaptations nécessaires dans le secteur de l'agriculture à la suite de l'unification allemande (JOCE L 353 du 17 décembre 1990 p 23-38)

31 décembre 1992, d'octroyer des aides à certains producteurs est-allemands²⁵⁶.

Le terme du régime transitoire est à rapprocher de celui prévu à l'article 7A CEE (art. 14 nouveau CE), établi aux fins de réalisation du marché intérieur, que la Communauté a autorisé sur le fondement de l'article 7C CE (art.15 nouveau). Ce dernier texte a obligé la Commission à « tenir compte dans ses propositions de l'effort imposé aux économies les moins développées et l'autorise à proposer des dispositions appropriées, lesquelles peuvent prendre la forme de dérogations temporaires et perturbant le moins possible le fonctionnement du marché commun²⁵⁷ ». La limite temporelle imposée à l'ex-R.D.A. pour permettre son rattrapage économique pourrait cependant être contournée par le recours à la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes relative au principe d'égalité. Cette dernière admet des différenciations entre Etats membres si le traitement différent est appliqué à des situations objectivement différentes. La différenciation n'est alors justifiée que si elle est proportionnée à la différence de situation²⁵⁸.

L'application immédiate de la quasi-totalité de l'acquis communautaire au territoire est-allemand, au lendemain de son entrée officielle dans la Communauté, ne peut se justifier au regard des données économiques. Pour s'en convaincre, il suffit de mentionner les milliards d'euros investis par la Communauté et par l'Allemagne, notamment à travers les fonds structurels, pour permettre au territoire est-allemand de combler son retard économique²⁵⁹. Les quelques régimes dérogatoires au droit commun applicables, n'ont eu que pour objectif de gérer peut être les risques économiques et sociaux les plus graves.

Les modalités d'intégration de l'ex-R.D.A. dans la Communauté, ont

256 Article 4 du règlement. Ce texte ne concerne que les produits figurant à l'annexe II du Traité CE, ainsi que les marchandises issues de la transformation des produits agricoles couvertes par les règlements du Conseil n° 3033/80 et n° 2783/75.

257 JACQUE J.P., L'Acte Unique Européen, RTDE 1986 pp. 575-612

258 JACQUE J.P. L'unification allemande et la Communauté européenne, RGDIP 1990 p 997-1018

259 LALLEMENT R., L'unification sans miracle. L'économie allemande en mutation (1990-1995), CIRAC, 1995

soulevé la question de l'avenir des conventions conclues par ce pays avec certains Etats tiers avant son entrée dans la Communauté. L'article 234 §1 CEE (art. 307§1 TCE nouveau) prévoit que « *Les droits et obligations résultant des conventions conclues antérieurement à l'entrée en vigueur du présent traité, entre un ou 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* ».

Cette disposition signifie que les Etats membres peuvent maintenir, au moment de leur adhésion à la Communauté, l'application des conventions antérieurement conclues avec les Etats tiers²⁶⁰.

L'existence d'un tel dispositif, repose sur les règles de droit international relatives à la succession d'Etat aux Traités. En effet, l'article 30§2 de la Convention de Vienne relative au droit des Traités dispose que « *lorsqu'un Traité précise qu'il est subordonné à un Traité antérieur ou postérieur ou qu'il ne doit pas être considéré comme incompatible avec cet autre Traité, les dispositions de celui-ci l'emportent* ».

Cependant, les termes de la convention conclue avant l'entrée en vigueur du Traité sur le territoire du nouvel Etat membre, n'engagent pas obligatoirement la Communauté. En conséquence, la circulation dans la Communauté des produits originaires des Etats tiers entrant par le nouvel Etat membre, est subordonnée aux règles communes.

En principe, l'article 234 CEE n'aurait pas dû s'appliquer à l'ex-R.D.A., dans la mesure où son l'intégration dans la Communauté ne constitue pas l'entrée d'un nouvel Etat membre dans la Communauté. Pourtant, la Commission, dans sa communication relative à l'unification allemande ne relève pas ce point²⁶¹. Elle se fonde sur les règles du droit international relatives à

260 V. CJCE 4 juillet 2000 Commission contre Portugal aff. C-62/98 Rec. I-5171, et V. pour une situation particulière CJCE 18 novembre 2003 Budejovicky Budvar aff C-216/01 Rec. I-13617, concernant la poursuite de l'application d'une convention bilatérale conclue en 1976 l'Autriche et la République Démocratique tchécoslovaque suite au démembrement de cette dernière en 1993 (V. article de PIETRI M. Accords internationaux « pré-communautaires », Europe janvier 2004, comm. 3)

261 La Communauté et l'unification allemande Com (90) 400 final, le 21 août 1990. V. également les commentaires de JACQUE J.P. sur cette question dans l'article précité et le commentaire de l'ancien article 234 CE par COHEN-JONATHAN G. *in*.Traité instituant la CEE.

l'unification d'Etats et à la succession des Traités pour rejeter « *l'extinction automatique de tous les traités conclus par la R.D.A. avec les Etats tiers. La Communauté est liée par le principe juridique de la continuité des droits et obligations des traités*²⁶² ». Cette attitude, pour le moins paradoxale, a été adoptée pour tenir compte de l'importance du débouché est-allemand pour les pays d'Europe orientale. Ces derniers possèdent une économie fragile²⁶³. Afin de favoriser leur développement et ne pas freiner leur évolution vers l'économie de marché, la Communauté a mis en oeuvre des programmes d'action²⁶⁴. En conséquence, il a été prévu que, jusqu'au 31 décembre 1992²⁶⁵, de tels accords seraient maintenus. Les produits originaires de Etats tiers concernés, qui entrent dans le territoire de l'ex-R.D.A. en exonération de droits et taxes, doivent y être entièrement consommés, à moins qu'ils « *y subissent une transformation par laquelle l'origine communautaire est acquise*²⁶⁶ ».

Compte tenu de l'absence de distorsions de concurrence en découlant, le régime a été prorogé par les règlements n° 1343/93/CEE²⁶⁷, n° 665/94/CE²⁶⁸ et n° 3258/94/CE²⁶⁹ jusqu'au 31 décembre 1995.

Commentaire article par article, *Economica*, Paris

262 V. la partie I, point I 1.1. de la communication de la Commission précitée

263 La Communauté et l'unification allemande Com (90) 400 final, le 21 août 1990, Partie II, I 1.1

264 V. La Communauté et l'unification allemande Com (90) 400 final, le 21 août 1990, Partie I, I. 3

265 L'article 1 de la proposition de règlement annexée au Règlement n° 2684/90/CEE du Conseil du 17 septembre 1990 relatif aux mesures provisoires applicables après l'unification de l'Allemagne avant l'adoption des mesures transitoires qui sont à prendre par le Conseil soit en coopération, soit après consultation du Parlement européen (JOCE L 263 du 26 septembre 1990 p 1-46), prévoit la fin de l'application des mesures provisoires au 31 décembre 1991

266 Article 1§2 du Règlement n° 3568/90/CEE du Conseil du 1^{er} du 4 décembre 1990 relatif à l'instauration de mesures tarifaires transitoires en faveur de la Bulgarie, de la Tchécoslovaquie, de la Hongrie, de la Pologne de la Roumanie, de l'Union Soviétique et de la Yougoslavie, applicables jusqu'au 31 décembre 1992 afin de tenir compte de l'unification allemande (JOCE L 353 du 17 décembre 1990 p 1-6)

267 Règlement n° 1343/93/CEE du Conseil du 27 mai 1993 modifiant le règlement (CEE) n° 3568/90 relatif à l'instauration de mesures tarifaires transitoires en faveur de la Bulgarie, de la Tchécoslovaquie, de la Hongrie, de la Pologne, de la Roumanie, de l'Union soviétique et de la Yougoslavie, applicable jusqu'au 31 décembre 1992, afin de tenir compte de l'unification allemande (JOCE L 133 du 2 juin 1993 p 1-2)

268 Règlement n° 665/94/CE du Conseil du 21 mars 1994 relatif à l'instauration de mesures tarifaires transitoires en faveur de la Bulgarie, de la République tchèque, de la Slovaquie, de la Hongrie, de la Pologne, de la Roumanie, de l'Arménie, de l'Azerbaïdjan, du Bélarus, de l'Estonie, de la Géorgie, du Kazakhstan, du Kirghistan, de la Lettonie, de la Lituanie, de la Moldavie, de l'Ouzbékistan, de la Russie, du Tadjikistan, du Turkménistan, de l'Ukraine, de la Croatie, de la Bosnie Herzégovine, de la Slovénie et de l'ancienne république yougoslave de Macédoine, applicables jusqu'au 31 décembre 1994 et destinées à tenir compte de l'unification allemande (JOCE L 83 du 26 mars 1994 p 1-5)

269 Règlement n° 3258/94/CE du Conseil du 19 décembre 1994 prorogeant le règlement (CE) n

Les régimes dérogatoires relatifs à l'intégration de l'ex-R.D.A. dans la Communauté, tirent leur spécificité de la seule volonté politique du Gouvernement est-allemand. De telles considérations ne sont évidemment pas absentes dans le cadre des procédures d'adhésion jusque là étudiées, mais elles sont considérablement tempérées par la réalité économique. Ce dernier élément paraît être le critère fondamental sur lequel repose l'instauration des régimes dérogatoires dans le cadre de l'élargissement de la Communauté. Il permet, en effet, l'adoption de régimes destinés à réaliser l'adaptation structurelle des marchés en cause en vue d'une intégration harmonieuse des économies, nécessaire à l'établissement de relations équilibrées entre les Etats membres. A ce titre, ces régimes contribuent à la réalisation des objectifs du Traité CE.

Les conditions de l'élargissement du territoire communautaire à celui de l'ancienne Allemagne de l'Est, bien que relevant d'une hypothèse extrême, ont permis de faire émerger l'idée que des territoires faiblement développés pouvaient, dès leur adhésion, appliquer l'acquis communautaire, sous réserve de la réunion d'un certain nombre de conditions. Ce nouveau régime d'adhésion correspond davantage à l'ambition de la Communauté de poursuivre la politique économique développée alors. La novation apportée dans le cadre des adhésions de 2004 et de 2007 ne remet pas en cause le principe de proportionnalité, puisque la Communauté accepte des régimes dérogatoires que pour des secteurs économiques sensibles²⁷⁰. Cependant, dans cette nouvelle configuration, la Communauté ou les nouveaux Etats membres ne sont plus obligés d'évoluer sur un rythme ralenti, voire hésitant, porteur de déstabilisation économique. Au contraire, un équilibre semble être trouvé entre la poursuite de la politique

²⁷⁰ 665/94 relatif à l'instauration de mesures tarifaires transitoires en faveur de la Bulgarie, de la République tchèque, de la Slovaquie, de la Hongrie, de la Pologne, de la Roumanie, de l'Arménie, de l'Azerbaïdjan, du Bélarus, de l'Estonie, de la Géorgie, du Kazakhstan, du Kirghistan, de la Lettonie, de la Lituanie, de la Moldova, de l'Ouzbékistan, de la Russie, du Tadjikistan, du Turkménistan, de l'Ukraine, de la Croatie, de la Bosnie-Herzégovine, de la Slovénie et de l'ancienne république yougoslave de Macédoine, applicables jusqu'au 31 décembre 1994 et destinés à tenir compte de l'unification allemande (JOCE L 339 du 29 décembre 1994 p 9-10) qui fixe la fin de la période transitoire au 31 décembre 1995

²⁷⁰ Celui des médicaments par exemple

économique globale, au niveau communautaire et l'intégration d'Etats à faible niveau de développement.

L'importance du volet économique dans la procédure d'élargissement, ne doit pas faire oublier les implications sociales d'un tel phénomène

SECTION II : DES REGIMES FONDES SUR DES PREOCCUPATIONS SOCIALES

Les préoccupations sociales n'ont jamais été totalement absentes des négociations d'adhésion, bien qu'on puisse avoir l'impression qu'elles passaient au second plan, après les préoccupations économiques. Cependant, les Actes d'adhésion y font toujours référence. Elles sont mentionnées, souvent, lorsqu'il est fait référence à des situations de déstabilisations.

Au cours d'une première période, qui correspond d'une part, à la première vague d'adhésion et, d'autre part, à la prédominance de la réalisation de la politique économique de la Communauté, les régimes de nature sociale sont limités²⁷¹. Cette situation résulte du fait qu'à cette époque, la Communauté connaissait une situation de plein emploi, de même que les nouveaux Etats membres²⁷². De plus les Etats membres originaires n'avaient jamais connu de flux migratoires particulièrement importants concernant les ressortissants des nouveaux Etats membres.

L'adoption de restrictions à la circulation des personnes, fondées sur des

²⁷¹ Voir les restrictions pour l'achat des résidences secondaires au Danemark par les non-ressortissants de cet Etat

²⁷² En 1971 le chômage touche 2,9% de la population active dans la Communauté, pour le Danemark il est de 1,6%, pour la Grande-Bretagne il est de 3,6% (Source : Chômage persistant en Europe, .MUET P.A. (sous la direction de), Référence O.F.C.E., Presses de la Fondation Nationale des Sciences Politiques 1994

considérations sociales résulte de deux phénomènes. Le premier, découle de l'adhésion d'Etats faiblement développés, dont la population était soupçonnée de vouloir migrer massivement vers la Communauté, dès l'établissement de la libre circulation, à la recherche d'un mieux-vivre. Au moment des adhésions en cause, les Etats membres connaissaient déjà de lourds problèmes de chômage. Or, la politique sociale, développée par la Communauté et fondée sur le principe d'égalité, pouvait faire craindre une déstabilisation sociale, résultant d'une possible réduction de l'emploi des nationaux (PARAGRAPH I). En outre, certains nouveaux Etats qui ne relevaient pas de la première problématique, ont fait valoir des arguments à la frontière entre les préoccupations d'ordre social et sociologique (PARAGRAPH II).

PARAGRAPH I : UNE PROTECTION LIMITEE DU MARCHE DU TRAVAIL

La suppression des restrictions à la libre circulation des personnes à l'intérieur de la Communauté, avec pour corollaire l'interdiction des discriminations en fonction de la nationalité²⁷³, s'est heurtée à une certaine résistance, même après le 1er janvier 1970. La réalisation de cet objectif a obligé les Etats membres à mettre fin à leur politique affichée de préférence nationale en matière d'emploi ou de gestion d'un certain nombre de services.

La crise économique du milieu des années soixante-dix, a conduit à l'établissement de règles nationales limitant de manière importante l'immigration des ressortissants de pays tiers. Aussi, lors de la seconde et de la troisième vague d'adhésions, le principe de l'application de l'acquis

²⁷³ Article 7 CEE

communautaire a-t-il été vivement contesté par les Etats membres et la Communauté a dû inclure, dans les Actes d'adhésion, des dispositions tenant compte de ces attentes, de même lors des adhésions de 2004 et de 2007 (A). A l'inverse, pour les nouveaux Etats membres vis à vis desquels aucune politique migratoire restrictive n'était mis en oeuvre, la libération des échanges a été immédiate (B).

A. UN PROTECTIONNISME VIS A VIS D'ETATS A FAIBLES REVENUS

Au moment de l'adhésion de la Grèce, le chômage touchait 6,4% de la population active de la Communauté, alors qu'il ne concernait que 2,8% de la population active grecque²⁷⁴. A priori, on pourrait penser, que le péril d'une "invasion" de travailleurs grecs, était pure spéculation.

Deux éléments ont laissé penser le contraire. Le premier, concerne la politique salariale dans la Communauté, considérée comme attractive. Le second, a trait à la réduction de la pression migratoire depuis 1975, essentiellement due à une politique d'immigration plus sévère des Etats membres. Aussi, ces derniers ont-ils pensé que l'ouverture immédiate des frontières aux travailleurs grecs, pourrait générer un afflux important²⁷⁵. De plus, eu égard au contexte de récession économique d'alors, il n'était pas envisagé une baisse du chômage à l'intérieur de la Communauté.

Lors des adhésions espagnole et portugaise, le taux de chômage avait encore augmenté dans la Communauté. De surcroît ces nouveaux Etats membres étaient également fortement touchés par le même phénomène²⁷⁶.

274 MUET P.A (sous la direction de): Chômage persistant en Europe, Référence O.F.C.E., Presses de la Fondation Nationale des Sciences Politiques 1994, pp. 44

275 BALABANIAN O., BOUET G., DESLONDES O., LERAT S. Les Etats méditerranéens de la CEE. Espagne, Grèce, Italie, Portugal pp. 154 et s.

276 En 1985, le chômage touche 10,9% de la population active de la Communauté, 21,1% de la

Aussi, les pays de migration traditionnelle, tels que la France et le Luxembourg, ont-ils pu craindre un afflux de travailleurs, de nature à aggraver leur situation de l'emploi²⁷⁷.

En conséquence, les actes d'adhésion de la Grèce, de l'Espagne et du Portugal, ont prévu que ces derniers ainsi que les Etats membres de la Communauté, pouvaient maintenir pendant une période transitoire de sept années²⁷⁸, leur réglementation nationale, qui soumet à autorisation préalable l'immigration des travailleurs et de leur famille, ainsi que l'accès à un travail salarié.

Des restrictions plus importantes ont même été prévues dans les relations de l'Espagne et du Portugal avec le Grand Duché de Luxembourg²⁷⁹. Jusqu'au 31 décembre 1995, ces Etats ont eu la possibilité de maintenir leurs dispositions nationales en vigueur au moment de la signature des actes d'adhésion, en matière de circulation des travailleurs. Ce dispositif, répond à la préoccupation du Luxembourg de voir son marché du travail saturé, du fait de l'afflux d'Espagnols et de Portugais, traditionnellement attirés par les salaires élevés dans cet Etat. L'existence d'une période transitoire plus longue en faveur du Luxembourg pourrait sembler étrange. En effet, au moment des adhésions de 1985, seule 1,6% de sa population active est au chômage²⁸⁰. Cependant le Luxembourg bénéficie, depuis 1957, d'un régime spécifique. L'article 2 du « *Protocole concernant le Grand-Duché de Luxembourg* » prévoit que, « lors

population active espagnole et 8,5% de la population active portugaise (Source : Chômage persistant en Europe, .MUET P.A. (sous la direction de), Référence O.F.C.E., Presses de la Fondation Nationale des Sciences Politiques 1994 , pp. 44

277 Ainsi en 1985, la France compte 10,2% de chômeurs, la Belgique 11,3% de chômeurs (Source précitée point précédent).

278 En ce qui concerne la Grèce l'article 45§1 de l'acte d'adhésion prévoit son terme au 1er janvier 1988, soit sept années à compter de la mise en application de l'acte d'adhésion. Pour l'Espagne et le Portugal, les articles 56§1 alinéa 1 et 216§1 alinéa 1 des actes d'adhésion, fixent le terme de la période transitoire au 31 décembre 1992, soit sept années à compter de la mise en oeuvre des actes d'adhésion

279 Articles 56§1 alinéa 3 et 216§1 alinéa 3 des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal

280 MUET P.A.(sous la direction de),Chômage persistant en Europe, Référence O.F.C.E., Presses de la Fondation Nationale des Sciences Politiques 1994 , pp. 44

de l'établissement des règlements prévus par l'article 48, paragraphe 3, du traité, relatif à la libre circulation des travailleurs, la Commission tient compte, en ce qui concerne le grand-duché de Luxembourg, de la situation démographique particulière de ce pays ». Or, en 1985, ce pays n'est pas frappé de surpopulation²⁸¹, situation qui pourrait justifier, objectivement, un tel niveau de protection.

L'encadrement communautaire de ces régimes, a contribué à limiter de manière conséquente leur portée. Il a imposé, en premier lieu, le maintien des réglementations nationales plus favorables à la circulation des travailleurs. En effet, dans la mesure où elles sont intervenues pour protéger le marché concerné, la Communauté est partie du principe que le niveau de protection, alors applicable, est celui considéré comme suffisant. Il est donc logique que la protection d'un marché ne puisse être aggravée. Dans ce contexte, le juge du Luxembourg a été amené à reconnaître le manquement de la R.F.A.

Dans cette affaire²⁸², la Cour devait statuer sur le refus de l'administration allemande, d'accorder un permis de travail à la femme d'un travailleur grec, arrivée en Allemagne en novembre 1980.

Le 31 mai 1981, elle a sollicité un permis de travail pour exercer dans une entreprise allemande. Sa demande a été rejetée, aux motifs qu'elle n'a pas rempli la condition de résidence de trois ou quatre ans, délai au terme duquel elle pouvait avoir accès à un emploi. Le droit allemand applicable jusqu'au 13 août 1981, prévoit la suppression de ce délai lorsque, du fait de la situation de l'emploi, ce dernier ne pouvait être occupé par des allemands ou des étrangers prioritaires.

Le Gouvernement allemand a modifié le texte. Désormais, le permis de travail pouvait être octroyé au conjoint du travailleur étranger, pour son

281 Elle est, en 1981 de 141 habitants /Km². Centre Universitaire de Luxembourg, la densité de la population, pp. 11
http://www.statistiques.public.lu/fr/publications/thematiques/PopulationEmploi/Societes_lux_recensement_2001/PDF_Chapitre_1.pdf

282 CJCE 23 mars 1983 Peskeloglou contre Bundesanstalt für Arbeit aff.77/82 Rec.1085

premier emploi, au terme d'un séjour d'au moins quatre années. En outre, dans les secteurs où le nombre d'emplois offerts excédait considérablement le nombre de chômeurs déclarés, le permis de travail ne pouvait être donné qu'au terme d'un séjour de deux ans²⁸³. Ce dernier dispositif contribue à aggraver les difficultés d'accès à l'emploi.

La Cour a rappelé que, l'article 45 paragraphe 1 alinéa 2 de l'Acte d'adhésion de la Grèce, offre la faculté aux Etats membres de maintenir leur droit national jusqu'au 1er janvier 1988²⁸⁴. Pour le conjoint et les enfants d'un salarié migrant, le droit à l'emploi existe au 1er janvier 1981. Il est assorti d'une condition de résidence d'au moins trois ans dans l'Etat membre d'accueil, réduite à 18 mois au 1er janvier 1984. Si, au moment de l'adhésion, les Etats membres possèdent une législation nationale plus favorable, ils doivent la maintenir.

En l'espèce, la Cour a considéré que l'Allemagne a aggravé sa législation, en contradiction avec les dispositions de l'acte d'adhésion²⁸⁵.

La protection n'a été conçue que pour gérer les phénomènes migratoires, générés par l'adhésion. En conséquence, les régimes restrictifs ont été interprétés comme ne valant que pour les travailleurs voulant exercer leur droit à la libre circulation, après l'adhésion d'un nouvel Etat membre.

A ce titre, le juge communautaire a sanctionné la réglementation grecque qui interdisait aux ressortissants des autres Etats membres, salariés en Grèce avant l'adhésion, de créer, dans les mêmes conditions que les Grecs, des écoles de rattrapage et des écoles privées d'enseignement professionnel et de dispenser un enseignement à domicile.

Elle a reconnu que, du fait de l'application des articles 44 et 45 de l'acte

283 Point 5 de l'arrêt précité

284 Point 8 de l'arrêt précité

285 Point 13 de l'arrêt précité. Dans les actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal, le régime applicable aux membres de la famille d'un travailleur vaut également pour ceux tirant leurs droits d'un professionnel non salarié (articles 57§2 et 217§2 des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal).

d'adhésion de la Grèce, l'article 48 CEE (art.39 TCE nouveau) n'est pas pleinement applicable jusqu'au 1er janvier 1988. Le droit commun en matière de libre circulation des travailleurs ne vaut que pour « *les ressortissants des autres Etats membres occupant déjà un emploi en Grèce et membres de leur famille, remplissant certaines conditions de durée de résidence en Grèce* »²⁸⁶.

Dans son arrêt du 30 mai 1989²⁸⁷, elle a précisé que le régime transitoire ne suspend pas l'application des articles 48 et 49 CEE (art. 39 et 40 TCE nouveaux), « *notamment en ce qui concerne les travailleurs des autres Etats membres qui étaient déjà employés régulièrement en République hellénique avant le 1er janvier 1981 et qui ont continué d'y être employés après cette date ou ceux qui ont été employés régulièrement pour la première fois après cette date*²⁸⁸ ».

Cette jurisprudence emporte des conséquences pour les personnes originaires du nouvel Etat membre et qui ont été salariées dans un Etat membre de la Communauté, mais qui ne possèdent plus cette qualité au moment de l'entrée en vigueur de l'acte d'adhésion de son pays d'origine. Elles ne peuvent prétendre à l'application du droit commun.

Dans son arrêt du 26 mai 1993²⁸⁹, la Cour a précisé cette jurisprudence, en statuant sur la portée de l'article 48§3 d) CEE (art. 39§3 d) TCE nouveau). L'affaire concerne un ressortissant grec, qui a exercé en Allemagne de 1960 à octobre 1978, une activité salariée. Au moment de l'adhésion de la Grèce, Tsiotras était au chômage en Allemagne et bénéficiait d'un permis de séjour, dont il a demandé la prorogation en 1981.

La demande a été rejetée en 1986, après qu'il se soit vu refusée, en 1983,

286 Points 20 et 21 de l'arrêt

287 CJCE 30 mai 1989 Commission des Communautés européennes contre République hellénique aff.305/87 Rec. 1461

288 V. l'application de cette jurisprudence à un ressortissant portugais employé par une entreprise néerlandaise de transport maritime CJCE 27 septembre 1989 Lopes da Veiga contre Staatssecretaris van Justitie aff.9/88 Rec. 2989

289 CJCE 26 mai 1993 Tsiotras contre Landeshauptstadt Stuttgart aff. C-171/91 Rec. I-2925

une pension d'invalidité, au motif qu'il n'était pas alors dans l'incapacité de travailler.

La Cour a rappelé que le droit de séjour en vue d'exercer une activité salariée, ne vise que « *le ressortissant d'un Etat membre qui occupe un tel emploi sur le territoire d'un autre Etat membre. Une personne qui n'a jamais occupé un emploi salarié depuis l'adhésion à la Communauté de son pays d'origine n'est donc pas bénéficiaire d'un droit de séjour au titre de la disposition précitée*²⁹⁰ ».

Afin d'étayer son argumentation, la Cour a constaté qu'aucune disposition, de l'acte d'adhésion ou du droit dérivé « *n'assimile l'emploi occupé par le ressortissant de cet Etat membre avant l'adhésion de celui-ci à la Communauté, à celui occupé par le ressortissant d'un Etat membre au titre des dispositions du droit communautaire*²⁹¹ ».

Aussi, Tsiotras n'a-t-il pas pu se prévaloir d'un droit de séjour, tel que la Cour a admis dans l'affaire « *Antonissen* »²⁹².

Ce régime n'a, toutefois, pas suffi à limiter l'exercice d'une activité professionnelle par les ressortissants de nouveaux Etats membres dans la Communauté ou de ressortissants de cette dernière dans les nouveaux Etats membres. En effet, en matière de libertés d'établissement et de prestation de services, l'acquis communautaire s'est appliqué immédiatement²⁹³.

290 V. point 9 de l'arrêt. En l'occurrence l'article 48§3 c) CE (art. 39§3 c) CE nouveau)

291 Point 12 de l'arrêt

292 CJCE 26 février 1991 Antonissen aff. C-292/89 Rec. I-745. Selon la Cour dans cette espèce le paragraphe 3 de l'article 48 CE implique le droit pour les ressortissants des Etats membres de circuler librement sur le territoire des autres Etats membres et d'y séjourner pour y rechercher un emploi. Cependant ni le Traité ni le droit dérivé n'en fixent les modalités. Aussi la Cour considère que les Etats membres doivent octroyer au chômeur un délai raisonnable pour consulter les offres d'emplois et y répondre. Dans l'affaire "Antonissen", elle a décidé qu'un délai de six mois peut être considéré comme raisonnable

293 Des exceptions très limitées sont envisagées notamment à l'article 221 de l'acte d'adhésion du Portugal

Or, il existe des différences de niveau de salaires et de charges sociales, entre les Etats du nord de l'Europe et ceux du sud. Il est rapidement apparu que, les opérateurs des pays du sud de l'Europe, prenaient des parts de marché à ceux établis dans les pays du nord. En conséquence, certains Etats membres ont adopté des règles restreignant l'exercice de la libre prestation de services.

Par exemple, afin de limiter la concurrence des prestataires établis au Portugal, la France a tenté d'élargir à la prestation de services, les restrictions nationales établies en matière de circulation des travailleurs.

Dans l'affaire « *Rush Portuguesa* »²⁹⁴, il était question d'un litige entre la société de droit portugais et l'office français d'immigration, à propos d'une somme que la première devait acquitter à l'administration française, pour avoir employé, sans autorisation, des travailleurs portugais en France. *Rush Portuguesa* est intervenue sur le territoire français, après l'adhésion du Portugal, en tant que prestataire de services, en utilisant sa main d'oeuvre employée au Portugal.

La législation française dispose que seul, l'office national d'immigration, peut procéder au recrutement de ressortissants de pays tiers devant travailler en France²⁹⁵.

En l'espèce, l'administration française s'est délibérément placée sur le terrain de la circulation des travailleurs pour sanctionner la société portugaise. La Cour a rejeté cette analyse, en examinant l'affaire sous l'angle de l'exercice de la libre prestation de services. Elle a rappelé que le droit commun, en la matière, s'applique immédiatement. Ainsi, dans la mesure où l'article 60 CEE (art. 50 TCE nouveau) prévoit que le prestataire d'un autre Etat membre, exerce son activité « *dans les mêmes conditions que celles que ce pays impose à ses propres ressortissants* », le déplacement temporaire du personnel de la société portugaise ne peut relever de la loi française en question, sous peine de générer

294 CJCE 27 mars 1990 *Rush Portuguesa Lda* contre Office national d'immigration aff. C-113/89 Rec.I-1417

295 Article 341-9 du code français du travail. La France peut cependant imposer sa législation du travail, comme par exemple ses règles de sécurité et d'hygiène sur le lieu de travail, pendant toute la durée de la prestation.

une discrimination interdite et d'affecter la capacité de « *Rush Portuguesa* » d'exécuter correctement sa prestation²⁹⁶.

Le droit français aurait à s'appliquer, par exemple, dans la mesure où l'objet de l'entreprise portugaise, serait de permettre à des travailleurs portugais d'accéder à une activité salariée dans une société établie en France.

Les restrictions autorisées par la Communauté semblent traduire sa réserve initiale pour permettre des limitations, même temporaires à la libre circulation des personnes.

En effet, ne sont concernés par les restrictions aux échanges, que la catégorie des travailleurs. Il semble que la Communauté ait considéré que les entreprises des Etats membres, disposaient déjà du savoir-faire nécessaire pour résister à une concurrence, dont le principal atout réside quasi-uniquement dans la pratique des prix compétitifs, résultant d'un faible niveau de salaires.

En outre, ce régime impose une libération progressive des échanges. Enfin, l'interprétation très stricte des dispositions du régime transitoire, par la Cour de Luxembourg, révèle que la reconnaissance communautaire des préoccupations des Etats membres a davantage relevé du compromis politique.

Pour les deux dernières vagues d'adhésion, le volonté de la Commission, alors présidée par Romano PRODI, d'appliquer immédiatement l'acquis communautaire lors de adhésions de 2004 et de 2007, n'a pas pû cependant se réaliser, les Etats membres d'alors craignant un afflux de travailleurs, de nature à déstabiliser leur marché du travail, d'autant plus que ces nouveaux migrants sont censés accepter travailler pour des salaires très bas. Cette crainte semble être corroborée par le fait que les nouveaux Etats membres connaissent un taux de chômage important²⁹⁷.

296 Point 12 de l'arrêt

297 En 1997, lors des négociations d'adhésion, la Pologne connaît un taux de chômage de 10,6% de la population active, la Hongrie, un taux de 8,9%, la Bulgarie, un taux de 15%, la République slovaque, un taux de 13,5%, la Roumanie, un taux de 7,6% (Etudes économiques de l'OCDE, OCDE 1998 et 1999)

En effet, les actes d'adhésion de 2004 et de 2007 mettent en place un régime restrictif de circulation des travailleurs, pour une durée allant de deux à sept ans, à compter de leur entrée en vigueur. Cette sévérité cache la possibilité, ouverte aux Etats membres de renoncer, au terme du délai de deux ans à compter de l'adhésion, au régime restrictif. En outre, à l'instar des adhésions de 1979 et 1985, les Etats sont soumis à une clause de *stand still*, interdisant l'application de mesures plus restrictives que celles qui existaient au jour de l'entrée en vigueur des actes d'adhésion. De même, les travailleurs, originaires d'un nouvel Etat membre, ayant acquis des droits dans un Etat membre, les conservent. Il en va de même pour un ressortissant d'un Etat membre, exerçant dans un nouvel Etat membre.

Dans sa Communication au Conseil du 3 mai 2006²⁹⁸, la Commission considère que la crainte de flux migratoires importants sur le marché du travail des Etats membres, « *apparaît aujourd'hui injustifiée* ». La Commission rappelle que tous les Etats membres, exception faite de l'Irlande, du Royaume-Uni et de la Suède, ont mis en place un régime dérogatoire. Parmi les nouveaux Etats membres, seules la Pologne et la Hongrie ont mis en oeuvre un régime restrictif. En 2006, l'Espagne, la Grèce, le Portugal et la Finlande ont levé leurs restrictions, tandis que six autres Etats membres²⁹⁹ ont assoupli leurs règles restrictives. La Commission constate, en outre que les flux migratoires en provenance des nouveaux Etats membres, sont nettement inférieurs à ceux concernant les personnes originaires de pays tiers.

En ce qui concerne les régimes restrictifs, la cour a été amenée à sanctionner les Etats membres appliquant aux travailleurs des nouveaux Etats

298 Communication de la Commission au Conseil du 3 mai 2006, l'élargissement, deux ans après- une réussite sur le plan économique, Com (2006), 200 final , <http://europa.eu/scadplus/leg/fr/lvb/e50026.htm>

299 Il s'agit de la Belgique, du Danemark, de la France, de l'Italie, des Pays-Bas et du Luxembourg

membres, leur législation relative à la circulation des personnes originaires de pays tiers, et non pas celle relative aux travailleurs de la Communauté³⁰⁰.

La libération de la prestation de services est plus importante au jour de l'adhésion. La seule réserve concerne le secteur du transport routier. Dans ce domaine, les sociétés des nouveaux Etats membres sont très compétitives, eu égard, essentiellement, au coût peu élevé de la main d'oeuvre. En conséquence, pendant au moins quatre années, les transporteurs établis dans les nouveaux Etats membres « *sont exclus de l'exploitation des services de transport nationaux de marchandises par route dans les autres Etats membres* ». ³⁰¹

De même, en matière de liberté d'établissement, les régimes restrictifs concernent essentiellement les établissements financiers, qui ne peuvent se prévaloir d'un régime de caution les garantissant et reconnu par l'Etat membre d'installation.

Le régime transitoire mis en oeuvre par la Communauté, lors des deux dernières vagues d'adhésions, surtout en matière de circulation des travailleurs, peut sembler sur-dimensionné par rapport à la réalité du terrain. Selon la Commission, il semble même contribuer à une certaine stagnation économique des Etats qui l'applique. Elle constate, en effet, dans sa Communication, que les Etats membres ayant libéré la circulation des travailleurs, connaissent un dynamisme économique certain. Elle en conclut que les régimes restreignant la circulation des travailleurs, dans les actes d'adhésion de 2004 et de 2007, sont aussi inutiles que ceux figurant dans les actes d'adhésion de Grèce, de l'Espagne et du Portugal. Pourtant, au delà de leur marché du travail, n'est-il pas possible de penser que les Etats membres ont également envisagé leur système de

300 CJCE 22 décembre 2008 Commission contre Autriche aff. C-161/07 (non publiée au recueil), <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=docor&docjo=docjo&numaff=C-161/07&datefs=&datefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100>

V. BERNARD E., Application du régime prévu pour la période transitoire, Europe février 2009, com. 79

301 En ce qui concerne l'application immédiate des dispositions relatives à la libre prestations de services suite aux adhésions de 2004, V. CJCE 18 décembre 2007 Laval un Partneri aff. C-345/07 Rec. I-11767, opposant l'Administration suédoise à un prestataire Letton
Pour un commentaire V. DRIGUEZ L., Le détachement des travailleurs après la directive sur les services, Europe juin 2007, 14

protection sociale et à leur déficit financier croissant? En effet, les droits du travailleur communautaire s'étend également aux membres de sa famille, qu'ils soient actifs ou pas.

Le fondement de la crainte des Etats, en matière d'accès au travail des ressortissants des nouveaux Etats membres, étant le faible développement de ces derniers, lors des adhésions d'Etats développés, l'accès au marché du travail n'a connu aucune restriction.

B. L'OUVERTURE IMMEDIATE DU MARCHE DU TRAVAIL LORS DES ADHESIONS D'ETATS DEVELOPPES

Pour expliquer l'absence de dispositions restreignant la libre circulation des travailleurs à l'occasion des actes d'adhésion de 1994³⁰², d'autres arguments sont à retenir. Ce n'est certes pas la situation de l'emploi qui en est le motif³⁰³. Deux séries d'explications, se combinant, pourraient être avancées.

La première, se réfère au contenu des dispositions de l'accord sur l'Espace Economique européen, en 1992. Son article 28 reprend les dispositions de l'article 48 CEE (art. 39 TCE nouveau) et pose le principe de l'application de l'acquis communautaire³⁰⁴.

En outre, il semble que les flux migratoires, entre la Communauté et les

302 Actes relatifs à l'adhésion de la République d'Autriche, de la République de Finlande et Royaume de Suède à l'Union européenne (JOCE n° C 241 du 29 août 1994)

303 Le taux de chômage dans la Communauté est de 9 %, il est de 18,5% en Finlande en 1994 (Finlande, Centre Français du Commerce Extérieur, les Editions du CFCE 1995 pp. 21)

304 Voir également ART J.Y., Espace Economique Européen, *in* Dictionnaire juridique des Communautés européennes, P.U.F. 1993 pp. 489 et MARTIN D., La libre circulation des personnes dans l'Union européenne, Bruylant, 1995, Bruxelles pp. 309 et s.

nouveaux Etats membres, ne soient pas de nature à influencer sensiblement sur la structure du marché du travail.

La seconde raison, a trait à l'existence d'un marché du travail libéré, à l'intérieur de la coopération nordique. Y participent le Danemark, l'Islande, la Norvège, la Finlande et la Suède. Dès 1954, ils ont conclu un Traité portant création d'un « *Marché commun du travail* ». Il permet la « libre circulation des travailleurs au travers des frontières inter-nordiques³⁰⁵ ». Ce Traité a été suivi, en 1956, de celui de l'union des passeports nordiques. Il a dispensé les ressortissants des Etats parties à l'accord, de posséder un passeport, un permis de séjour, un permis de travail pour la circulation dans les territoires en cause.

Cette coopération se renforçant au fil des années, ils sont, d'un certain point de vue, en avance dans ce domaine par rapport à la construction européenne. De Surcroît, contrairement à la Communauté, qui privilégie l'intégration économique, la réalisation du marché de l'emploi est l'une des grandes priorités de la coopération nordique³⁰⁶.

Cependant, lors de l'adhésion du Danemark à la Communauté, le Conseil de Ministres de la coopération nordique a soulevé la question des conséquences, sur la coopération, des dispositions communautaires³⁰⁷. Ces dernières imposent aux Etats membres, l'application de mesures de contrôle sur les personnes à leurs frontières extérieures, peu compatibles avec les dispositions en vigueur au sein de la coopération nordique.

La même interrogation persiste, mais de manière atténuée à l'occasion des adhésions de la Suède et de la Finlande en 1994. En effet tous les Etats parties à la coopération nordique font désormais partie de l'Espace Economique Européen. Dans ce dernier contexte, les contrôles aux frontières sont envisagés

305 MILAS. R (rapport présenté par) Les institutions de la coopération nordique : les pouvoirs du Conseil nordique et du Conseil des Ministres. VIIème Conférence organisée à l'intention des organisations internationales à vocation européenne. Hanaholmen, Finlande, 17-19 juin 1978, GOTAB, 1978, Stockholm pp. 15

306 Programme de travail : Le Norden en Europe jusqu'en 1992, Conseil Nordique des ministres, NORD 1990: 80FR pp. 55

307 V. l'ouvrage cité au point précédent

de manière limitée. Il reste, cependant, que les règles relatives aux échanges intracommunautaires ne s'y appliquent pas totalement.

Pour conclure, il semble que la Communauté ait entendu faire prévaloir ses règles. Si aucune mention n'a été faite lors de l'adhésion du Danemark en 1972, la Déclaration n°28 annexée aux actes d'adhésion de 1994³⁰⁸, précise que les nouveaux Etats membres poursuivront, « *en parfaite conformité avec le droit communautaire et les autres dispositions du Traité sur l'Union européenne, la coopération nordique* ». Outre l'absence de flux migratoire important entre la Communauté et les Etats ayant adhéré en 1994, c'est bien le niveau de développement économique combiné avec une libération des échanges avant l'adhésion qui ont favorisé l'absence de restrictions au marché du travail.

Il apparaît ainsi que, l'existence, préalablement à l'adhésion d'une politique migratoire visant à restreindre les échanges, favorise, lors des adhésions, des restrictions au marché du travail. Cependant, dans ces hypothèses, il semble que la mise en oeuvre de restrictions à la circulation des personnes, apparaît davantage comme la traduction d'une inquiétude fondée souvent, sur une appréciation subjective de la situation. L'existence de revenus attractifs dans les pays du nord de l'Europe, n'a pas suffi à générer les comportements redoutés, à l'occasion de l'adhésion des pays du bassin méditerranéen. La Communauté en a cependant tenu compte, vraisemblablement parce que les Etats membres en faisaient une condition pour l'acceptation de l'adhésion. Mais elle a tenu à limiter le champ d'application matériel et temporel des régimes.

Lors de l'adhésion d'Etats développés, des dispositions restreignant la circulation des personnes ont été incluses dans les Actes d'adhésion. Il s'agissait, alors, de préserver un certain équilibre socio-écologique

308 Déclaration commune sur la coopération nordique

PARAGRAPHE II :. LA PRESERVATION D'UN EQUILIBRE SOCIO-ECOLOGIQUE

Les préoccupations, avancées par les Etats du nord de l'Europe, se fondent sur la nécessité de préserver un écosystème particulièrement fragile dans certaines zones. Des dispositions des actes d'adhésion de 1994, permettent aux nouveaux Etats membres de maintenir temporairement, leur réglementation discriminatoire relative à l'acquisition de résidences secondaires sur leur territoire et, limiter ainsi, la libre circulation des personnes³⁰⁹. En effet, dans chacun des nouveaux Etats membres, l'acquisition des résidences secondaires est soumise à un régime d'autorisation administrative préalable.

Cette réglementation concerne certaines parties de leur territoire et a pour objectif de lutter contre la disparition d'activités économiques artisanales, qui existent dans des zones menacées de désertification. En revanche, les autorités nationales tendent à privilégier l'achat foncier en vue d'un l'établissement principal³¹⁰.

Dans un arrêt du 1er juin 1999³¹¹, la Cour a été amenée à interpréter les dispositions de l'article 70 de l'Acte d'adhésion de l'Autriche, au regard des dispositions communautaires relatives à la liberté d'établissement. En l'espèce, Konle, de nationalité allemande, s'est vu refuser, par les autorités autrichiennes,

309 Articles 70 pour l'Autriche, 87 pour la Finlande et 114 pour la Suède. La dérogation durera au plus cinq années à compter de la date d'adhésion

310 Dans une déclaration annexée à l'accord sur l'espace économique européen (*Déclaration du Gouvernement de l'Autriche sur les mesures de sauvegarde du fait de la géographie spécifique du pays*), l'Autriche fait état de la rareté des terrains à bâtir dans certaines parties du pays. L'on peut alors supposer que l'Etat Autrichien entend réserver ses terres aux résidants, afin d'éviter une perturbation du marché immobilier et "*poser de graves difficultés économiques, sociales et environnementales*". Pour la Finlande et la Suède, le problème peut se poser dans les mêmes termes. Bien que ces derniers possèdent un territoire beaucoup plus vaste que celui de l'Autriche, certaines zones sont difficilement habitables du fait de la rigueur du climat. Pour ce qui concerne la Finlande, la restriction concerne essentiellement l'acquisition de biens immobiliers situés sur une zone frontalière, une zone protégée (Source : Finlande, Centre Français du Commerce Extérieur, les Editions du CFCE 1995 pp. 87 et s.).

311 CJCE 1er juin 1999 Konle aff. C-302/97 Rec. I-3099

l'autorisation d'acheter un terrain à bâtir. Le texte national applicable à l'époque des faits, prévoit le refus de l'autorisation « *notamment lorsque l'acquéreur ne démontre pas de manière plausible que l'acquisition projetée ne doit pas servir à l'établissement d'une résidence secondaire*³¹² ».

Selon l'administration autrichienne, le plaignant n'a pas apporté d'éléments suffisants pour permettre de croire que cette acquisition était destinée à son établissement principal, malgré le contenu de sa déclaration jointe à sa demande d'autorisation.

La loi autrichienne de 1993, en vigueur à l'époque des faits, introduit une discrimination entre les ressortissants autrichiens et ceux de la Communauté. Son article 10§2 dispense du régime d'autorisation les ressortissants autrichiens. Ces derniers, peuvent obtenir l'autorisation nécessaire sur la foi d'une déclaration, selon laquelle leur achat n'a pas pour objet l'établissement d'une résidence secondaire. Les ressortissants d'un autre Etat membre de la Communauté doivent, en revanche, démontrer « de manière plausible », leur intention d'établissement à titre principal. Dans ce dernier cas, l'autorisation est, sans conteste, plus difficile à obtenir.

Dans la mesure où la Communauté, en toute connaissance de cause, a accepté le maintien provisoire du régime, il apparaissait, a priori difficile, d'obtenir du juge communautaire une autre réponse qu'une reconnaissance de la loi autrichienne de 1993. Pourtant, un élément important aurait pu être pris en compte. Il s'agit de la déclaration d'inconstitutionnalité du texte par la Cour Constitutionnelle autrichienne³¹³ après l'entrée en vigueur de l'acte d'adhésion.

Cependant, la Cour ne s'est pas estimée liée par cette décision. En effet, en vertu de l'article 70 de l'acte d'adhésion de l'Autriche, cette réglementation a été considérée comme pouvant s'appliquer en l'état.

312 Point 5 de l'arrêt

313 Arrêt du 10 décembre 1996, cité au point 9 du « *cadre juridique de l'arrêt* »

La procédure déclaratoire en faveur des ressortissants autrichiens a été supprimée en 1996. La procédure d'autorisation préalable, imposée aux autres ressortissants communautaires, a été étendue à tous. Cependant, une note interprétative du texte, réalisée par les autorités autrichiennes, a précisé que les demandes émanant des personnes ne possédant pas la nationalité autrichienne feraient l'objet d'un contrôle plus approfondi que celui appliqué aux autrichiens.

Afin de déterminer si ce texte pouvait être sanctionné, la Cour a vérifié si l'Autriche a modifié sa « *législation existante* ». Selon le juge communautaire, si "dans sa substance" il est identique à la législation antérieure ou s'il supprime un obstacle à l'exercice des libertés protégées par le droit communautaire³¹⁴ le nouveau texte est compatible avec la règle commune. En revanche, si la loi de 1996 « *repose sur une logique différente du droit antérieur et met en place des procédures nouvelles* », elle ne peut bénéficier de la dérogation visée à l'article 70 de l'acte d'adhésion de l'Autriche. En l'espèce, la Cour a considéré que le régime mis en place par la loi de 1996 ne peut être considéré comme relevant de la législation existante. Même s'il met fin au régime d'autorisation différencié entre les autrichiens et les autres ressortissants de la Communauté, il n'améliore pas la situation de ces derniers³¹⁵.

Cette jurisprudence démontre que, même si la Communauté reconnaît l'existence d'un intérêt à protéger³¹⁶, elle ne déroge pas pour autant à l'exigence selon laquelle, toute modification du régime transitoire doit aller dans le sens de l'application du droit commun et, notamment, le respect du principe général du principe énoncé à l'article 6 CEE (art. 12 TCE nouveau), qui interdit toute discrimination fondée sur la nationalité.

Cependant, compte tenu du caractère permanent du problème de l'occupation foncière dans les pays du nord de l'Europe, il apparaît aujourd'hui peu probable que les régimes d'autorisation préalable puissent être supprimés.

314 Point 52 de l'arrêt

315 Point 53 de l'arrêt

316 Elle va même jusqu'à admettre le maintien de la réglementation autrichienne de 1993 malgré sa déclaration d'inconstitutionnalité par une juridiction nationale

Il reste que, l'interdiction communautaire des discriminations fondées sur la nationalité, ne peuvent être appliquées par les nouveaux Etats membres que pendant la période transitoire de cinq années à compter de l'entrée en vigueur de l'acte d'adhésion³¹⁷.

De ce point de vue, on peut remarquer que l'Autriche, la Finlande et la Suède bénéficient d'une protection moindre que le Danemark, alors que les problématiques sont sensiblement les mêmes.

En effet, ce dernier bénéficie à titre définitif de la possibilité de maintenir sa réglementation restrictive en matière d'acquisition de résidences secondaires³¹⁸.

Au final, l'Autriche, la Finlande et la Suède pourront continuer à restreindre l'exercice d'une telle liberté mais dans le strict respect du principe d'égalité. La Cour, à demi-mot il est vrai, semble ne pas y être totalement opposée³¹⁹.

Cependant, si on considère que la situation de ces trois Etats membres s'apparente à celle que connaît le Danemark, n'est-il pas envisageable, en vertu du principe d'égalité de leur permettre de restreindre de la même manière la circulation des personnes? La réponse est sans nul doute négative. En effet, la similarité des situations n'aura pas échappé à la Communauté.

L'attitude de la Communauté en 1994 peut trouver sa source dans l'existence d'une politique communautaire relative à la circulation des personnes beaucoup plus volontariste qu'en 1972. Il semble qu'en 1994, la Communauté ait estimé que le problème pouvait se résoudre tout en respectant les principes fondamentaux du droit communautaire.

317 Point 40 de l'arrêt "*Konle*" précité

318 Protocole n°1 sur l'acquisition de biens immobiliers au Danemark, annexé au Traité CE
MARTIN D. La libre circulation des personnes dans l'Union européenne, Bruylant, 1995, Bruxelles pp. 127 et s.

319 V. le point 40 de l'arrêt "*Konle*"

La libération de la circulation des travailleurs a dû s'effectuer selon un rythme progressif, imposé par la Communauté. En revanche, les régimes nationaux en matière d'achat de résidence secondaires ont pu demeurer en l'état jusqu'au terme de la période transitoire. Dans cette dernière hypothèse les nouveaux Etats membres ont eu pour seule obligation de ne pas renforcer leur politique restrictive à l'égard des autres ressortissants de la Communauté.

De ce dernier point de vue, les régimes restrictifs, appliqués par les Etats dont le système de protection sociale figure parmi les plus favorables aux personnes privées d'emploi ne peut-il se justifier, sachant qu'au moment de leur adhésion, les douze nouveaux Etats membres connaissaient un taux de chômage élevé et offraient des niveaux de revenus assez bas. Si tel était également le cas en 1980 et en 1985, le nombre de nouveaux Etats membres était sans commune mesure avec celui, cumulé, de 2004 et de 2007.

La même conclusion s'impose, lorsqu'on envisage les adhésions de 1994. L'intégration s'est opérée plus rapidement à l'aide de régimes dérogatoires d'une portée matérielle et temporelle limitée. Les nouveaux Etats membres étaient considéré comme ayant un niveau de développement équivalant à celui de la Communauté.

Encore peut-on ajouter que le pragmatisme de la Communauté n'a pas joué en faveur de la République d'Irlande ou de la Grèce, respectivement en 1972 et en 1979. Faiblement développée, l'économie de ces Etats a été intégrée dans l'ensemble communautaire selon la méthode utilisée pour les nouveaux Etats membres réellement développés, ce qui a généré des situations de crise.

L'examen de l'ensemble de ces régimes, permet de constater que la Communauté a développé une véritable méthodologie en matière d'intégration économique, s'attachant à la réalité propre à chaque nouvel Etat membre. A ce titre, on ne peut manquer de relever le le nombre et la complexité des régimes

relatifs à l'adhésion de l'Espagne et du Portugal. Ils résultent du faible degré de rapprochement entre ces derniers et la Communauté au moment de leur adhésion, à l'inverse des rapports existant entre la Communauté et les Etats membres ayant adhéré en 1972, 1979, 1994, 2004 et 2007. Dans sa Communication au Conseil du 3 mai 2006³²⁰, la commission constate les effets positifs de l'élargissement pour l'économie des nouveaux Etats membres et, dans une moindre mesure, pour celle des anciens Etats membres. La Commission rappelle que les accords bilatéraux entre la Communauté et les nouveaux Etats membres, conclus au début des années quatre vingt dix, ont libéré 85% des échanges. Des progrès restent cependant encore à faire en matière d'application des règles de concurrence.

Dans le cadre des adhésions, les régimes dérogatoires ont pour objectif de permettre aux territoires concernés de mettre en oeuvre les adaptations structurelles en vue d'éviter des déséquilibres économiques et sociaux générés par des situations nouvelles. On peut évoquer, à cet égard, la modification de la structure d'un marché donné, du fait de l'arrivée de nouveaux concurrents, le risque d'intensification d'une crise existante.

L'évolution de la pratique communautaire, en faveur de l'adaptation structurelle des économies, dans le cadre des élargissements du territoire communautaire, montre que le principe de l'application immédiate de l'acquis communautaire n'est plus une illusion, un voeux simplement politique destiné à donner l'impression que les ambitions des premiers rédacteurs du Traité sont respectées. Ce résultat a été atteint grâce au pragmatisme de la Communauté, à son adaptation aux impératifs économiques auxquels elle est aujourd'hui soumise. La Commission a pu prouver, lors des récentes adhésions que, sous réserve d'une réelle politique de pré-adhésion, il est possible d'une part d'avoir

320 Communication de la Commission au Conseil du 3 mai 2006, l'élargissement, deux ans après- une réussite sur le plan économique Com (2006) 200 final, <http://europa.eu/scadplus/leg/fr/lvb/e50026.htm>

un acte d'adhésion d'une lecture relativement facile en premier lieu, en second lieu, de mettre en place, après l'adhésion, une politique d'intégration des marchés qui ne nécessite pas un foisonnement de régimes dérogatoires, nécessairement nuisible à une bonne compréhension du fonctionnement d'un marché aussi vaste, et la mise en oeuvre d'un processus d'intégration propre à chaque nouvel Etat membre, prétexte à de nombreux marchandages. La méthode actuelle en matière d'adhésion semble devoir s'imposer pour l'avenir puisque c'est la même qui est utilisée dans le cadre de la future adhésion de la Croatie et de la Macédoine. Elle ne constitue cependant pas un aboutissement puisqu'il semble que la Commission, dans ce dernier cas de figure, impose des conditions plus sévères que celles dégagées à l'occasion du Sommet Européen de Copenhague, en 1993. Tel est le cas, notamment dans les domaines de politique, de la justice et de la coopération régionale³²¹.

Cette nouvelle attitude de la Commission amène à se poser la capacité d'intégration de la Communauté, puisqu'il apparaît que les conditions imposées aux Etats candidats sont de plus en plus restrictives. Dans une Communication de 2006, la Commission s'est exprimée sur cette question³²². Il apparaît que le degré de préparation des pays candidats est un facteur important pour l'adhésion, mais également, il est nécessaire que l'Union européenne y soit également prête, d'un point de vue politique, économique et social. La Commission reconnaît, d'ailleurs, qu'il est peu probable qu'une adhésion

321 TEZCAN E., Le processus d'adhésion de la Croatie à l'Union européenne : de nouvelles conditions allant au delà des critères de Copenhague?, RMCUE 2006 p. 235-241

Décision 2008/119/CE du Conseil du 12 décembre 2008, relative aux principes, aux priorités et aux conditions figurant dans le partenariat pour l'adhésion avec la Croatie et abrogeant la décision 2006/145/CE (JOUE L 42 du 16 février 2008 p 51-62)

Décision 2008/212/CE du Conseil du 12 décembre 2008, relative aux principes, aux priorités et aux conditions figurant dans le partenariat pour l'adhésion avec l'ancienne république yougoslave de Macédoine et abrogeant la décision 2006/145/CE (JOUE L 80 du 19 mars 2008 p 32-45)

Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil du 6 novembre 2007 intitulée « Document de stratégie pour l'élargissement et principaux défis pour 2007-2008 », Com (2007) 663 final, Bruxelles le 6 novembre 2007

Pour une suspension des négociations d'adhésion, V. Report sine die des négociations d'adhésion de la Croatie à l'Union européenne, Nouvel Observateur, 23 avril 2009, <http://tempsreel.nouvelobs.com/depeches/international/europe/2009>

322 Communication de la Commission au Parlement et au Conseil. Stratégie d'élargissement et principaux défis 2006-2007. Y compris le rapport spécial joint en annexe sur la capacité de l'Union européenne à intégrer de nouveaux Etats membres, Com (2006) 649 final, Bruxelles le 8 novembre 2006

V. également PETIT Y., Quelques réflexions sur la capacité d'intégration de l'Union européenne, RMCUE 2007 p 153-162

groupée, telle que celle de 2004, puisse de nouveau avoir lieu.

La priorité donnée aux adaptations structurelles, dans le cadre de l'intégration d'un nouveau territoire, ne doit cependant pas obérer l'existence de phénomènes ponctuels, de nature à retarder, voire à hypothéquer l'intégration réelle des marchés. Aussi la Communauté a-t-elle envisagé l'application de régimes beaucoup plus restrictifs aux échanges, mais plus ponctuels également. Ils sont destinés à résoudre voire à éviter l'intervention de perturbations conjoncturelles qui sont de nature à remettre en cause le fonctionnement normal du régime transitoire.

CHAPITRE II : LA GESTION DES DESEQUILIBRES CONJONCTURELS.

Au cours de la période transitoire, établie en vue de parvenir à l'intégration des économies des Etats membres dans le marché commun, peuvent intervenir des événements de nature conjoncturelle.

Ces troubles peuvent être la conséquence de l'application du régime transitoire, de son dysfonctionnement ou de circonstances extérieures à la Communauté, telles qu'une crise à l'échelon mondial.

Afin de revenir aux conditions permettant une intégration harmonieuse des marchés, la Communauté a élaboré des règles destinées à rétablir l'équilibre des secteurs concernés.

Dans le cadre de la période transitoire, établie pour l'application du

Traité CE, des dispositifs de protection³²³ ont été prévus. L'article 91 CEE³²⁴ avait permis aux Etats membres de lutter contre les pratiques de dumping intra-communautaire, l'article 226 CEE³²⁵ avait introduit une clause générale de sauvegarde qui prévoyait que, « *au cours de la période de transition, en cas de difficultés graves et susceptibles de persister dans un secteur de l'activité économique ainsi que de difficultés pouvant se traduire par l'altération grave d'une situation économique régionale, un Etat membre peut demander à être autorisé à adopter des mesures de sauvegarde permettant de rééquilibrer la situation et d'adapter le secteur intéressé à l'économie du marché commun* ».

Le paragraphe 3 du texte précisait que « *les mesures autorisées (...) peuvent comporter des dérogations aux règles du présent traité, dans la mesure et pour les délais strictement nécessaires pour atteindre les buts visés au paragraphe 1* ».

Enfin, en ce qui concerne spécifiquement les produits agricoles, l'article 44 CEE³²⁶ autorisait les Etats membres à appliquer des restrictions quantitatives et des mesures d'effet équivalant aux échanges intra-communautaires de produits agricoles³²⁷, si « *la suppression progressive des droits de douane et des restrictions quantitatives entre les Etats membres est susceptible de conduire à des prix de nature à mettre en péril les objectifs fixés à l'article 39* » (art.33 nouveau)³²⁸.

Lors des différents élargissements du territoire communautaire, des dispositifs temporaires de protection ont été également prévus dans les actes d'adhésion, en faveur nouveaux Etats membres et/ou de la Communauté.

Les déséquilibres d'un marché donné peuvent résulter, dans le contexte

323 Pour une meilleure compréhension des développements qui vont suivre, les dispositifs de protections regroupent les mesures de sauvegarde, les mesures antidumping ainsi que les autres mesures de protection plus spécifiques

324 Abrogé par le Traité d'Amsterdam

325 Abrogé par le Traité d'Amsterdam

326 Disposition abrogée par le Traité d'Amsterdam

327 Les produits agricoles s'entendent ici comme ceux définis par l'article 38 CEE (art. 32 nouveau CE)

328 A propos des mécanismes de protection V. GAUTIER Y., *Clauses de sauvegarde*, in *Dictionnaire juridique des Communautés européennes* pp. 169

des élargissements, d'une modification substantielle du marché. Cette dernière, malgré son caractère ponctuel, peut avoir des effets destabilisateurs sur les économies en transition. Elle est de nature à retarder, voire à remettre en cause de manière plus ou moins durable, le processus d'intégration communautaire

Les mécanismes de protection vont consister en la mise en oeuvre de restrictions aux échanges plus sévères que celles normalement applicables, dans le cadre normal du processus d'intégration.

Bien que de nature à favoriser, à terme, la libération des échanges, leur caractère particulièrement restrictif a motivé un encadrement très strict, en ce qui concerne leur champ d'application ainsi que leurs modalités d'application.

L'examen des dispositions communautaires, fait apparaître que la Communauté a entendu, d'une part, limiter l'application des mécanismes de protection aux marchés les plus sensibles (SECTION I). D'autre part, elle est intervenue sur la nature et le contenu de la protection à mettre en oeuvre, établissant à cette occasion des régimes différenciés (SECTION II).

SECTION I : DES REGIMES LIMITES A LA SENSIBILITE DES MARCHES

Il convient de rappeler, à titre préliminaire, que par destination même, ces régimes ne sont applicables que durant la période transitoire instaurée pour permettre l'application du droit commun³²⁹. Ils ne se justifient que dans la mesure où un marché subit ou est susceptible de subir une crise. A ce titre, les textes communautaires ont limité leur application aux seuls territoires

³²⁹ Articles 135 des actes d'adhésion de 1972, 130 de l'acte d'adhésion de la Grèce, 379 des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal, 147 et 152 des actes d'adhésion de 1994
V. également les annexes des actes d'adhésion de 2004 et 2007

susceptibles d'être concernés par le phénomène générateur du déséquilibre (PARAGRAPHE I). En outre, toute libération de marché n'est pas nécessairement facteur de déstabilisation économique. Aussi le champ d'application matériel de ces régimes a-t-il été limité à certaines catégories de marchandises (PARAGRAPHE II).

PARAGRAPHE I : LA LIMITATION DU CHAMP D'APPLICATION TERRITORIAL

La clause générale de sauvegarde, figurant dans tous les actes d'adhésion, s'applique de manière réciproque entre la Communauté et les nouveaux Etats membres³³⁰. En revanche, en ce qui concerne spécifiquement les produits agricoles, il est arrivé que les actes d'adhésion ne l'aient admise qu'en faveur du nouvel Etat membre. La Communauté et/ou d'autres nouveaux Etats membres, sont sensés ne pas être concernés par ce type de crise dans leurs relations avec le nouvel Etat membre, bénéficiaire de la mesure.

Par exemple, afin de protéger ses productions les plus sensibles, le Portugal a été autorisé, pour les seuls produits soumis à la transition par étapes³³¹, à adopter des mesures de sauvegarde contre les importations en

³³⁰ Articles 135§1 des actes d'adhésion de 1972, 130§1 de l'actes d'adhésion de la Grèce, 379§1 des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal, 152 des actes d'adhésion de 1994

³³¹ Produits visés à l'article 259 de l'acte d'adhésion du Portugal

provenance de la Communauté³³². Cette dernière n'a pas bénéficié d'une telle protection³³³.

De même, l'article 147 des actes d'adhésion de 1994, prévoit que les mesures de sauvegarde en faveur des produits agricoles, adoptées selon la procédure d'urgence, ne s'appliquent qu'en faveur de l'Autriche et de la Finlande.

L'absence de réciprocité en faveur de la Communauté et de la Suède, résulte de la compétitivité de leurs productions par rapport à celles de la Finlande et de l'Autriche. Aussi a-t-on considéré que les premières ne peuvent pas subir de perturbations, pour les importations en provenance des Etats bénéficiaires d'une intensité telle, que l'adoption de mesures de sauvegarde, dans les vingt quatre heures suivant la réception de la demande par la Commission, se révèle nécessaire.

La non-réciprocité permet de justifier le fait que les produits de la pêche sont exclus du champ d'application de la mesure de sauvegarde spécifique aux produits agricoles dans les actes d'adhésion de 1994. En effet, l'Autriche et la Finlande disposent en ce domaine d'une capacité telle, que leurs productions sont de nature à concurrencer celles des opérateurs communautaires.

Enfin, en ce qui concerne les adhésions de 2004³³⁴, en matière de circulation des travailleurs, la condition de réciprocité existe. Ainsi, quand un Etat membre, qui a libéré la circulation des travailleurs, subit ou est menacé de subir des perturbations graves sur son marché du travail, qui sont de nature à « *menacer gravement le niveau de vie ou d'emploi* » dans une professions ou une région donnée, la clause générale de sauvegarde ne joue qu'en faveur des Etats membres qui ont libéré leur marché.

332 Article 274§1 de l'acte d'adhésion du Portugal

333 V. également en matière de circulation des personnes le régime de protection spécifique établi en faveur du Luxembourg à l'occasion des adhésions de l'Espagne et du Portugal (l'article 379§4 des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal prévoit l'application de mesures de sauvegarde en faveur du Luxembourg, selon la procédure d'urgence du paragraphe 2 du même article, « *en cas de difficultés graves et susceptibles de persister sur le marché de l'emploi du Grand-Duché de Luxembourg* ».)

334 Annexe V à XIV

C'est une approche nouvelle, dans la mesure où c'est la première fois, qu'une clause générale de sauvegarde est prévue en matière de circulation des personnes, dans un acte d'adhésion. De plus, la clause de sauvegarde peut intervenir, durant la période transitoire, uniquement en faveur des Etats membre qui appliquent le droit commun en matière de libre circulation des travailleurs.

A titre exceptionnel, l'Allemagne et l'Autriche peuvent bénéficier d'une clause de sauvegarde particulière pour certaines activités,

En matière de prestation de services de transport de marchandises par route, dans les actes d'adhésion de 2004 et de 2007, bénéficient en revanche de la clause de sauvegarde, les Etats membres qui n'ont pas encore libéré le marché. Ce pragmatisme se rencontre également, lorsqu'il s'agit de déterminer dans quelle mesure, l'entrée sur un marché donné, d'une marchandise en provenance d'un Etat membre ou de la Communauté, peut être porteuse de déstabilisation et doit donc être limitée.

PARAGRAPHE II : LA LIMITATION DU CHAMP D'APPLICATION MATERIEL

Dans des hypothèses strictement définies, les actes d'adhésion ou la réglementation communautaire limitent le champ d'application matériel d'une mesure de protection. Cela résulte du principe selon lequel la restriction doit être strictement proportionnée à l'objectif à atteindre. Cette exigence a conduit à limiter l'application d'une protection à certaines productions, définies selon leur nature ou leur sensibilité. Pour illustrer le premier cas de figure, on peut citer le mécanisme de sauvegarde spécifique aux produits de l'agriculture et de la pêche³³⁵. Cette disposition permet l'adoption de telles mesures par la Commission, dans les 24 heures suivant la réception de la demande, du fait d'une crise consécutive aux échanges entre la Communauté et les nouveaux

³³⁵ Articles 130§2 alinéa 3 de l'acte d'adhésion de la Grèce, 379§2 alinéa 3 des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal, 147 des actes d'adhésion de l'Autriche, de la Finlande et de la Suède

Etats membres ou entre les nouveaux Etats membres. L'application d'un tel mécanisme aux seuls produits agricoles³³⁶, résulte de la sensibilité particulière de ce secteur dans les territoires bénéficiaires de la protection.

Pourtant cette distinction n'a pas été retenue à l'occasion de la première vague d'adhésion. Or, la libération des échanges agricoles, notamment avec le Royaume-Uni et l'Irlande, a comporté des problématiques spécifiques³³⁷. Mais la Communauté a souhaité appliquer des dispositions les plus uniformes possibles aux différentes productions, qu'elles soient industrielles ou agricoles. Cela d'autant plus que par principe, l'intégration dans la Communauté présupposait alors, que les nouveaux Etats membres se situent au même point de développement de la Communauté. Dans cette perspective, des "anomalies", même graves, au cours de la période transitoire, ne pouvaient empêcher l'application, à terme, des règles du marché commun.

En effet, dans la mesure où d'une part, la Communauté et les nouveaux Etats membres sont considérés comme ayant une puissance équivalente dans ces secteurs et que d'autre part ils ont, avant l'adhésion, normalisé leurs rapports, il a semblé peu probable qu'un tel niveau de protection se révèle nécessaire³³⁸.

La volonté de limiter la portée des régimes à ce qui est strictement nécessaire à la suppression de la crise a conduit la Communauté à déroger au principe de préférence communautaire³³⁹. Ce dernier oblige, en principe, les Etats membres à octroyer aux produits de la communautaires un traitement au moins aussi favorable que celui dont bénéficient les produits originaires de pays

336 Au sens de l'article 32 TCE

337 Cf. la "*Déclaration concernant les activités agricoles dans les régions des Collines*" annexée à l'acte d'adhésion de 1972

338 De même dans le cadre des adhésions de 1994, les produits de la pêche ne bénéficient pas de la clause de sauvegarde adoptée dans les 24 heures suivant le dépôt de la demande par un Etat membre ou un nouvel Etat membre

339 Sur la notion de préférence communautaire V. BLANQUET M., Politique agricole commune, J.Cl. Europe, fasc. 1300, point 20

tiers. Cependant, il arrive que la réalité économique fasse apparaître que, seuls les produits d'origine communautaires, sont susceptibles de causer un dommage économique. Dans ce cadre, la Communauté a dû limiter les mécanismes de protection à ces derniers³⁴⁰.

Ainsi, depuis le 1er janvier 1970, date de la fin du régime transitoire pour l'application du Traité CEE, les pratiques de dumping ne sont plus censées exister dans les échanges intra-communautaires. Le phénomène de l'élargissement de la Communauté a été l'occasion, pour les Etats membres, ainsi que pour les pays adhérents d'étendre leur marché. Afin de contrer d'éventuelles tentatives de dumping, une disposition a été introduite dans les actes d'adhésion.

Elle a vocation à s'appliquer en principe à tous les produits en provenance de la Communauté ou d'un nouvel Etat membre³⁴¹. Pourtant, l'article 2§1 du règlement n°816/86/CEE du Conseil du 14 mars 1986³⁴², pris en application de l'article 380 des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal, a limité son champ d'application aux « *produits originaires des Dix, de l'Espagne et du Portugal*. ». Or, les termes de l'article 380 susvisés, n'ont pas laissé supposer l'existence d'une telle restriction.

Pour justifier un tel libellé, on pourrait partir de l'idée que les pratiques

340 Dans son arrêt du 14 juillet 1994, la Cour a considéré que la préférence communautaire « *ne constitue pas pour autant une exigence légale dont la violation entraînerait l'invalidité d'un acte* » (CJCE 14 juillet 1994 Grèce contre Conseil aff. C-353/92, Rec. I-3411)

341 V. les articles 136 des actes d'adhésion de 1972, 131 de l'acte d'adhésion de la Grèce, 380 des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal. De telles dispositions ne figurent pas dans les actes d'adhésion de 1994 dans la mesure où ces pratiques sont censées ne plus exister depuis la mise en oeuvre des dispositions relatives à l'Espace Economique Européen

342 Règlement n° 812/86/CEE du Conseil du 14 mars 1986 relatif à la défense contre les importations qui font l'objet d'un dumping entre la Communauté à Dix et les nouveaux Etats membres ou entre les nouveaux Etats membres pendant la période d'application des mesures transitoires définies par l'acte d'adhésion de l'Espagne et du Portugal (JOCE L 78 du 24 mars 1986 p 1-9)

de dumping des opérateurs établis dans des pays tiers, pour des marchandises destinées au marché communautaire font l'objet d'une sanction aux frontières communes. Aussi, lors de leur expédition éventuelle en Espagne, au Portugal ou dans la Communauté à Dix, les effets anti-concurrentiels ont-ils disparu³⁴³. Seul le dumping frappant des marchandises originaires de ces territoires est alors concevable

Cependant, DIDIER P. et GRISAY D.³⁴⁴, ont relevé que de telles pratiques peuvent exister pour les produits originaires des pays tiers et mis en libre pratique dans la Communauté. Tel est le cas d'un opérateur de la Communauté qui vendrait au même prix, un produit originaire d'un pays tiers mis en libre pratique dans la Communauté, en Espagne et dans son territoire d'établissement. Il est certain, dans cette hypothèse, qu'il n'a pas été tenu compte des droits de douane appliqués par l'Etat espagnol.

L'application du règlement n°812/86/CEE revient, en conséquence, à accorder un avantage aux produits originaires des pays tiers, mis en libre pratique dans la Communauté, en Espagne ou au Portugal par rapport à ceux qui en sont originaires. Une double conclusion peut en être tirée. En premier lieu, les dispositions de ce règlement sont, en principe, contraires au principe de la préférence communautaire, qui oblige les Etats membres à privilégier la circulation des produits d'origine communautaire par rapport à ceux originaire des Etats tiers. En second lieu, les opérateurs de la Communauté et des nouveaux Etats membres, peuvent développer des pratiques de dumping sans pour autant être menacés par les dispositions transitoires.

De même, en matière de clause de sauvegarde, la Commission a appliqué des mesures de protection à certains produits en provenance de la Communauté, en excluant l'extension de la mesure aux mêmes marchandises en provenance directe des pays tiers. Elle a considéré, en effet, que le système de

343 Règlement n° 2176/84/CEE du Conseil du 27 mars 1984 relatif à la défense contre les importations qui font l'objet d'un dumping ou de subventions de la part de pays non membres de la Communauté économique européenne (JOCE L 201 du 30 juillet 1984 p 1-16)

344 DIDIER P. et GRISAY D. Adhésion de l'Espagne et du Portugal. Régime douanier des échanges de produits industriels, CDE 1987 p 255-299

surveillance alors mis en oeuvre par les autorités espagnoles conformément au règlement n° 288/82/CEE³⁴⁵, était suffisant pour gérer le flux des produits en provenance directe des Etats tiers³⁴⁶.

La démarche adoptée en la matière, révèle le souci de la Communauté de limiter l'application des dispositifs de protection aux secteurs économiques les plus exposés à une déstabilisation de nature à remettre en cause le déroulement normal de la période transitoire. Dans ce cadre, le principe de préférence communautaire, qui pouvait, a priori, apparaître comme un pilier de la construction communautaire semble, de manière parfois critiquable, revêtir une importance secondaire par rapport à celui de proportionnalité, principe général du droit communautaire. Ce dernier a permis de fixer également les limites territoriales des dispositifs de protection.

Les deux dernières vagues d'adhésion ont mis en exergue, une dimension du champ d'application matériel des mesures de sauvegarde, à laquelle on n'avait pas nécessairement pensé jusqu'en 2004. Dans les actes d'adhésion de 2004 et de 2007, les clauses de sauvegarde ne concernent quasi-exclusivement que la circulation des personnes et, en particulier, des travailleurs. Il apparaît, en effet, que quasiment l'ensemble des marchandises bénéficie de la libre circulation au jour de l'adhésion³⁴⁷. Cependant, à l'occasion des deux dernières vagues d'adhésion, une clause de sauvegarde a été introduite pour le cas où les nouveaux Etats membres ne respecteraient pas leurs engagements pris dans le cadre des Actes d'adhésion. Cette clause peut être invoquée pendant trois années à compter de l'entrée en vigueur de l'Acte d'adhésion. Si les Etats membres ayant intégré la Communauté en 2004 n'ont plus rien à redouter, la disposition demeure d'actualité pour les Etats ayant adhéré en 2007³⁴⁸.

345 Règlement n° 288/82/CEE du Conseil du 5 février 1982 relatif au régime commun applicable aux importations (JOCE L 35 du 9 février 1982 p 1-44)

346 Décision 86/511/CEE de la Commission du 16 juillet 1986 autorisant l'Espagne à adopter des mesures de sauvegarde à l'importation d'urée (JOCE L 303 du 29 octobre 1986 p 29)

347 Les exceptions, comme en matière de médicaments, sont rares

348 BAEV I., Une adhésion en suspens? L'état de préparation et les enjeux du prochain élargissement, RMCUE 2006 p 406-412

YAKEMTCHOUK R., La Bulgarie et la Roumanie, nouveaux Etats membres de l'Union européenne, RMCUE 2006 p 646-653

Cette dernière constatation permet de continuer à affirmer que les mécanismes de sauvegarde ne concernent que les secteurs les plus sensibles des économies en voie d'intégration. En conséquence, si dans le cadre du régime transitoire normal les obstacles aux échanges sont supprimés immédiatement entre un nouvel Etat membre et la Communauté³⁴⁹ ils ne peuvent être réintroduits que dans des hypothèses exceptionnelles et limitativement déterminées.

Le pragmatisme de la Communauté s'est révélé également, lorsqu'il s'est agit de déterminer la protection la plus adaptée à une situation de crise donnée.

SECTION II : UNE PROTECTION DIFFERENCIEE DES MARCHES

A l'occasion de ses différents élargissements et en particulier dans le cadre de l'intégration des territoires espagnol et portugais, la Communauté a envisagé l'application de toute une série de mesures de protection, s'ajoutant à celles prévues par le Traité CE. Leur application s'est ordonnée autour de deux priorités. La première, consiste à éviter le recours à la clause de sauvegarde, mécanisme qui caractérise les relations entre la Communauté et les pays tiers ou un degré élevé d'inachèvement du processus d'intégration (PARAGRAPHE I). La seconde, vise à apporter la protection la plus adaptée à l'intensité d'une crise économique ou sociale (PARAGRAPHE II).

PARAGRAPHE I : UN RECOURS LIMITE AU MECANISME DE SAUVEGARDE

³⁴⁹ Tel est le cas des relations entre la Communauté d'une part, l'Autriche, la Finlande et la Suède d'autre part

Les actes d'adhésion envisagent différentes modalités de protection des marchés, dans l'hypothèse de déstabilisation. En particulier, ceux de l'Espagne et du Portugal offrent un panel de possibilités particulièrement important. Cette situation résulte de la prise en compte de l'existence d'un certain nombre de particularismes économiques, qui nécessite une intervention avant que ne soient réunies les conditions pour la mise en oeuvre du mécanisme de sauvegarde. L'ambition est double. Dans certaines hypothèses, il s'agit d'éviter la multiplication du recours à ce dernier (A), dans d'autres il s'agit d'en éviter les lourdeurs procédurales (B).

A. UN FREIN A LA MULTIPLICATION DES CLAUSES DE SAUVEGARDE

L'application de mesures de sauvegarde est subordonnée à la réunion d'un certain nombre de conditions. On peut considérer qu'avant qu'elles n'interviennent, les Etats membres sont condamnés à une relative passivité, bien que la survenance des troubles soit prévisible. Cependant, pour un certain nombre de produits identifiés, relevant du secteur industriel, des dispositions instaurent des procédures négociation entre la Communauté et les nouveaux Etats membres. Elles ont pour objectif, soit d'éviter que les conditions pour l'application de la mesure de sauvegarde ne soient réunies, soit que la procédure en vue de l'adoption d'un tel dispositif, ne se déclenche que lorsque les conditions sont réunies pour ce faire.

Cette innovation apparaît dans les actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal.

La procédure de « consultation » concerne les importations de certains produits textiles dans la Communauté en provenance de l'Espagne et du Portugal³⁵⁰, de même que pour l'importation au Portugal de produits en provenance de la Communauté³⁵¹. Son objectif est d'éviter que surviennent des circonstances de nature à provoquer l'application de la clause de sauvegarde.

Pour les importations portugaises et espagnoles dans la Communauté, les conditions du déclenchement de la procédure ne sont pas clairement précisées. En revanche pour les importations au Portugal, de produits en provenance de la Communauté, le texte précise que la consultation a lieu « *notamment compte tenu de l'évolution de la consommation et de la progression des importations au Portugal* »

La procédure de « concertation »³⁵², pour les produits visés à l'article 4 du Protocole n°3³⁵³, n'a lieu qu'à un autre stade du fonctionnement des échanges, à savoir uniquement « *en cas de changements brusques et importants dans les échanges traditionnels* ».

Dans ce contexte les conditions ne sont pas encore réunies pour l'application d'une mesure de sauvegarde. Cependant, on se trouve déjà, néanmoins, dans une situation économique troublée.

La référence aux « *échanges traditionnels* », n'apparaît pas pour l'importation des produits énumérés à l'article 5§1 du Protocole n°3³⁵⁴, vraisemblablement du fait de leur moindre sensibilité. Cette dernière analyse peut être confirmée par le fait que le caractère obligatoire de cette procédure, prend fin à des dates différentes. Si pour les produits dérivés du papier, la disposition s'applique jusqu'au 31 décembre 1990, pour les produits en acier elle

350 Articles 4 du Protocole n°9 et 5 du Protocole n°17

351 Article 6 du Protocole n°17

352 Article 6 du Protocole n°3 annexé aux actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal.

353 Sont concernés les pâtes à papier, les papiers, les cartons, la ouate de cellulose

354 Sont concernés les fils de fer ou d'acier, des tubes et tuyaux en fer ou en acier

prend fin le 31 décembre 1988.

Si une comparaison peut être permise, entre le régime relatif aux textiles et celui portant sur les produits dérivés du papier et de l'acier, on peut constater que les premiers bénéficient d'une protection renforcée. Cela est certainement dû à leur sensibilité particulière sur le marché bénéficiaire de la protection, qui fait que toute déstabilisation, même minime lui serait préjudiciable.

Pour quelle raison cette démarche préventive n'a-t-elle pas été généralisée à tous les produits? En effet, elle est de nature à éviter, soit l'apparition, soit l'aggravation de situations de crise, tout en limitant la portée de régimes dérogatoires au droit commun, objectif poursuivi par la Communauté. Systématisée, elle présenterait l'inconvénient d'alourdir le travail administratif des Etats membres et de la Communauté, dans le cadre du suivi des échanges de marchandises, dont la sensibilité est moindre et pour lesquels, le recours à la clause de sauvegarde sera vraisemblablement limité.

En conséquence, il apparaît que ces procédures se limitent à des secteurs particulièrement sensibles, pour lesquels la Communauté craint véritablement la multiplication des demandes de mesures de sauvegarde³⁵⁵.

Dans le cas où la sensibilité de certaines productions est telle sur un marché donné, que la protection offerte par la clause de sauvegarde générale n'apparaît pas appropriée, des mesures de protection spécifiques ont été prévues.

B. UN FREIN AUX LOURDEURS PROCEDURALES

Dans certaines hypothèses, il est apparu que le mécanisme de la clause générale de sauvegarde ne répondait pas à l'objectif d'efficacité. Cela tient au fait

³⁵⁵ Pour un exemple dans le secteur agricole voir l'article 109 de l'acte d'adhésion de l'Espagne qui permet l'application de montants compensatoires en vue d'éviter une perturbation du marché de certains produits relevant de l'organisation commune du marché du sucre

que certains secteurs économiques sont d'une sensibilité telle, que les conditions d'application de la clause générale de sauvegarde et plus encore sa procédure d'adoption, peuvent contribuer à aggraver une situation qui se révèle déjà difficile. Aussi des mesures alternatives ont-elles été envisagées consistant soit, en une modulation du mécanisme de sauvegarde, soit en la mise en oeuvre de dispositifs tout à fait spécifiques.

Par exemple, afin de permettre au Portugal de protéger ses productions les plus sensibles, la Communauté l'a autorisé, pour les seuls produits soumis à la transition par étapes³⁵⁶, à adopter, à l'égard des importations en provenance de la Communauté, les mesures de sauvegarde normalement applicables dans les échanges entre la Communauté et les pays tiers³⁵⁷. Un examen comparatif des dispositions de l'article 379 des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal et de celles de l'article 20 du règlement n°136/66³⁵⁸, permet de déceler l'élément de souplesse, introduit par l'article 274§1 de l'acte d'adhésion du Portugal. Ce dernier peut s'appliquer toutes les fois que le marché portugais « *subit ou est menacé de subir des perturbations graves* ». Cette condition peut être rapprochée de celle figurant à l'article 379§2 alinéa 3 des Actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal, prévoyant une procédure d'extrême urgence, en faveur des produits agricoles. Cependant, dans cette dernière hypothèse seule la Commission est compétente pour adopter les mesures de protection. En revanche, dans le cadre de l'article 274§1 précité, il semble que le Portugal bénéficie d'ores et déjà d'une autorisation pour adopter les mesures nécessaires, sous réserve d'un contrôle a posteriori de la Commission³⁵⁹.

La prévisibilité de certaines situations de crise, au cours de la période transitoire, a permis que soit évité le recours au mécanisme de sauvegarde. Leur application peut résulter soit de la mise en oeuvre soit d'un dysfonctionnement des mesures d'adaptation structurelle.

356 Produits visés à l'article 259 de l'acte d'adhésion du Portugal

357 Article 274§1 de l'acte d'adhésion du Portugal

358 Règlement n° 136/66/CEE du Conseil du 22 septembre 1966 portant établissement d'une organisation commune des marchés dans le secteur des matières grasses (JOCE L 172 du 30 septembre 1966 p 3025)

359 Article 274§2 de l'acte d'adhésion du Portugal

Ainsi, dans le domaine industriel, l'article 4 du Protocole n°7³⁶⁰, annexé à l'acte d'adhésion de 1972 prévoit que dans le cas où l'application du Protocole entraîne entre les importateurs-assembleurs d'Irlande « *des distorsions de concurrence* », pouvant compromettre l'application du droit commun, la Commission peut autoriser le gouvernement irlandais à « *prendre des mesures appropriées [pour] rééquilibrer la situation*³⁶¹ ».

Ce secteur est un pilier de l'économie irlandaise, par ailleurs en difficulté en 1972. Aussi, la référence à la distorsion de concurrence présente-t-elle l'avantage de permettre aux autorités irlandaises, de pouvoir bénéficier de la protection avec beaucoup de souplesse. En effet, elles n'ont pas à démontrer son degré de gravité, ni le caractère durable ou ponctuel du déséquilibre, à l'inverse du nécessaire examen de ces points, dans l'hypothèse d'une mesure de sauvegarde, au titre de l'article 135§1 de l'acte d'adhésion³⁶².

360 Protocole n°7 concernant les importations de véhicules à moteur

361 En matière agricole, De même, dans les relations entre la Communauté et l'Espagne, pour les produits transformés à base de tomates, en cas de dépassement du seuil de garantie, des montants compensatoires peuvent être mis en oeuvre, afin d'assurer une concurrence normale entre les parties (Article 118§3 de l'acte d'adhésion de l'Espagne)

362 Pour une analyse similaire en matière agricole V. l'acte d'adhésion de la Grèce qui prévoient qu'en cas de perturbation du marché grec des fruits et légumes bénéficiant d'un prix de référence, des montants compensatoires peuvent être appliqués aux produits en provenance de la Communauté. Il en va de même pour les produits visés au règlement n° 1035/72 importés en Espagne en provenance de la Communauté, au cours de la seconde phase (elle va du 1er janvier 1990 jusqu'au 31 décembre 1995), en cas de perturbation du marché espagnol (l'article 75§5 de l'acte d'adhésion de l'Espagne prévoit que dans l'hypothèse de « *difficultés particulières* » sur le marché espagnol des produits des sous-positions 15.17.B II et 23.04 B

Règlement n°1035/72/CEE du Conseil du 18 mai 1972 portant organisation commune des marchés dans le secteur des fruits et légumes (JOCE L 286 du 23 décembre 1972 p 36)

De même l'Espagne a la possibilité de demander à la Commission de compléter la liste des produits soumis au mécanisme complémentaire aux échanges en provenance de la Communauté, en cas de « *difficultés particulières* ». (Article 81§5 de l'acte d'adhésion de l'Espagne), pour certains vins en provenance de la Communauté à destination du Portugal (Article 338§4 e l'acte d'adhésion du Portugal),

Ainsi, il apparaît que la clause de sauvegarde n'est plus l'unique alternative possible. Le caractère particulièrement coercitif de la mesure de sauvegarde et, peut être, surtout le symbolisme qui s'y rattache, en font une solution sinon de dernier recours, du moins une alternative parmi d'autres. En effet, d'autres mesures se révèlent parfois plus respectueuses du principe de proportionnalité et surtout, plus souples pour la suppression de la situation de crise.

Dans le cadre des adhésions de 1994³⁶³, les productions susceptibles de provoquer le recours à la clause de sauvegarde, de même que l'intensité ou la fréquence des crises, représentent des risques limités qui n'ont pas nécessité de telles dispositions.

Dans le cadre des adhésions de 2004 et de 2007, de tels aménagements ne sont pas prévus. Cette situation résulte, vraisemblablement, du fait que le recours au mécanisme de sauvegarde n'est ouvert qu'aux Etats membres qui ont libéré les échanges, en matière de circulation des travailleurs. Dans la mesure où ils sont encore en nombre limité³⁶⁴, la mise en oeuvre de mécanismes tels ceux envisagés ci-dessus, n'est pas apparu nécessaire.

Le souci constant a autorisé la Communauté à moduler le contenu des dispositifs de protection en fonction de l'intensité de la crise.

PARAGRAPHE II : UNE MODULATION DES REGIMES FONDEE SUR L'INTENSITE DE LA CRISE

L'examen des dispositifs de protection et en particulier des clauses de

363 Actes relatifs à l'adhésion de la République d'Autriche, de la république de Finlande et du Royaume de Suède à l'Union européenne (JOCE C 241 du 29 août 1994 p 1)

364 Seules l'Irlande, le Royaume-Uni et la suède ont libéré les échanges

sauvegarde permet de constater que leur procédure d'adoption diffère selon que l'on se trouve dans une situation d'urgence ou non.

Lorsque l'urgence n'est pas invoquée ce sont les Etats membres demandeurs qui fixent les mesures de sauvegarde sous réserve de l'autorisation préalable de la Commission³⁶⁵. En revanche dans les situations d'urgence cette prérogative revient à la seule Commission³⁶⁶. Cette différence de procédure résulte de la nécessité de fournir une réponse appropriée dans les délais impartis. La réduction d'une phase dans la procédure y contribue.

La procédure diffère selon l'intensité de la crise. Aucun délai n'est imposé à la Commission pour autoriser une mesure de sauvegarde lorsque les marchés concernés rencontrent des « *difficultés économiques graves et susceptibles de persister dans un secteur de l'activité économique [ou d'une] altération grave d'une situation économique régionale* ».

Il en va différemment lorsqu'il s'agit de remédier à des « *difficultés économiques graves* » ou à des « *perturbations graves* ». La définition des termes « *altération* », « *difficulté* » et « *perturbation* » permettent d'expliquer cette différence de régime. L'altération est définie comme la « *modification apportée à la substance d'une chose, qui a pour objet de fausser la nature, la destination ou la valeur de cette chose et d'où peut résulter un préjudice* ». La difficulté est définie³⁶⁷ comme un « *obstacle à la réalisation d'un objectif* », alors que la perturbation s'assimile à une « *anomalie, une irrégularité dans le fonctionnement, dans l'évolution d'un phénomène* »³⁶⁸.

365 Article 135§1 des actes d'adhésion de 1972, 130§1 de l'acte d'adhésion de la Grèce, 379§1 des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal, 152§1 des actes d'adhésion de 1994

366 V. le paragraphe 2 des articles cités au point précédent

367 ROBERT P. Le grand Robert de la langue française, deuxième édition, Paris 1994

368 ROBERT P. Le grand Robert de la langue française, deuxième édition, Paris 1994

En conséquence, les dispositions à mettre en oeuvre en vue de rétablir le fonctionnement normal du marché dans le cas d'une « *altération grave* » ou de « *difficultés graves et susceptibles de persister* », bien que ne concernant qu'un événement ponctuel, peuvent être considérées comme pouvant avoir une portée structurelle. Cela dans la mesure où eu égard au niveau élevé de gravité de la crise, la structure même du marché peut être modifiée. A ce titre, les Etats membres sont considérés comme les plus à même d'adapter le contenu de la décision communautaire à la réalité du terrain. De plus, l'adoption de la décision appropriée dans ce contexte nécessite une analyse complète du secteur concerné. Aussi il apparaît difficile d'imposer des délais pour la prise de décision.

Dans certains cas, la clause de sauvegarde intervient alors même que la menace n'est que potentielle. Ainsi, au titre des mécanismes de sauvegarde, les actes d'adhésion de la Grèce, de l'Espagne et du Portugal prévoient l'application d'un dispositif spécifique en faveur des produits de l'agriculture et de la pêche, dès lors que « *le marché subit ou est menacé de subir des perturbations graves* » du fait des échanges entre la Communauté et les nouveaux Etats membres ou entre l'Espagne et le Portugal. Contrairement aux autres mécanismes de sauvegarde, les mesures adoptées dans ce cadre peuvent intervenir alors que le préjudice n'est que potentiel.

Cette distinction traduit, s'il était encore besoin de le démontrer, la reconnaissance de l'importance particulière du secteur agricole dans l'économie des nouveaux Etats membres et dans la sienne même.

Dans d'autres hypothèses les conditions de mise en oeuvre des mesures de protection diffèrent entre les Etats membres. Pour une même catégorie de produits la capacité déstabilisatrice des nouveaux Etats membres n'est pas la même. Ainsi les conditions du déclenchement de la clause de sauvegarde de l'article 379§2 des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal, pour les importations de produits textiles dans la Communauté, diffèrent suivant qu'ils proviennent de l'un ou l'autre des nouveaux Etats membres. La procédure peut

être ouverte à l'encontre des produits portugais si le contingent fixé en annexe A du Protocole n°17 est atteint.

Le traitement réservé aux produits espagnols est plus sévère. Outre la réalisation de la condition fixée pour les marchandises portugaises, des mesures de sauvegarde peuvent également intervenir « *si des écarts brusques et importants par rapport aux courants d'échanges traditionnels sont constatés à l'importation dans les Etats membres actuels* »³⁶⁹.

La différence de régime entre l'Espagne et le Portugal résulte de la puissance du réseau commercial espagnol. Ses capacités de production et de pénétration du marché communautaire peuvent faire craindre qu'une brusque augmentation des échanges ne soit pas un phénomène purement accidentel et sans incidences. Au contraire, il peut correspondre à une évolution des exportations espagnoles vers la Communauté qui, à terme, est porteuse de perturbations sur le marché de destination. De plus, à l'intérieur d'une même catégorie de produits, suivant l'intensité de la crise, les mesures de protection peuvent différer.

Ce mécanisme connaît une illustration dans les actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal. Pour les produits soumis au mécanisme complémentaire aux échanges, si les flux enregistrés dans les échanges avec la Communauté font apparaître une augmentation réelle ou ayant de fortes probabilités de l'être, de nature à dépasser le plafond indicatif, la Commission, de sa propre initiative ou à la demande d'un Etat membre, selon une procédure d'urgence, adopte des « *mesures conservatoires* »³⁷⁰. Ces dernières sont proportionnées au préjudice causé. Elles peuvent aller de la simple révision des plafonds si le marché concerné ne subit pas de « *perturbations significatives* », jusqu'à la limitation ou la suspension des importations sur le marché déstabilisé en cas de « *perturbations graves*³⁷¹ ». Dans cette dernière hypothèse cependant,

369 Article 5§1 du Protocole n°9 concernant les échanges de produits textiles entre l'Espagne et la Communauté dans sa composition actuelle

370 Articles 85§1 et 252§1 des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal

371 Articles 85§3 et 252§3 des actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal

si au terme du délai imparti à la Commission pour décider, sa carence est constatée, l'Etat membre demandeur peut adopter lui-même les mesures de protection qu'il estime nécessaires³⁷².

Si dans cette hypothèse l'existence du préjudice doit être néanmoins établie, pour certaines productions agricoles plus sensibles le dommage économique semble être présumé. Il en va ainsi lorsque le volume des échanges augmente ou risque d'augmenter « *de manière significative* »³⁷³.

L'établissement d'une modulation de la protection fondée sur l'intensité de la crise est la conséquence logique de la méthodologie communautaire consistant à limiter les régimes dérogatoires à ce qui est strictement nécessaire au rétablissement des conditions propres à permettre les adaptations structurelles au cours de la période transitoire. La suspension temporaire des ces dernières règles ne peut être autorisée que lorsque des circonstances précises et prévues interviennent. Elle est limitée aux territoires et aux domaines les plus sensibles. Dans ce contexte, les actes d'adhésion de 2004 et de 2007 opèrent une véritable rupture avec l'ancienne méthode. Ils n'envisagent, en effet, de mécanismes de sauvegarde qu'en faveur des Etats membres qui ont préalablement levé les restrictions à la libre circulation, dont d'autres Etats membres se prévalent encore. Antérieurement à 2004, les mesures de protection conjoncturelles ne pouvaient être invoquées, par un Etat membre, que lorsque la matière ne faisait pas encore l'objet d'une totale libération sur son territoire. Cette nouvelle attitude de la Communauté, peut être interprétée comme ayant a pour objectif, paradoxalement, de favoriser la libre circulation. C'est une incitation pour les Etats membres de libérer les échanges, tout en leur offrant une marge de sécurité en cas de crise.

³⁷² Les mesures nationales demeurent applicables jusqu'à ce que la Commission ait statué sur la demande

³⁷³ Cette disposition est également applicable dans les échanges entre l'Espagne et le Portugal dès lors que le mécanisme complémentaire aux échanges est appliqué à l'importation des produits visés à l'article 81§2 b) sous bb), cc) et dd) de l'acte d'adhésion de l'Espagne (article 5 du Règlement n° 3792/85/CEE du Conseil du 20 décembre 1985 définissant le régime applicable dans les échanges de produits agricoles entre l'Espagne et le Portugal (JOCE L 367 du 31 décembre 1985 p 7-18)

Conclusion CHAPITRE II : On retiendra, tout de même, l'effort particulier de la Communauté pour limiter l'application des mesures de protection traditionnelles, telles que les clauses de sauvegarde, de même que la volonté communautaire d'encadrer cette rupture provisoire avec le régime normal de transition.

Cette attitude est tout à fait compréhensible, dans la mesure où seul ce dernier permet les adaptations structurelles en vue de l'intégration dans la Communauté. Dans ce cadre l'exemple de l'intégration allemande n'est à envisager que comme une hypothèse exceptionnelle qui n'est vraisemblablement pas destiné à se renouveler.

Conclusion TITRE I : Qu'on se situe dans le cadre des régimes d'intégration, destinés à permettre les adaptations structurelles ou à répondre à des crises conjoncturelles, la démarche de la Communauté a toujours été celle de limité le recours aux régimes dérogatoires. Les conditions d'intégration de l'Espagne et du Portugal, de même que celles concernant l'ancien territoire est-allemand, sont le reflet, dans les deux hypothèses, d'une gestion insuffisante du processus d'intégration. Le régime des adhésions de 1994 préfigure la nouvelle approche de la Communauté en matière d'élargissement, même si, alors, la Communauté n'a pas eu à déployer tout une série de mesures destinées à préparer les futurs Etats membres au Marché Unique, puisqu'ils fonctionnaient déjà sur un modèle sensiblement identique à celui de la Communauté et, qu'ils avaient avec elle des relations particulièrement étroites.

Le droit communautaire a prévu des dispositions en matière d'adhésion³⁷⁴. En ce qui concerne le retrait d'un Etat membre, le Traité de Lisbonne a prévu envisagé le cas de retrait volontaire de l'Union européenne³⁷⁵ mais aucune disposition n'existe

374 Article 0 du Traité sur l'Union européenne et anciennement l'article 237 CEE abrogé en 1992

375 V. le nouvel article 49 TUE après le Traité de Lisbonne

pour gérer une modification du statut d'un territoire par rapport à la Communauté.

L'adoption d'une disposition relative au retrait volontaire d'un Etat membre permettra que ne se reproduise la situation de flou juridique lors de l'indépendance algérienne, proclamée le 3 juillet 1962, en particulier en matière de circulation des marchandises et des personnes, consécutivement à son retrait de la Communauté³⁷⁶.

La modification du statut du Groenland et de Saint-Pierre-et-Miquelon n'a, en revanche, pas généré l'application de régimes dérogatoires transitoires. A la différence de l'Algérie, les autorités groenlandaises ou françaises n'ont pas sollicité le maintien, même à titre temporaire, des dispositions communautaires qui leur étaient applicables jusque là. En effet, il leur est très vite apparu que le statut octroyé, au titre de l'article 227-2 CEE (art. 299-2 TCE nouveau), ne pouvait contribuer à la préservation de leurs intérêts spécifiques et s'accordait mal avec le statut dont il bénéficiait, par ailleurs, dans leur Etat membre de rattachement³⁷⁷. Aussi, la persistance, même à titre transitoire, du régime des échanges avec la Communauté, fondé sur l'article 227-2 CEE, n'est pas apparue particulièrement nécessaire.

En définitive, la mise en oeuvre de régimes dérogatoires, dans le cas d'une modification du territoire communautaire, ne revêt pas un caractère

376 V. TAVERNIER P Aspects juridiques des relations économiques entre la CEE et l'Algérie, RTDE 1972 p 1-33

CE Section 1er mars 1968 aff. Syndicat Général des Fabricants de Semoule de France Req. N °62.814, AJDA 1968 p 235, en matière de circulation des marchandises entre la France et l'Algérie

CJCE 10 octobre 1973 Fiege contre assurance maladie du Strasbourg aff.110/73 Rec. 1001, concernant les conséquences de l'indépendance algérienne sur les droits d'un ressortissant allemand

377 LUCHAIRE Y. , L'autonomie groenlandaise à l'épreuve du marché commun, RTDE 1980 p 203-255

LEFAUCHEUX J., Le nouveau régime de relations entre le Groenland et la Communauté européenne, RMC 1985 p 81-90

En ce qui concerne les modifications du statut de Saint-Pierre -et-Miquelon V.ZILLER J. Les DOM-TOM. Départements/ Régions d'outre-mer, Territoires et collectivités territoriales d'outre-mer, L.G.D.J, 2ème édition , 1996, Paris pp. 31 et s.

V. LUCHAIRE F. Le statut constitutionnel de le France d'outre-mer, Economica, 1992, Paris pp. 53 et s.

automatique. Elle résulte plutôt d'une nécessité objective. La modification, à terme, du statut de l'île de Mayotte au sein de la République française, pose la question de savoir comment ce PTOM va intégrer l'ordre juridique communautaire, vraisemblablement en tant que RUP, puisqu'il deviendra, en 2011, le cinquième DOM français³⁷⁸. On pourrait croire, alors, qu'au terme de la période transitoire, le droit commun va s'appliquer pleinement à l'ensemble du territoire et des activités de la Communauté. Pour l'essentiel des échanges, c'est effectivement le cas. Cependant, il existe des secteurs qui n'ont pas pu ou ne peuvent pas encore fonctionner, valablement, selon les règles communes. A ce titre, des régimes provisoires ont été élaborés, afin de faciliter leur adaptation aux règles du marché communautaire.

TITRE II : L'ADAPTATION AUX CONDITIONS DU MARCHE COMMUNAUTAIRE

Loin de constituer un ensemble uniforme, le territoire communautaire est composé d'Etats membres, des régions, des secteurs économiques possédant des réglementations, des niveaux de développement différents³⁷⁹.

L'ambition du Traité de Rome, signé en 1957 et portant création de la Communauté Economique Européenne, était de parvenir, au 1^{er} janvier 1970, à la réalisation du marché commun. Cet objectif suppose la suppression des restrictions quantitatives et mesures d'effet équivalent ainsi que des droits de douanes et taxes d'effet équivalent dans les échanges entre les Etats membres. Au fur et à mesure de l'approfondissement de la construction communautaire, à la notion de marché commun s'est substituée celle de marché unique, plus intégrationniste. Le concept de marché unique va être consacré dans l'Acte Unique européen, entré en vigueur le 1er juillet 1987. Ce nouvel élan à l'intégration des économies des Etats membres dans l'ensemble communautaire se caractérise essentiellement par la suppression des frontières physiques,

³⁷⁸ Par un référendum du 29 mars 2009, la population mahoraise a voté majoritairement pour que Mayotte, alors collectivité territoriale de la République, devienne un département français d'outre-mer

³⁷⁹ . RIGAUX A. Territoire Communautaire, Rep. communautaire Dalloz, 1995

techniques et fiscales à l'intérieur de ce grand marché.

Pourtant, au 1^{er} janvier 1970, il est apparu qu'un certain nombre d'obstacles aux échanges intracommunautaires n'était pas encore levé. Cette situation pouvait résulter de trois facteurs. Le premier, est le retard pour l'adoption de dispositions communes. Le second, est la conséquence de l'absence d'adoption de règles spécifiques, normalement prévues par le Traité, pour permettre une intégration progressive de certains marchés dans l'ensemble communautaire. Le troisième, enfin, découle des dispositions même du Traité, qui envisage le maintien temporaire de certaines restrictions aux échanges, afin de donner à ceux qui en bénéficient un délai plus important pour s'adapter aux règles du Traité.

Afin de pouvoir traiter ces différentes problématiques, il convient de distinguer celles qui concernent les régimes de circulation à l'intérieur du territoire douanier communautaire d'une part et, d'autre part, celles qui ont trait à l'organisation des échanges entre la Communauté et des régions qui, bien que faisant partie de son territoire, bénéficient d'un régime d'association. Les territoires concernés, dans cette dernière hypothèse, sont les PTOM.

Selon qu'il s'agit des règles relatives au marché commun ou à l'association de la Communauté avec les PTOM, l'objectif n'est pas tout à fait le même.

En ce qui concerne les dispositions relatives au premier type d'organisation des échanges, les régimes doivent contribuer à favoriser, tout en évitant de profondes déstabilisations socio-économiques, l'application des règles communes par tous les opérateurs concernés, au terme du régime transitoire (CHAPITRE I). En ce qui concerne les PTOM, l'objectif fixé par le Traité CE est de promouvoir leur « *développement économique et social (...) et l'établissement de relations économiques étroites entre eux et la Communauté*

dans son ensemble »³⁸⁰. Dans le cadre de l'association, les régimes doivent contribuer à préserver les équilibres économiques et sociaux dans la Communauté et les PTOM jusqu'à la réalisation complète des objectifs de l'association à un terme qui n'est cependant pas précisément défini (CHAPITRE II).

CHAPITRE I : L'ADAPTATION AUX CONDITIONS DU MARCHE A L'INTERIEUR DU TERRITOIRE DOUANIER COMMUNAUTAIRE

Depuis la fin de la période transitoire, pour l'application des règles du marché commun et les dispositions d'harmonisation des législations des Etats membres³⁸¹, les règles communes s'appliquent en principe dans les Etats membres. Pourtant certaines activités et zones géographiques de la Communauté, ont pu bénéficier de régimes provisoires, leur permettant d'y déroger temporairement.

De tels dispositifs ont été justifiés par la crainte d'une déstabilisation économique et sociale, dans le cas d'une application immédiate des règles communes.

Leur existence et leur portée ont été parfois contestées par les opérateurs lésés par les discriminations induites par la Commission elle-même. Dans ce

³⁸⁰ Article 182§2 CE. La France en particulier possède des territoires qui ne possède aucun statut communautaire. Il s'agit des îles éparses et l'îlot de Clipperton. Sur le régime juridique de ces territoires V. notamment l'article de ZILLER J., *Champ d'application du droit communautaire et de l'Union*, Juriscl. Europe, Fasc. 470, mars 2006

³⁸¹ Le 1er janvier 1970 pour les Etats membres fondateurs, la fin de la période transitoire prévue dans les actes d'adhésion et les textes communautaires pour les nouveaux territoires de la Communauté

cadre, le juge communautaire est intervenu pour préciser les conditions de leur validité. C'est également à l'aune de cette nouvelle approche que la Communauté a poursuivi son oeuvre.

A ce titre, il convient de distinguer les régimes fondés sur un critère fonctionnel (SECTION I) et ceux fondés sur un critère géographique (SECTION II), eu égard à la spécificité de ces derniers.

SECTION I : DES REGIMES FONDES SUR UN CRITERE FONCTIONNEL

Il peut arriver que certains secteurs d'activité soient d'une sensibilité telle, que la Communauté prévoit l'application de régimes dérogatoires. Leur objectif est de permettre aux opérateurs concernés d'effectuer les ajustements nécessaires pour pouvoir, à terme, appliquer les règles communes. Dans ce cadre, deux situations doivent être distinguées. Dans une première hypothèse, les régimes ont été appliqués dans un contexte où les règles communes n'étaient pas encore totalement applicables au secteur. Etaient concernés, plus particulièrement, les produits agricoles visés à l'annexe II du Traité CEE³⁸², pour lesquels aucune organisation commune des marchés n'était encore intervenue ou était partiellement réalisée (PARAGRAPHE I). Dans la seconde hypothèse, en revanche, les règles communes sont d'ores et déjà applicables. Les régimes dérogatoires interviennent alors, pour éviter des perturbations économiques et sociales et pour permettre aux bénéficiaires desdits régimes, de se préparer à l'application, à terme, du régime commun (PARAGRAPHE II).

³⁸² Annexe I TCE nouvelle

PARAGRAPHE I. UN PALLIATIF A L'ABSENCE DE REGLES COMMUNES

La mise en oeuvre du Marché Commun au 1^{er} janvier 1970 signifiait que, désormais, le droit des Etats membres devait s'effacer devant la règle communautaire, dans les domaines où la Communauté bénéficiait d'un transfert de compétences.

Cela signifie que la réalisation du marché commun dans le secteur de l'agriculture est conditionnée par la mise en place d'une organisation commune des marchés pour les produits visés en annexe I du Traité CE³⁸³. Or, au 1^{er} janvier 1970, tous les produits visés à l'annexe ne faisaient pas encore l'objet d'une telle harmonisation³⁸⁴. La sensibilité économique, voire politique, s'attachant aux produits en cause a conduit les Etats membres à faire perdurer leur réglementation en l'absence de dispositions communes. Cette attitude n'a pas été contestée par le juge communautaire, mais il en a fixé les limites.

Dans son arrêt « *Charmasson* »³⁸⁵, la Cour a en effet admis qu'en l'absence d'une organisation commune des marchés au 1^{er} janvier 1970, les Etats membres pouvaient maintenir leur organisation nationale des marchés. A ce titre « *les dérogations qu'une organisation nationale des marchés peut apporter aux règles générales du Traité ne sont admises que provisoirement dans la mesure nécessaire pour assurer son fonctionnement, sans pour autant entraver les adaptations que comporte l'établissement de la politique agricole commune* »³⁸⁶

D'après cette jurisprudence, en l'absence d'une organisation commune de

383 Cette annexe vise les produits agricoles de base ainsi que les produits agricoles transformés
 384 Dans ce contexte on peut parler d'intégration positive, à savoir que ce sont les institutions communautaires qui édictent les règles précises relatives à la libération des échanges. A l'inverse, on se trouverait dans un contexte d'intégration négative si la libération des échanges était uniquement fondée sur la suppression générale des barrières entre les Etats membres (V. Eu ABC, un dictionnaire des termes relatifs à l'Europe, <http://fr.euabc.com/word/724>)

385 CJCE 10 décembre 1974 Charmasson contre Ministre de l'économie et des finances aff. 48/74 Rec. 1383

386 Point 17 de l'arrêt

marché, les Etats membres disposent encore de la possibilité d'appliquer leurs propres règles. Cependant, ils doivent tenir compte de l'évolution du droit communautaire et s'y soumettre.

La Cour n'introduit pas, a priori, de nuance particulière. Cependant, l'examen de sa jurisprudence postérieure, montre qu'elle a opéré une différenciation fondée sur l'origine des produits. En effet, lorsqu'il s'agit du régime de circulation de produits originaires de la Communauté elle a tendance à limiter la mise en oeuvre de restrictions nationales (A). A l'inverse, sa sévérité semble moindre, lorsque sont concernés des produits originaires de pays tiers (B).

A. LA LIMITATION DES RESTRICTIONS NATIONALES POUR LES PRODUITS ORIGINAIRES DE LA COMMUNAUTE : L'EXEMPLE DES PRODUITS DE LA PECHE

Dans cette hypothèse, au 1^{er} janvier 1970, l'organisation commune de marché de la pêche était en cours d'achèvement. Cette structure a été mise en place par le règlement n° 2141/70 du Conseil du 20 octobre 1970³⁸⁷. Cependant à la différence des autres produits agricoles, les stocks de produits de la mer ont tendance à se réduire. Aussi a-t-il été prévu que la Communauté intervienne afin de réguler leur capture.

Au moment du premier élargissement, la question n'avait pas été résolue par les institutions communautaires. L'article 102 de l'acte d'adhésion de 1972³⁸⁸, règle partiellement la question, en disposant que « *au plus tard à partir de la sixième année après l'adhésion, le Conseil, statuant sur proposition de la Commission, détermine les conditions d'exercice de la pêche, en vue d'assurer*

³⁸⁷ Règlement n° 2142/70/CEE du Conseil du 20 octobre 1970 portant organisation commune des marchés commune dans le secteur des produits de la pêche (JOCE L 236 du 27 octobre 1970 p 5-20)

³⁸⁸ Actes relatifs à l'adhésion aux Communautés européennes du Royaume de Danemark, de l'Irlande et du Royaume-Uni de Grande Bretagne et d'Irlande du Nord (JOCE L 73 du 27 mars 1972)

la protection des fonds et la conservation des ressources biologiques de la mer »³⁸⁹.

La question de l'étendue des pouvoirs des Etats membres au cours de cette période transitoire, s'est rapidement posée au juge communautaire. Afin de résoudre cette question, la Cour s'est appuyée sur sa jurisprudence traditionnelle en la matière³⁹⁰.

Dans son arrêt du 22 mai 1977³⁹¹ la Cour devait se prononcer sur le manquement allégué de l'Irlande. Afin de préserver ses ressources, cette dernière a adopté ses propres règles. La Cour a reconnu à l'Irlande une compétence pour adopter ce type de règles. Cependant, elle a exigé qu'une telle réglementation ne crée pas de discrimination fondée sur la nationalité et qu'elle soit adoptée en collaboration avec la Commission européenne, à tous les stades de la procédure d'élaboration de la règle.

Dans son arrêt du 16 février 1978³⁹² la Cour a rappelé ces principes en précisant que la coopération préalable avec la Commission, de même que l'obtention de son approbation, ne peuvent être évités même si le texte national présente de fortes similitudes avec le projet de règlement communautaire. La Cour reconnaît que, jusqu'au terme de la période transitoire de l'article 102 de l'acte d'adhésion de 1972³⁹³ et, dans la mesure où « *la Communauté n'a pas encore exercé pleinement sa compétence en la matière* », les Etats membres peuvent prendre, dans un cadre national, des mesures de conservation

389 Pour les conditions de l'exercice de leurs pouvoirs par les Etats membres V.CJCE 16 février 1978 Commission contre Irlande aff. 61/77 Rec.417 points 65 et s. V. également CJCE 4 octobre 1979 France contre Royaume-Uni aff.141/78 Rec.2923

390 CJCE 10 décembre 1974 Charmasson contre Ministre de l'économie et des finances aff. 48-74 Rec.1383

391 CJCE Ord. 22 mai 1977 Commission contre Irlande aff. 61/77R Rec. 937. Les mesures irlandaises en question ont été considérées comme suffisamment restrictives et préjudiciables aux opérateurs économiques de la Communauté pour que la Cour consente à obliger l'Irlande à suspendre leur application en attendant l'arrêt au fond

392 CJCE 16 février 1978 Commission contre Irlande aff. 61/77 Rec. 417

393 Actes relatifs à l'adhésion aux Communautés européennes du Royaume du Danemark, de l'Irlande et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord (JOCE L 73 du 27 mars 1972)

« appropriées (...) sans préjudice (...) des obligations de coopération résultant pour eux du Traité, et notamment de son article 5 ³⁹⁴»

Aussi, la Cour a-t-elle condamné les mesures irlandaises, considérées comme discriminatoires³⁹⁵ et contraires aux articles 6 et 7 CEE³⁹⁶ (art.12 TCE nouveau) et 2§1 du règlement n°101/76 du Conseil³⁹⁷.

Enfin, dans son arrêt du 4 octobre 1979³⁹⁸, elle renforce la procédure de concertation en imposant la notification préalable du projet de règlement à tous les Etats membres.

Selon S. NERI³⁹⁹, dans cette dernière affaire, la Cour est consciente que la mise en oeuvre des organisations communes des marchés dépend du Conseil et en même temps des Etats membres. Aussi a-t-elle elle a voulu, en statuant ainsi, *«mettre fin à certaines situations de blocage : à la fin du régime transitoire, les restrictions quantitatives et mesures d'effet équivalent sont supprimées, et aucun Etat membre ne peut s'y soustraire en invoquant son droit de veto devant le Conseil »*

Au 1er janvier 1979, ces mesures n'étaient pas encore adoptées. La Communauté a été rapidement confrontée à une tentative des Etats membres, plus particulièrement du Royaume-Uni et de la République d'Irlande, d'appliquer des mesures discriminatoires et contraires au Traité, remettant en question la pleine compétence de la Communauté, au titre d'une politique commune.

394 Point 65 et s. de l'arrêt. Cette disposition devenue le nouvel article 10 CE précise que *« les Etats membres prennent toutes les mesures générales ou particulières propres à assurer l'exécution des obligations découlant du présent traité ou résultant des actes des institutions de la Communauté. Ils facilitent à celle-ci l'accomplissement de sa mission »*

395 Points 69 à 79 de l'arrêt

396 L'ancien article 7 CE a été abrogé par le Traité d'Amsterdam

397 V. texte précité au point

398 CJCE 4 octobre 1979 France contre Royaume-Uni aff. 141/78 Rec.2993

399 NERI S. ,La jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes relative à l'application de la législation agricole communautaire, CDE 1982 p 507-547

Dans son arrêt du 5 mai 1981⁴⁰⁰, la Cour a fixé sa jurisprudence, à propos d'une réglementation anglaise adoptée après la fin de la période transitoire. Elle a rappelé que le terme prévu à l'article 102 de l'Acte d'adhésion de 1972⁴⁰¹, implique que « *la compétence pour prendre, dans le cadre de la politique commune de la pêche, des mesures destinées à la conservation des ressources maritimes appartient pleinement et définitivement à la Communauté* »⁴⁰².

En conséquence, la carence du Conseil⁴⁰³ pour l'adoption des mesures en question⁴⁰⁴ ne peut, « *en aucun cas restituer aux Etats membres la compétence et la liberté d'agir unilatéralement en ce domaine* »⁴⁰⁵. Selon la Cour, cela ne signifie pas que s'applique, alors, une clause de « *stand still* », qui ne permet pas de tenir compte de l'évolution du secteur⁴⁰⁶. Mais il s'agit, pour l'Etat membre souhaitant adopter une mesure, de rechercher l'approbation de la Commission, qui doit être consultée à tous les stades préalables à l'adoption de la réglementation. Cette obligation implique « *le devoir de ne pas instituer des mesures de conservation nationales à l'encontre d'objections, de réserves ou de conditions que la Commission pourrait formuler* »⁴⁰⁷.

L'obligation de consultation préalable de la Commission existe même, lorsque la mesure nationale projetée, présente de grandes similitudes avec les propositions de la Commission au Conseil. En effet, un régime d'autorisation automatique reviendrait, selon la Cour, à remettre en cause la répartition des

400 CJCE 5 mai 1981 Commission contre Royaume-Uni aff. 804/79 Rec.1045

401 Actes relatifs à l'adhésion aux Communautés européennes du Royaume de Danemark, de l'Irlande et du Royaume-Uni de Grande Bretagne et d'Irlande du Nord (JOCE L 73 du 27 mars 1972)

402 Point 17 de l'arrêt

403 En droit communautaire, la carence résulte du fait, pour une institution, de ne pas agir ou adopter un texte, alors qu'il lui en est fait obligation par le Traité ou le droit dérivé (V. Le recours en carence, Europa, <http://europa.eu/scadplus/leg/fr/lvb/l14551.htm>)

404 Le texte est intervenu en 1983 Règlement n°170/83/CEE du Conseil du 25 janvier 1983 instituant un régime communautaire de conservation et de gestion des ressources de pêche (JOCE L 24 du 27 janvier 1983 p 1-13)

405 Point 20 de l'arrêt de 1981

406 Point 22 de l'arrêt

407 Point 31 de l'arrêt

compétences entre la Communauté et les Etats membres⁴⁰⁸.

L'absence d'organisation commune de marchés ou son caractère inachevé, ne conduit pas à remettre en cause la compétence de principe de la Communauté.

Certes, afin de protéger leurs légitimes intérêts, les Etats membres disposent encore d'une marge de manoeuvre relativement importante. Cependant, elle est limitée par les principes fondamentaux du droit communautaire, comme l'interdiction de discriminations fondées sur la nationalité du produit, de même que par l'imminence de l'adoption de la règle commune.

Dans ce dernier contexte, les Etats membres doivent s'abstenir d'adopter une règle contraire à celle projetée par la Communauté. Pour s'assurer la bonne application de ce principe, les Etats membres doivent procéder à une consultation préalable de la Commission, avant l'adoption d'une règle dans le secteur en cause.

Dans le cas des produits originaires des pays tiers, le juge communautaire a dégagé une jurisprudence sensiblement différente.

B. LA CIRCULATION DES PRODUITS AGRICOLES ORIGINAIRES DE PAYS TIERS : L'EXEMPLE DE LA BANANE⁴⁰⁹

⁴⁰⁸ Pour une condamnation du Royaume-Uni sur ce fondement voir CJCE 16 décembre 1981 Regina contre Robert Tymen aff. 269/80 Rec.3079

Pour l'approbation par la Commission de mesures conservatoires prises par un Etat membre après le 1er janvier 1979 voir CJCE 10 février 1982 Bout aff.21/81 Rec. 381

⁴⁰⁹ Sur cette question V. CUSTOS D., Champ d'application territorial du droit communautaire

L'application des principes fondamentaux du droit communautaire, devrait n'avoir aucune incidence sur le régime de circulation intracommunautaire des produits originaires des pays tiers, dès lors qu'ils ont satisfait aux formalités prévues pour le franchissement de la frontière extérieure du territoire douanier commun.

Cependant, dès lors que le produit en cause bénéficie d'un régime favorable à l'importation dans la Communauté, la règle est-elle encore valable ?

L'étude du régime de la circulation de bananes originaires de certains pays tiers, peut fournir des éléments de réponse.

L'organisation des échanges sur le marché de la banane dans la Communauté a été, jusqu'au 12 février 1993, soumis à un régime dérogatoire particulièrement protecteur pour les marchés nationaux les plus sensibles.

Lors des négociations relatives à la signature du Traité de Rome de 1957, la R.F.A., importateur et consommateur important de bananes a voulu sécuriser son approvisionnement. Elle a obtenu l'annexion, à la Convention d'application relative à l'association des PTOM à la Communauté, d'un Protocole relatif au régime d'importation de bananes sur son territoire. En vertu de ce texte, la R.F.A. a bénéficié d'un contingent annuel d'importation à droit nul, pour des bananes originaires de pays tiers. Ce volume pouvait par ailleurs être augmenté si les PTOM ne pouvaient pas répondre à la demande allemande⁴¹⁰. La convention d'association des PTOM à la Communauté, à laquelle était annexé ce Protocole a cessé de produire ses effets le 31 décembre 1962. Curieusement, le régime institué par le « *Protocole banane* » a perduré.

Compte tenu des prix particulièrement compétitifs des bananes sud-

et de l'Union – Départements d'outre-mer (DOM) -réalité de l'intégration, Juriscl. Europe, Fasc. 472 points 72 et s.

410 Paragraphe 3 alinéa 3 du Protocole

américaines⁴¹¹, l'écoulement des productions de la Communauté⁴¹², de même que celles originaires des pays ACP⁴¹³ sur le marché communautaire, a rencontré des difficultés certaines.

En effet, depuis le 1er janvier 1970, le principe du traitement communautaire a développé son plein effet. En conséquence, les produits originaires de pays tiers, entrant régulièrement sur le territoire communautaire, bénéficient de la qualité de produits communautaires et circulent librement dans toute la Communauté⁴¹⁴.

Cependant, la spécificité du produit, a amené la Communauté à envisager un régime particulier pour la circulation des bananes sur son territoire. En outre, l'absence d'une organisation commune de marché au 1er janvier 1970, a permis aux Etats membres dont le marché s'est trouvé perturbé par l'afflux de bananes sud-américaines, de mettre en oeuvre, dans le cadre de leur organisation nationale des marchés, des mesures leur permettant de déroger au principe du traitement communautaire.

Le marché de la banane, dans la Communauté, présente des spécificités que la Cour a mis en exergue à l'occasion de l'arrêt « *United Brands* »⁴¹⁵. Les requérantes ont demandé l'annulation de la décision de la Commission du 17 décembre 1975⁴¹⁶, les sanctionnant pour abus de position dominante⁴¹⁷. Afin de

411 Connues également sous la dénomination de "*bananes dollars*" dans la mesure où la grande majorité de la production est maîtrisée par des firmes nord américaines

412 Cette production provient des régions ultrapériphériques de la Communauté et des PTOM

413 Certaines marchandises originaires de ces Etats dont un certain volume de bananes, bénéficient d'un accès préférentiel au marché communautaire sur la base des Conventions entre la Communauté et les Etats ACP

414 V. par ex. CJCE 7 mai 1987 *Co-Frutta Srl* contre *Amministrazione delle Finanze dello Stato* aff. 193/85 Rec. 2085 point 26

415 CJCE 14 février 1978 *United Brands* contre *Commission* aff. 27/76 Rec. 207

416 Décision 76/353/CEE de la Commission du 17 décembre 1975 relative à une procédure d'application de l'article 86 du Traité CEE (JOCE L 95 du 9 avril 1975 p 1-20)

417 V. l'article 86 CEE (art.82 TCE nouveau)

déterminer le marché de référence⁴¹⁸, pour l'examen de la réalité de cette infraction, la Cour a procédé à l'analyse du marché de la banane dans chaque Etat membre.

Les requérantes ont contesté l'analyse de la Commission, qui a consisté à exclure dudit marché la France, le Royaume-Uni et l'Italie. Elle a considéré que dans ces Etats membres, le marché de la banane est cloisonné. En effet la structure du marché de la banane y est particulière. La France possède un régime spécifique d'importation et un système de contrôle des prix⁴¹⁹. Le Royaume-Uni est également un marché particulier, du fait du traitement préférentiel accordé aux produits originaires des pays membres du Commonwealth. L'Italie, enfin, possède un système national de contingentement, qui a pour objectif de permettre l'écoulement des productions de certains pays du groupe ACP avec lesquels elle entretient d'étroites relations⁴²⁰

En revanche, la Belgique, le Luxembourg, le Danemark, l'Irlande et la R.F.A. sont des marchés d'importation libres. Les bananes sont grevées à l'entrée d'un droit de douane, la R.F.A. bénéficiant d'un contingent tarifaire à droits nuls⁴²¹.

418 Le marché de référence peut être défini comme « *une zone de concurrence suffisamment homogène pour être distinguée des zones voisines* » (DUBOUIS.L., BLUMANN C., Droit communautaire matériel, Montchrestien, 1999, Paris pp. 372 et s.)

419 La France, dotée d'une organisation nationale de marchés, privilégie l'écoulement de sa production nationale et celle des pays ACP avec lesquels elle possède des relations particulières qui couvrent les 2/3 de ses besoins.

V.CASSIA P., SAULNIER E., L'imbroglio de la banane, RMCUE 1997 p 527-544

420 Plus tard, en 1989, la Cour a reconnu que la Grèce entrait dans la catégorie des Etats membres ayant un marché de la banane dit cloisonné. V.CJCE Ord. 15 mars 1989 Co-Frutta contre Commission aff.191/88 Rec. 793

421 V. en ce sens le « *Protocole banane* » annexé à la Convention d'association de la Communauté avec les PTOM.

Compte tenu de la sensibilité des marchés dits cloisonnés, sur demande des Etats membres concernés, la Commission a autorisé, entre 1987 et 1993, l'adoption de mesures fondées sur l'article 115 CEE (art.134 TCE nouveau). A ce titre, ils peuvent déroger au principe du traitement communautaire⁴²² pour les bananes originaires de certains pays tiers, préalablement mis en libre pratique dans d'autres Etats membres⁴²³.

Dans son ordonnance rendue le 19 août 1988⁴²⁴, le juge communautaire a précisé que, du fait de l'application du règlement n°288/82⁴²⁵, l'importation en France, en Grèce, en Italie et au Royaume-Uni, des bananes originaires de pays tiers mises en libre pratique dans un Etat membre, peut encore être soumise à des restrictions quantitatives⁴²⁶.

Seule, la création de l'organisation commune des marchés est de nature à supprimer ce régime transitoire, fondé sur l'existence de marchés cloisonnés⁴²⁷

En toute logique, l'établissement de l'organisation commune du marché de la banane⁴²⁸ a mis fin au régime découlant du « *Protocole banane* »⁴²⁹. La

422 Le traitement communautaire consiste à octroyer aux produits originaires de pays tiers mis en libre pratique dans la Communauté, le même traitement que celui accordé aux produits d'origine communautaire

423 Pour une analyse du marché de la banane V. également Outre-mer: le défi des singularités, Commissariat Général au Plan présidé par Gérard BELORGEY, La Documentation Française, 1993, Paris pp. 70 et s.

424 CJCE Ord. 19 août 1988 Co-Frutta contre Commission aff.191/88 R Rec. 4551

425 Règlement n° 288/82/CEE du Conseil du 5 février 1982 relatif au régime commun applicable aux importations (JOCE L 35 du 9 février 1982 p 1-44)

426 Point 5 de l'ordonnance

427 CJCE Ord. 26 juin 1993 Allemagne contre Conseil aff. C-280/93 Rec.I-3667 point 29

CJCE 5 octobre 1994 Allemagne contre Conseil aff. C-280/93 Rec.I-4979 point 82

428 Règlement n° 404/93/CEE du Conseil du 13 février 1993 portant organisation commune des marchés dans le secteur de la banane (JOCE L 47 du 25 février 1993 p 1-11)

429 Article 21§2 du règlement n° 403/93 du Conseil du 13 février 1993 précité. Ce dispositif est confirmé par le Traité d'Amsterdam, Traité du 2 octobre 1997 modifiant le Traité sur l'Union européenne, les Traités instituant les Communautés européennes et certains actes connexes (JOCE C 340 du 10 novembre 1997), III point 1 h) premier tiret. Ces bananes circulent librement dans la Communauté, à condition que la consommation finale ait lieu en R.F.A.. Bien que comme le relève la Commission (Rapport spécial n° 2/93 sur le territoire douanier de la Communauté et les régimes d'échanges correspondants accompagné des réponses de la Commission (JOCE C 347 du 27 décembre 1993) point 4.26) "*le Protocole (...) ne fixe aucune condition pour la réexportation*", il apparaît que la R.F.A. a élaboré des règles en vue d'exclure la réexportation de ces produits sous un régime de libre pratique

régulation du marché de la banane devait tenir compte de différents impératifs. En premier lieu, il convenait de favoriser l'écoulement des productions de la Communauté, en assurant aux producteurs un revenu décent, tout en établissant des prix équitables pour les consommateurs. Ensuite, il s'agissait de respecter les engagements pris vis à vis des pays ACP, dans le cadre de la Convention de Lomé IV. Enfin, il lui fallait respecter le droit de l'OMC, en matière de réduction des barrières douanières et d'application du principe de la clause de la nation la plus favorisée⁴³⁰.

La prise en compte de tous ces éléments, a conduit la Communauté à imposer des contingents tarifaires aux productions originaires des pays tiers, les pays ACP bénéficiant d'avantages concurrentiels particuliers⁴³¹. Enfin, par son système d'attribution de quotas d'importation dans la Communauté, le Conseil a retiré aux importateurs allemands une grande partie de leurs possibilités d'importation de bananes sud-américaines⁴³².

Sur le fondement d'un vice de procédure, de la violation du droit communautaire et des règles du GATT, les autorités allemandes ont demandé à la Cour l'annulation du titre IV du règlement n° 404/93/CE.

En attendant que la Cour statue au fond, l'Allemagne a engagé une action en référé auprès de la même juridiction⁴³³. Elle a sollicité l'autorisation d'importer en franchise de droits de douane des bananes originaires de pays tiers, dans les mêmes limites quantitatives qu'en 1992.

430 Article I du GATT de 1994

431 Pour les importations non traditionnelles en provenance des pays ACP bénéficient d'un contingent tarifaire à droits nuls. En revanche les produits en provenance d'Amérique du Sud les droits sont de 100 Euros. En cas de dépassement du contingent, les droits s'élèvent à 750 Euros par tonne pour les bananes en provenance des Etats ACP. Ils sont de 850 Euros par tonne pour ceux en provenance d'Amérique du Sud.

432 Pour une analyse de compromis politique opéré par la Communauté opéré lors de la création de l'organisation communes des marchés de la bananes V. BELORGEY G. (Groupe Outre-mer présidé par), Outre-mer : le défi des singularités, La Documentation Française, 1993, Paris, pp. 70 et s.

433 CJCE Ord. 29 juin 1993 Allemagne contre Conseil aff. C-280/93 Rec. I-3667

La Cour de Justice a rejeté la demande en référé. Elle a relevé que, donner suite à cette demande reviendrait à octroyer à la seule R.F.A. « un sursis pour l'application d'une partie importante d'une nouvelle organisation commune de marché qui se substitue aux différents marchés plus ou moins cloisonnés »⁴³⁴.

De plus, le règlement attaqué a prévu deux mécanismes⁴³⁵. Le premier, donne pouvoir à la Commission et au Conseil pour prendre des mesures afin de « tenir compte de circonstances exceptionnelles affectant notamment les conditions d'importation »⁴³⁶, de nature à prendre en compte d'éventuelles difficultés d'approvisionnement de l'Allemagne, sur le marché communautaire. Le second, oblige la Commission à prendre toutes les mesures transitoires nécessaires, à compter de juillet 1993, afin « *de faciliter le passage de régimes existants avant l'entrée en vigueur du (...) règlement à celui établi par ce règlement, en particulier pour surmonter des difficultés sensibles* »⁴³⁷.

A l'occasion de l'examen de l'affaire au fond⁴³⁸, après avoir exclu l'existence d'un vice de procédure relatif à l'absence de consultation du Parlement européen⁴³⁹, la Cour a rejeté l'argument concernant la violation des règles communautaires.

434 Point 29 de l'ordonnance

435 Les articles 1683 et 30 et argumentations de la Cour aux points 46 et 47 de l'ordonnance

436 Point 44 de l'ordonnance. De même l'on peut parler du protocole concernant le contingent tarifaire pour les importation de café vert annexé au Traité CEE, prévoyant dans son B) une franchise de droits de douane pour les produits du code 09.01 importé des pays tiers au Bénélux dans la limite d'un tonnage déterminé. Ce Protocole a été abrogé par le Traité d'Amsterdam du 2 octobre 1997, III point 1

437 Point 47 de l'Ordonnance de la Cour

438 CJCE 5 octobre 1994 Allemagne contre Conseil aff. C-280/93 Rec.I-4979

439 Points 9 à 43 de l'arrêt

Pour justifier l'augmentation du prix de la banane sur le marché de la Communauté, l'atteinte au principe de libre concurrence⁴⁴⁰ et une politique visiblement établie en vue de privilégier l'application du principe de préférence communautaire, la Cour rappelle que, dans le cadre de la réalisation des objectifs de la PAC, la Communauté, pour concilier les divers intérêts en cause, peut être amenée à accorder à certains objectifs du Traité CE « *la prééminence temporaire qu'imposent les faits ou les circonstances économiques sur le fondement desquels elle adopte une décision* »⁴⁴¹.

Dans ce cadre, « *le législateur communautaire dispose d'un large pouvoir d'appréciation qui correspond aux responsabilités politiques que les articles 40 et 43 lui attribuent* »⁴⁴².

Elle a rejeté également l'argument relatif à la violation de l'article 39§1 e) CEE (art.33§1 e) TCE nouveau), fondée sur l'augmentation du prix de la banane sur la marché allemand. Selon la Cour, l'établissement d'une organisation commune des marchés qui remplace totalement les régimes nationaux, caractérisés par de grandes différences de prix, entraîne « *inéluçtablement* » une modification des prix. L'objectif d'un prix raisonnable pour le consommateur communautaire n'est pas à considérer sur chaque marché national, mais dans tout le marché commun⁴⁴³.

La Cour justifie l'accès préférentiel des bananes en provenance des Etats ACP, en rappelant que la Communauté ne peut faire abstraction de ses engagements internationaux⁴⁴⁴, lors de l'élaboration de son organisation

440 L'atteinte au principe de libre concurrence est caractérisée essentiellement par la modification des possibilités d'importation des opérateurs allemands de bananes sud américaines, au profit d'autres opérateurs communautaires qui, notamment ont tendance à importer des bananes en provenance des pays ACP

441 Point 47 de l'arrêt

442 Point 47 de l'arrêt. Pour justifier les aides particulières accordées aux producteurs communautaires, la Cour invoque les dispositions des articles 39§1 b) CE (art.33§1 b) nouveau CE) et 40§3 CE (art.34§2 nouveau CE).

443 Point 50 de l'arrêt. A ce propos on pourra tout de même objecter que les niveaux de vie et des salaires n'étant pas les mêmes dans la Communauté, il n'est pas impossible que certains ménages depuis l'établissement des prix communautaires, soient amenés à acheter ces fruits dans une moindre quantité qu'auparavant

444 Point 56 de l'arrêt. Les accords externes conclus par la Communauté sont subordonnés aux Traités, mais prévalent sur les actes du droit dérivé

commune de marché, en particulier lorsqu'il s'agit d'organiser la régulation des importations en vue d'assurer la stabilité du marché communautaire⁴⁴⁵. En conséquence, l'argument allemand selon lequel le Conseil a outrepassé les pouvoirs qu'il détient au titre des articles 39, 42 et 43 CEE (arts. 33, 36 et 37 TCE nouveaux), ne peut être retenu.

En ce qui concerne la violation des règles de concurrence, la Cour a rappelé que les termes de l'article 42 alinéa 1 CEE (art. 36 alinéa 1 TCE nouveau) instaurent une « *primauté de la politique agricole commune par rapport aux objectifs du Traité dans le domaine de la concurrence et le pouvoir du Conseil de décider dans quelle mesure les règles de concurrence trouvent à s'appliquer dans le secteur agricole* »⁴⁴⁶.

Pour exclure la violation du principe d'égalité, la Cour a invoqué les termes de sa jurisprudence traditionnelle, selon laquelle des situations comparables ne peuvent pas être traitées de manière différente, à moins d'une justification objective⁴⁴⁷. Or, le marché de la banane dans la Communauté avant l'établissement de l'organisation commune des marchés, était caractérisé par l'existence de deux marchés distincts. L'organisation commune des marchés a pour objectif de privilégier l'écoulement des productions communautaires et les importations traditionnelles en provenance des Etats ACP. En conséquence, les possibilités d'importation des denrées en provenance des autres pays ne pouvaient que subir une modification⁴⁴⁸. De plus, aucun opérateur ne peut faire valoir l'existence d'un droit de propriété sur une part de marché comme l'ont soutenu les sociétés requérantes⁴⁴⁹. Enfin, elles ne peuvent invoquer le principe

445 Point 55 de l'arrêt

446 Point 61 de l'arrêt

447 CJCE 25 novembre 1986 Klensch aff. 201/85 et 202/85 Rec. 3477

448 Points 64 à 75 de l'arrêt

449 Point 79 de l'arrêt

général de confiance légitime, ni l'existence d'un droit acquis à une situation qui peut être modifiée par la Communauté et cela d'autant plus, qu'elle n'est pas conforme aux règles de fonctionnement du marché commun⁴⁵⁰. Un Protocole, a précisé la Cour, ne peut déroger à une disposition fondamentale du Traité⁴⁵¹.

Cet arrêt de la Cour démontre que, si effectivement, la protection particulière accordée aux marchés dits cloisonnés était justifiée par l'existence d'un régime transitoire, elle résultait également de la spécificité du marché de la banane dans la Communauté. Le règlement n°404/93/CE du Conseil intervient comme un révélateur. La validation de ses dispositions au regard du droit communautaire en atteste.

Les dérogations temporaires au principe du traitement communautaire, autorisées par la Commission, ne portaient-elles pas en germe l'exclusion de tout argument relatif à l'existence d'un droit acquis des importateurs allemands au maintien de leurs capacités d'importation de « *bananes dollars* » ?

De même, la portée relative du principe de libre concurrence, en matière de politique agricole commune, le renforcement de l'accès privilégié au marché communautaire des bananes en provenance des Etats ACP, n'étaient-ils pas déjà envisageables dans le cadre de la future régulation du marché communautaire de la banane?

La réponse à ces questions pourrait, d'ailleurs, expliquer la condamnation de la Communauté par l'OMC⁴⁵². On pourrait néanmoins objecter

450 Points 80, 115 à 117 de l'arrêt

451 Point 117 de l'arrêt

452 Cette condamnation résulte de l'application d'un contingent annuel exempt de droits de douane en faveur des Etats ACP

que l'OMC a peut-être occulté l'un de ses objectifs fondamentaux, qui est d'aider les pays les moins développés à participer au développement du commerce international⁴⁵³ et à bénéficier de ses avantages.

Il apparaît que les régimes de circulation des marchandises, établis dans le cas particulier d'un inachèvement de l'harmonisation communautaire, diffèrent selon l'origine des produits. Les régimes dérogatoires, dans ce dernier contexte, laissent une marge de manoeuvre relativement importante aux Etats membres. Dans la mesure où les mécanismes communautaires ne sont pas totalement mis en oeuvre, le droit national peut perdurer. Cependant, dans la perspective de l'achèvement de la mise en place de la politique communautaire, les compétences résiduelles des Etats membres ont tendance à être davantage soumises aux principes régissant le fonctionnement de la politique communautaire envisagée.

Cette dernière intervenant au terme d'un processus d'adaptation, on pourrait penser que dès lors, l'application de régimes dérogatoires provisoire n'est plus nécessaire.

En réalité, la Communauté admet encore l'application de régimes provisoires, destinés à permettre à certains secteurs d'activité de s'adapter aux conditions du marché intérieur.

PARAGRAPHE II : L'ADAPTATION AUX CONDITIONS DU MARCHE INTERIEUR

En théorie, l'harmonisation des législations et la mise en oeuvre d'une plus grande liberté des échanges, ne peuvent être que porteuses de progrès économique et social. Pourtant, il est apparu que la réalisation de ces objectifs

⁴⁵³ CASSIA P. et SAULNIER E. L'imbroglia de la banane, RMCUE 1997 p 527-544
Accord instituant l'Organisation Mondiale du Commerce, Marrakech 15 avril 1994, en particulier le préambule

peut, dans certaines hypothèses, générer de graves déstabilisations économiques et sociales, dans des Etats membres ou dans certaines de leurs régions. En conséquence, certaines activités ont bénéficié ou bénéficient encore, à titre transitoire, de régimes dérogeant à la règle commune. Cette faveur résulte de leur inaptitude, réelle ou supposée, d'évoluer valablement dans un contexte concurrentiel tel qu'envisagé par le Traité CE. Ces régimes particuliers ont pour objectif de permettre aux Etats membres et aux opérateurs économiques concernés, de réaliser les adaptations nécessaires pour l'application, à terme, du droit commun.

La diversité des secteurs d'activité concernés, l'impact particulier de certains régimes sur la réalisation du marché intérieur, ont conduit la Communauté à envisager deux catégories de régimes. Dans un certain nombre d'hypothèses, elle a pu préciser le terme de l'application du régime (A). Dans d'autres, en revanche, les risques de déstabilisation économiques et sociales, du fait de l'application du droit commun sont tels, que le terme du régime demeure encore imprécis, autorisant même le doute sur leur caractère provisoire (B).

A. L'ETABLISSEMENT DE REGIMES A TERME CERTAIN

On peut distinguer les régimes dont l'existence contrevient à l'application d'un objectif fondamental du Traité CE et dont l'objectif est d'éviter une situation de crise dans un secteur économique donné (1), de ceux qui résultent davantage de la pression des Etats membres (2). Selon l'hypothèse, la remise en cause des régimes par la Communauté n'a pas été la même. A l'inverse des régimes fondés sur des risques de déstabilisation reconnus par la Communauté dont le maintien n'a pu être remis en question jusqu'au terme convenu, ceux résultant de la pression politique des Etats membres ont vu leur champ d'application matériel se réduire progressivement.

1/ La gestion d'une difficulté économique future

Pour illustrer cette hypothèse, l'exemple le plus fameux est celui concernant la possibilité pour les Etats membres de maintenir, jusqu'au 30 juin 1999, les ventes hors taxes dans leurs ports et aéroports, avions et navires, pour les traversées intra-communautaires. Ce régime permet aux passagers d'acquérir des produits, en exonération de droits d'accises et de TVA, dans la limite d'une certaine somme.

L'établissement du Marché Unique pour le 1er janvier 1993⁴⁵⁴, implique la suppression des frontières intérieures, pour la circulation des marchandises⁴⁵⁵. A compter de cette date, la Communauté est considérée comme un seul territoire.

En conséquence, les dispositifs caractérisant le passage d'une frontière fiscale, à l'intérieur de ce marché, n'ont plus lieu d'être. A ce titre, les ventes hors taxes dans les comptoirs des ports et aéroports communautaires⁴⁵⁶, pour les liaisons intra-communautaires auraient dû disparaître au 1er janvier 1993.

Bien avant l'Acte Unique européen, cette échéance avait été évoquée. Dans sa première directive relative au trafic des voyageurs⁴⁵⁷ le Conseil a envisagé, il est vrai timidement, la suppression de ventes hors taxes dans le cadre de la circulation intra-communautaire des personnes. Elle ne devait, en effet, être effective que dans la mesure où il existerait une harmonisation très poussée des impositions indirectes⁴⁵⁸. Ce n'est que dans la seconde directive

454 Article 8 A §1 du Traité CEE tel que modifié par l'Acte Unique Européen (art.14§1 TCE nouveau)

455 Article 8 A §2 du Traité CEE tel que modifié par l'Acte Unique Européen (art. 14§2 TCE nouveau)

456 Plus communément appelé « *duty free* »

457 Directive 69/169/CEE du Conseil du 28 mai 1969 concernant l'harmonisation des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives aux franchises des taxes sur le chiffre d'affaires et des accises perçues à l'importation dans le trafic international des voyageurs (JOCE L 133 du 4 juin 1969 p 6-8)

458 V. plus particulièrement le considérant 2 de la directive précitée

« voyageurs »⁴⁵⁹ qu'est posé le principe de la suppression du système de détaxation dans le pays de départ et la taxation dans celui d'arrivée, dans le cadre de la réalisation du marché intérieur⁴⁶⁰ et, par conséquent, le régime de « *duty free* » à l'occasion des voyages intra-communautaire. Dans cette seconde directive, le Conseil a envisagé qu'une telle suppression puisse être progressive⁴⁶¹.

La suppression de ventes hors taxes, dans les ports et aéroports pour les voyages intracommunautaires, commandée par l'avènement du marché unique au 1er janvier 1993, n'avait rien d'une divine surprise.

La suppression annoncée du « *duty free* », a pourtant suscité une réaction très vive des professionnels du secteur. L'International Duty Free Confédération (IDFC) a estimé à 4,85 milliards d'ECU le montant annuel des ventes hors taxes, dont 72% proviendraient des achats par les passagers effectuant un voyage intra-communautaire. Selon cet organisme, la suppression du *duty free* entraînerait « *de nombreuses pertes d'emploi, une hausse des coûts du transport pour tous les passagers* », des menaces pour le tourisme régional, « un changement dans le choix du lieu de vacances » favorisant le tourisme hors Europe, ainsi que « *la perte d'une vitrine pour la promotion des produits européens* »⁴⁶²

Afin de permettre aux opérateurs ainsi qu'aux Etats membres concernés d'adopter les mesures nécessaires pour pallier le futur manque à gagner, ainsi qu'une crise sociale, le Conseil a autorisé le maintien du régime jusqu'au 30 juin 1999, pour les Etats membres qui le souhaitent⁴⁶³. Cette échéance a fait l'objet

459 Directive 72/230/CEE du Conseil du 12 juin 1972 concernant l'harmonisation des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives au régime des taxes sur le chiffre d'affaires et des accises applicables dans le trafic international des voyageurs (JOCE L 139 du 17 juin 1972 p 28-31)

460 V. plus particulièrement le considérant 5 de la directive précitée

461 V. le considérant 6 de la seconde directive

V. également DEROUIN P. La taxe sur la valeur ajoutée dans la Communauté économique européenne, Editions Jupiter, Editions de Navarre, 1977, Paris, pp. 378 et s.

462 V. Mario Monti plaide pour la disparition des boutiques hors-taxes, *Europolitique* n°2130 du 8 mai 1996, II p 1

463 Article 28 duodécies §1 alinéa 2 de la directive 77/388/CEE telle que modifiée par la directive 91/680/CEE relatives au régime de TVA communautaire et l'article 28§1 de la directive 92/12/CEE relative au régime communautaire des accises

Du fait de l'exclusion de certaines régions communautaires de « *l'intérieur du pays* » au sens

d'une double contestation. Certains ont estimé que, la mise en oeuvre du marché intérieur débutant au 1^{er} janvier 1993, le régime des comptoirs de vente hors taxes ne pouvait être maintenu au delà de cette date. D'autres, en revanche, se fondant sur une inévitable crise économique et sociale, ont prôné le maintien du régime.

La Communauté a adopté une position médiane, consistant à maintenir le régime au-delà du 1^{er} janvier 1993, tout en prévoyant sa suppression au 30 juin 1999.

La contestation portant sur le maintien du régime au delà du 1^{er} janvier 1993 a connu un regain lors de la mise en service du tunnel sous la Manche. Lors de la création du tunnel sous la Manche, la question s'est posée de savoir si le régime de vente hors taxes allait s'étendre à la liaison sous-marine. Afin d'instaurer une égalité fiscale, entre cette dernière et les liaisons maritimes et aérienne, la Communauté a admis la création de comptoirs de vente hors taxes aux terminaux anglais et français du tunnel⁴⁶⁴. Cependant, la solution n'est pas apparue satisfaisante. En effet, la société Eurotunnel a estimé anormal qu'il lui soit interdit de vendre des produits hors taxes, à l'occasion du transport par voie ferroviaire sous la Manche, alors que de telles ventes sont possibles dans les ferries, de même que dans les avions. Dans ces dernières hypothèses, les opérateurs concernés ont pu réduire les coûts du transport.

Or, si le droit français interdit la vente à perte des biens, aucune disposition ne prohibe de telles pratiques concernant les services. En conséquence, les exploitants du tunnel sous la Manche n'avaient d'autre recours

des directives en matière de TVA et d'accises, les voyageurs de la Communauté s'y rendant « pourront continuer à bénéficier des ventes hors taxes après le 30 juin 1999 au titre des exportations. Ils devront cependant respecter les limites définies en matière de franchise comme tout voyageur en provenance d'un pays tiers qui entre sur le territoire communautaire » (réponse donnée par M.MONTI au nom de la Commission à la question écrite E-0444/98 posée par E.KELLETT-BOWMAN à la Commission (27 février 1998) (JOCE C 354 du 19 novembre 1998 p 6-6)

464 Article 28 duodécies §1 alinéa 3 de la directive 77/388/CEE telle que modifiée par la directive 91/680/CEE relatives au régime de TVA communautaire et l'article 28§2 c) alinéa 3 de la directive 92/12/CEE relative au régime communautaire des accises. Sur cette question V. MONTAGNIER G., Fiscalité (juillet 1985-décembre 1987), RTDE 1988 pp. 331 et s.

que de contester devant le juge communautaire la validité⁴⁶⁵ des articles 28 duodecimes de la directive 91/680/CEE⁴⁶⁶ et 28 de la directive 92/12/CEE⁴⁶⁷. Selon la Société Eurotunnel, ces textes sont entachés d'un vice de procédure et ils sont de nature à favoriser des pratiques anticoncurrentielles⁴⁶⁸. Elle a invoqué, en effet, un vice de procédure dans le cadre de l'adoption des dispositions en cause, tiré de l'absence de proposition de la Commission et du défaut de consultation du Parlement européen.

La Cour a rejeté le premier argument. Elle a précisé que, l'article 149§1 CEE (art. 189 TCE nouveau) permet au Conseil de modifier les propositions de la Commission, dès lors qu'il statue à l'unanimité, ce qui a été effectivement le cas.⁴⁶⁹ Elle a considéré, en outre, que le maintien temporaire des comptoirs de vente hors taxes pour les voyages intra-communautaires « *pleinement du champ d'application des directives 91/680/CEE ET 92/12/CEE, qui sont destinées à mettre en oeuvre à partir du 1er janvier 1993, les conditions nécessaires à la circulation des biens et des services soumis à la TVA et aux accises dans le cadre du marché intérieur* »⁴⁷⁰

La Cour valide ainsi la thèse selon laquelle, le 1er janvier 1993 a été une date ayant essentiellement une portée symbolique⁴⁷¹. Il apparaît en effet que, au titre de la réalisation du marché intérieur, le Conseil n'est pas tenu de procéder au 1er janvier 1993 à la suppression des régimes caractérisant le passage d'une frontière intérieure. En revanche, il est tenu de mettre en oeuvre les « *conditions* » pour la réalisation du marché intérieur. Elles peuvent consister, certes, en la suppression des régimes caractérisant l'existence d'une frontière

465 CJCE 11 novembre 1997 Eurotunnel SA contre Sea France aff. C-408/95 Rec. I-6315

466 Directive 91/680/CEE du Conseil du 16 décembre 1991 complétant le système commun de la taxe sur la valeur ajoutée et modifiant, en vue de l'abolition des frontières fiscales, la directive 77/388/CEE (JOCE L 376 du 31 décembre 1991 p 1-19)

467 Directive 92/12/CEE du Conseil du 25 février 1992 relative au régime général, à la détention, à la circulation et aux contrôles des produits soumis à accises (JOCE L 76 du 23 mars 1992 p 1-13)

468 Ceci d'autant plus que Eurotunnel entend rendre plus rapide la traversée craint que les passagers ne prennent plus le temps de s'arrêter aux terminaux (Fiscalité indirecte : Eurotunnel part en guerre contre les boutiques hors-taxes, Europolitique n° 1966 du 13 juillet 1994, II p 3).

469 Point 37 de l'arrêt

470 Point 38 de l'arrêt.

471 V. à ce titre BERLIN D., Taxe sur le chiffre d'affaire, J.cl. Europe 2005 fasc.1620 et s .

fiscale entre les Etats membres dès le 1er janvier 1993. Elles peuvent également relever des mesures permettant aux opérateurs concernés, de se préparer à l'application des règles communes à un terme fixé.

Sur le défaut de consultation du Parlement européen par le Conseil, après la modification de la proposition de la Commission, la Cour a invoqué sa jurisprudence traditionnelle pour repousser l'argument du vice de procédure.

Elle a rappelé qu'une nouvelle consultation du Parlement européen est requise dès lors que la modification de la proposition de la Commission « *s'écarte dans sa substance même* », de celle proposée initialement, à moins que les amendements correspondent pour l'essentiel, au souhait exprimé par le Parlement⁴⁷². La Cour a relevé que le Parlement ne s'est jamais opposé au maintien temporaire du régime, pour les voyages intra-communautaires, afin d'éviter des perturbations d'ordre social et des difficultés régionales⁴⁷³. De surcroît, il a même proposé, le 12 juin 1991, de proroger la période transitoire, se terminant initialement le 31 décembre 1992, au 31 décembre 1995⁴⁷⁴. En conséquence, les dispositions en cause ne peuvent être considérés comme entachées d'un vice de procédure.

On peut effectivement difficilement contester que le Parlement européen a été favorable au maintien temporaire du régime en cause, pour les mêmes raisons invoquées par le Conseil dans les directives 91/680/CEE et 92/12/CEE. La Cour n'exige d'ailleurs pas une identité parfaite des points de vue. En effet, elle a laissé une certaine marge d'appréciation au Conseil, pour la détermination du terme du régime, lequel ne correspond aucunement à celui proposé par le Parlement Européen. Ce qui pourrait justifier l'absence de condamnation de la Cour, est le fait que le Parlement européen ait accepté que le terme du régime

472 CJCE 10 juin 1997 Parlement contre Conseil aff. C-392/95 Rec.I-3213 point 15 (point 46 de l'arrêt « *Eurotunnel* »)

473 La Cour se réfère aux amendements 6 et 31 formulés par le Parlement européen

474 Point 53 de l'arrêt

soit postérieur au 31 décembre 1992, à un moment où normalement les règles du marché intérieur devraient être applicables.

Cette jurisprudence a pu laisser croire aux partisans du maintien du régime que la Communauté allait céder sur le terme du régime⁴⁷⁵. Il n'en n'a rien été.

La Commission a justifié sa position par le fait que le régime a généré des distorsions de concurrence entre les modes de transport. Sa prorogation est de nature à provoquer des contentieux, tel que celui engagé par la société Eurotunnel⁴⁷⁶. Elle a considéré que la problématique de l'emploi pouvait être résolue par d'autres instruments communautaires existants, voire de nouveaux. Dans ce contexte, on peut aisément comprendre que le régime ait été supprimé à la date prévue, nonobstant le caractère incomplet de l'harmonisation fiscale⁴⁷⁷. De plus, la Commission a constaté que les Etats membres n'ont pas véritablement mis en oeuvre des dispositifs de nature à contrer les effets négatifs de la suppression du régime. L'attentisme des Etats a pu faire douter de la réalité de la problématique.

Enfin, il faut reconnaître que le régime des comptoirs de ventes hors taxes applicable lors des déplacements intracommunautaires a été un symbole important de l'existence de frontières entre les Etats membres, qu'il convenait de faire disparaître, au regard des objectifs poursuivis par la construction communautaire.

475 Avis du Comité des Régions sur « L'importance du commerce hors taxes dans l'Union européenne, pour les régions » (JOCE C 373 du 2 décembre 1998 p 33). Selon le Comité la suppression du « *duty-free* » avait été envisagée dans un contexte de marché unique avec des taux de TVA et des accises harmonisés. Dans la mesure où cet objectif n'est pas encore atteint, le Comité n'est pas certain que l'application du droit commun soit la meilleure solution, même si elle est plus conforme au droit de la concurrence

476 Communication de la Commission au Conseil concernant les conséquences pour l'emploi de la décision de supprimer les ventes hors taxes aux voyageurs intracommunautaires, Com (1999) 65 final, le 17 février 1999

V. également Mario Monti plaide pour la disparition des boutiques hors-taxes, *Europolitique*, n°2130 du 8 août 1996 II p 1.

477.V. Avis du Comité Economique et Social précité

On ne peut cependant remarquer le manque de clarté de la Communauté dans la gestion du régime relative aux comptoirs de vente hors taxes, pour les traversées intra-communautaires. En effet, dans la directive 91/208/CE, elle a étendu le régime aux traversées sous la Manche. Or, de manière habituelle, si elle admet la prorogation d'un régime qui à terme, doit disparaître, elle procède rarement à l'extension de son champ d'application. Une clause de « *stand still* » s'applique au régime en cause⁴⁷⁸.

Les régimes fondés sur l'article 28§3 b) de la sixième directive en matière de TVA appartiennent, par ailleurs, à la catégorie des mesures maintenues sous la pression des Etats membres.

2/ Les régimes maintenus sous la pression des Etats membres

Certains régimes ont vu leur existence contestée par la Commission, dès l'établissement des règles d'harmonisation. Ils ont été maintenus du fait de la seule pression des Etats membres. Leur mise en oeuvre, uniquement dans certains Etats membres, est apparue comme étant la source de distorsions de concurrence, souvent importantes. Il en va ainsi des régimes d'exonération de TVA fondés sur l'article 28§3 b) de la directive 77/388/CEE⁴⁷⁹.

Dans sa version initiale, cette disposition permet aux Etats membres de continuer à exonérer les opérations visées à l'annexe F du texte, jusqu'au 1er janvier 1983. Au terme de ce délai, il est apparu que la plupart des exonérations existant en 1977 étaient encore applicables. Les Etats membres ont souhaité bénéficier d'un délai supplémentaire, pour procéder aux aménagements

478 Cf. infra la jurisprudence concernant l'application de l'article 28§3 b) de la sixième directive en matière de TVA

479 Directive 77/388/CEE du Conseil du 17 mai 1977 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaire- Système commun de la taxe sur la valeur ajoutée : assiette uniforme (JOCE L 145 du 13 juin 1977 p 1-40)

nécessaires. A compter de 1989, le Conseil a réduit progressivement le champ d'application du régime⁴⁸⁰. Au considérant 2 du texte, le Conseil précise que la suppression des exonérations est justifiée par les nombreuses difficultés rencontrées pour déterminer le montant des ressources propres de la Communauté. De plus, dans certains Etats membres les exonérations ne sont pas applicables, ce qui peut générer des situations de distorsion de concurrence et nuire à l'objectif de neutralité des échanges⁴⁸¹.

Le caractère résiduel de l'application de l'article 28§3 b) a d'ailleurs incité la Communauté à en limiter l'application par les Etats membres qui ont adhéré en 1994⁴⁸², en 2004 et en 2007⁴⁸³. Le maintien par ces nouveaux Etats membres des exonérations visées à l'annexe F de la directive 77/388/CEE est subordonné au fait qu'elles sont encore d'application dans au moins un Etat membre de la Communauté⁴⁸⁴.

La Cour exerce un contrôle très strict sur toute velléité des Etats membres d'étendre le champ d'application des exonérations couvertes par l'article 28§3 b) de la directive 77/388/CEE⁴⁸⁵. Ainsi, dans le cadre de sa gestion des exonérations de TVA au titre de l'article 28§3 b) de la directive 77/388/CEE, la Cour a rappelé que le caractère évolutif du champ d'application de cette disposition ne signifie pas que les Etats membres puissent réintroduire, dans

480 V. à ce propos la Dix-huitième directive 89/465/CEE du Conseil du 18 juillet 1989 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires- Suppression de certaines dérogations prévues à l'article 28§3 de la sixième directive 77/388/CEE (JOCE L 226 du 3 août 1989 p 21-22)

481 V. à ce propos le commentaire du Comité Economique et Social à propos de l'exonération des mécaniciens dentistes et les fournitures de prothèses dentaires qui ne se justifierait plus dans la mesure où d'autres prestations de même nature préalables à l'acte médical et aux fournitures des prothèses dentaires ne sont pas exonérées (Avis du Comité Economique et Social sur la proposition de dix-huitième directive du Conseil en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires : suppression de certaines dérogations prévues à l'article 28 paragraphe 3 de la directive 77/388/CEE-Système commun de la taxe sur la valeur ajoutée (JOCE C 218 du 29 août 1985 p 11-11) en particulier le point 2

482 Actes relatifs à l'adhésion de la République d'Autriche, de la République de Finlande et du Royaume de Suède à l'Union européenne (JOCE C 241 du 29 août 1994)

483 V. par exemple, en ce qui concerne la République Tchèque, l'Annex V.5.1.b) de l'acte d'adhésion de 2004

484 V. pour l'Autriche le point 2i), pour la Suède le point 2 aa), pour la Finlande le point 2 n) de la Partie IX de l'annexe XV des actes d'adhésion

485 V. à ce propos la sanction de la législation allemande relative aux prestations réalisées par les agences de voyage : CJCE 27 octobre 1992 Commission contre Allemagne aff. C-74/91 Rec. I-5437

leur législation, des exonérations qui y avaient supprimées au moment de l'entrée en vigueur de la directive sur leur territoire, sous prétexte qu'elles prévalent encore dans certains Etats membres. Cette affirmation peut être illustrée par l'arrêt de la Cour du 17 octobre 1991⁴⁸⁶. Dans cette affaire, la Commission a invoqué le manquement de l'Espagne, pour avoir procédé à l'exonération de TVA d'un certain nombre d'activités, sur le fondement de l'article 28§3 b), après son adhésion à la Communauté. Il apparaît qu'au moment de son adhésion, les opérations en question étaient soumises à la TVA en Espagne. C'est en 1987 que le Gouvernement espagnol a introduit l'exonération. Pour contester le manquement allégué, l'Espagne a avancé qu'avant son adhésion et au moment de l'adoption de la sixième directive en matière de TVA, ces opérations étaient exonérées. Cependant, selon la Cour, le fait pour l'Espagne d'avoir accepté la quasi-totalité de l'acquis communautaire au moment de son adhésion, exclut toute possibilité d'exonération à compter de cette date, dans la mesure où les opérations en question étaient taxées en Espagne au moment de l'adhésion.

En ce qui concerne la durée de la période transitoire, l'Espagne a fait valoir que sa prolongation au-delà de la date initialement prévue⁴⁸⁷, permet de réintroduire des exonérations. Une telle action permet d'assurer l'égalité de traitement entre les opérateurs résidant en Espagne et ceux résidant sur le territoire des autres Etats membres, qui continuent à bénéficier d'une telle exonération⁴⁸⁸.

Selon la Cour, la prolongation du délai initialement prévu « *ne saurait justifier la faculté pour les Etats membres d'accorder des exonérations qu'ils n'étaient pas autorisés à accorder. [Une telle faculté] compromettrait la finalité de l'article 28§3 b) qui est de permettre une adaptation progressive des législations nationales dans les domaines en cause* »⁴⁸⁹

486 CJCE 17 octobre 1991 Commission contre d'Espagne aff. C-35/90 Rec. I-5073

487 La période devait prendre fin initialement au 1er janvier 1983

488 Point 8 de l'arrêt

489 point 9 de l'arrêt

Quel est l'avenir des exonérations qui ne sont pas encore supprimées? La proposition de dix-neuvième directive en matière de TVA⁴⁹⁰ a fourni quelques réponses⁴⁹¹. Certaines exonérations temporaires sont devenues définitives, d'autres semblent destinées à le devenir. Le sort de certaines n'est pas encore tranché : vont-elles disparaître ou voir leur champ d'application étendu pour des raisons de cohérence du système? L'exonération limitée aux prestations de services fournis par les établissements hospitaliers a entraîné des problèmes de délimitation. Selon le Comité Economique et Social⁴⁹², ils pourraient être réglés par l'exonération générale de l'hospitalisation, des soins médicaux et des opérations qui leur sont étroitement liées.

Enfin certaines exonérations vont vraisemblablement disparaître⁴⁹³. Il en va ainsi pour l'or d'investissement⁴⁹⁴. La Commission a considéré en effet que la taxation est rendue difficile du fait de la vitesse de circulation des titres. De plus une telle politique peut être de nature à générer une fuite des transactions vers les pays tiers où la taxation est réduite ou nulle et le développement d'un trafic illégal. En conséquence, il apparaît que le terme des régimes dérogatoires, établis en vue d'éviter des perturbations économiques et sociales, n'intervient pas nécessairement lorsque ces risques ont complètement disparu. Cependant,

490 Proposition d'une dix-huitième directive du Conseil en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires: suppression de certaines dérogations prévues à l'article 28 paragraphe 3 de la directive 77/388/CEE- système commun de taxe sur la valeur ajoutée (JOCE 218 du 29 août 1985 p 11), proposition de directive retirée

491 MONTAGNIER G. Fiscalité.(Janvier 1981-Juin 1985), RTDE 1985 p 511-558

492 Avis du Comité Economique et Social sur la proposition d'une Dix-neuvième directive du Conseil en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires modifiant la directive 77/388/CEE -Système commun de la TVA (JOCE C 218 du 29 août 1985 p 12-13)

493 Cas des exonérations établies en faveurs des avocats et autres professions libérales, à l'exclusion des professions médicales et paramédicales.

494 Exonération provisoire prévue au point 26 de l'annexe F de la directive 77/388/CEE, L'or d'investissement se définit comme l'or, sous forme d'une barre ou d'une plaquette, d'un poids accepté sur les marchés de l'or , d'une pureté égale ou supérieure à 995 millièmes, représenté ou non par des titres (les barres ou plaquettes d'un gramme ou moins peuvent être exclues du régime par les États membres); les pièces en or d'une pureté d'au moins 900 millièmes, frappées après 1800, qui ont ou ont eu cours légal dans le pays d'origine et sont habituellement vendues à un prix qui ne dépasse pas plus de 80 % la valeur sur le marché libre de l'or que contient la pièce. Chaque année, les États membres indiquent quelles pièces conformes à ces critères sont commercialisées sur leur territoire. Ces listes sont publiées au Journal officiel. (**Directive 1998/80/CE du Conseil, du 12 octobre 1998, complétant le système de taxe sur la valeur ajoutée et modifiant la directive 77/388/CEE - Régime particulier applicable à l'or JOCE L 281 du 17.10.1998 p 31-34**)

lorsque leur intensité décroît de manière à permettre l'application d'instruments moins restrictifs pour les échanges, les exonérations sont supprimées. A l'inverse, certains d'entre eux peuvent, du fait de leur caractère particulier, nécessiter l'application d'un régime dérogatoire définitif.

Entre ces deux extrêmes se rencontrent des situations qui, par principe ne peuvent bénéficier que d'un régime transitoire mais dont la durée est de nature à remettre en cause ce dernier caractère.

B. DES REGIMES A TERME INCERTAIN

Dans des hypothèses limitativement déterminées, bien que le principe demeure que le régime établi ait un caractère provisoire, les hésitations de la Communauté et la durée même des régimes ont pû faire douter de leur caractère provisoire.

Ces régimes semblent correspondre à la reconnaissance d'intérêts sociaux supérieurs aux préoccupations économiques et à la réalisation des objectifs du Traité.

Pour illustrer le propos, on peut citer le maintien du régime qui autorise la taxation au taux 0 de TVA de certains biens considérés de première nécessité. Sans être une véritable dérogation au principe de la taxation, ce mécanisme en comporte les effets en pratique. Le bénéficiaire du régime ne paie pas de TVA. En revanche la personne ayant livré le bien ou ayant presté peut récupérer la TVA payée en amont⁴⁹⁵.

Au moment de l'élaboration de la sixième directive en matière de TVA⁴⁹⁶,

495 LAFOURCADE J., Les freins à l'harmonisation des TVA européennes, Gaz. Pal. 1990, II, Doct. p 314-317

496 Proposition de la Commission des Communautés européennes au Conseil relative à une sixième directive en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relative aux taxes sur le chiffre d'affaires- Système commun de la taxe sur la valeur ajoutée : assiette uniforme (JOCE C 80 du 5 octobre 1973 p 1)

la Commission a considéré que ce régime n'avait plus de raisons d'être dans un système harmonisé, dont le but ultime est d'assurer la neutralité des échanges intra-communautaires. Le danger évident, est que ce régime peut générer des distorsions de concurrence. En effet, selon qu'une opération était exonérée ou pas, les bénéficiaires des biens ou services concernés pouvaient avoir recours à l'activité exonérée dans un autre Etat membre, plutôt qu'à celle, taxée, dans leur Etat membre de résidence.

Cependant, la Commission a dû tenir compte de la réticence des Etats membres à leur suppression immédiate. Le compromis a consisté à permettre aux Etats membres qui les mettaient déjà en oeuvre, de maintenir certaines exonérations, limitativement énumérées, pendant une période déterminée. Ce laps de temps devait permettre aux opérateurs économiques concernés de se préparer au futur régime de taxation.

Ainsi l'article 28§2 a) de la directive 77/388/CEE a prévu leur suppression au jour de la réalisation du marché intérieur. Les Etats membres pouvaient, jusque là, maintenir celles qui existaient au 31 décembre 1975, à condition qu'elles répondent aux critères de l'article 17 dernier tiret de la seconde directive en matière de TVA⁴⁹⁷.

Deux Etats membres en particulier utilisent de manière importante cette possibilité. Il s'agit de l'Irlande et du Royaume-Uni. G.MONTAGNIER⁴⁹⁸ relève que, consécutivement à l'application du taux 0 dans ces Etats, « *la consommation des ménages est déchargée de TVA dans une proportion de 33 à 35%* ».

⁴⁹⁷ L'article 17 dernier tiret de ce texte permet aux Etats membres « *de prévoir jusqu'au moment de la suppression des taxes à l'importation et des détaxations à l'exportation pour les échanges entre les Etats membres, pour des raisons d'intérêt social bien définis et en faveur des consommateurs finals, des taux réduits « ou même des exonérations avec remboursement éventuel des taxes payées au stade antérieur, dans la mesure où l'incidence globale de ces mesures ne dépasse pas celle des allègements appliqués dans le régime actuel* »

⁴⁹⁸ MONTAGNIER G., Fiscalité. (Janvier 1981 à juin 1985), RTDE 1985, Chr. p 511-558

Cependant, au cours des années qui ont suivi l'adoption de la sixième directive de TVA, la Commission ne s'est pas départie de son hostilité à l'égard de ce régime. Elle a considéré que les préoccupations sociales avancées, pouvaient être prises en compte par des systèmes d'allocations spécifiques aux plus nécessiteux. De plus, le régime du taux 0 de TVA, à des produits entrant dans la composition d'autres produits, pouvaient conduire à des distorsions de concurrence entre les Etats membres⁴⁹⁹.

Afin de réduire le champ d'application de ce régime, la Commission, par le biais du recours en manquement, a contesté le maintien du régime au Royaume-Uni et en Irlande pour certaines opérations. Ces dernières, selon elle, ne répondent pas aux critères de l'article 17 dernier tiret de la seconde directive en matière de TVA.

Dans deux arrêts de 1988⁵⁰⁰, la Cour a partiellement suivi la Commission. Afin de limiter le champ d'application matériel du régime elle a en effet défini de manière stricte la notion de « *consommateur final* », seul bénéficiaire du régime, comme étant celui « *qui acquiert un bien ou un service pour un usage personnel, exclusif d'une activité économique et, à ce titre supporte la taxe* ».

En conséquence, l'industrie ne peut entrer dans cette catégorie, de même que les banques, les compagnies d'assurance⁵⁰¹.

Cependant, la Commission n'a pu obtenir entièrement satisfaction. La Cour a eu une interprétation très large des pouvoirs des autorités nationales. La notion « *d'intérêt social bien défini* » concerne la politique sociale des Etats membres. A ce titre, la Cour conclut que « *les Etats membres disposent d'un pouvoir discrétionnaire dans la détermination de leur politique sociale* »⁵⁰²,

499 Communication globale de la Commission : achèvement du marché intérieur-Rapprochement des taux et harmonisation des structures des impôts indirects Com (87) 320 final, le 4 août 1987

500 CJCE 21 juin 1988 Commission contre Irlande aff. 415/85 Rec. p 3097 et CJCE 21 juin 1988 Commission contre Royaume-Uni et d'Irlande du Nord aff. 416/85 Rec. p 3127

501 Points 23 et 28 de l'arrêt concernant le Royaume-Uni

502 Point 13 dans son arrêt concernant l'Irlande et point 12 dans celui concernant le Royaume-Uni

tout en n'excluant pas l'existence d'un contrôle communautaire. C'est un contrôle particulièrement limité, puisque ne serait sanctionnée que la « *dénaturation* » de la notion, qui conduirait à mettre en oeuvre « *des mesures qui se situeraient, par leurs effets et leurs objectifs véritables, en dehors de ce cadre* »⁵⁰³.

La réalisation du marché intérieur au 1er janvier 1993, aurait dû normalement mettre fin au régime, aux termes de la version initiale de l'article 28§2 de la directive 77/388/CEE. Quelques mois avant cette date, le Conseil a adopté la directive 92/77/CEE⁵⁰⁴ dont une des dispositions a prévu la prorogation du régime jusqu'à l'adoption du régime définitif de TVA⁵⁰⁵.

Le plus surprenant est certainement l'évolution de la position de la Commission depuis 1994. Dans son rapport relatif à l'application de ce mécanisme, elle ne s'oppose plus au maintien du régime. Elle a constaté, en effet, que son application n'a pas entraîné les distorsions de concurrence redoutées⁵⁰⁶.

Le fait qu'elle prenne soin de préciser que cette nouvelle attitude ne constitue en rien l'indice du maintien du régime au delà de l'adoption du régime définitif de TVA, indique cependant, que l'idée a été évoquée⁵⁰⁷.

503 Point 15 dans son arrêt concernant l'Irlande et point 14 dans celui concernant le Royaume-Uni

504 Directive 92/77/CEE du Conseil du 19 octobre 1992 complétant le système commun de taxe sur la valeur ajoutée et modifiant la directive 77/388/CEE (rapprochement des taux de TVA) (JOCE L 316 du 31 octobre 1992 p 1-4)

505 Sur cette question V. D.BERLIN, Taxes sur le chiffre d'affaires, J.cl. Europe, Fasc. 1620, 2008

506 Rapport de la Commission au Conseil en application des articles 12 paragraphe 4 et 28 paragraphe 2 point g) de la sixième directive du Conseil du 17 mai 1977 (telle que modifiée) en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires- Système commun de TVA : assiette uniforme, Com (94) 584 final, Bruxelles le 13 décembre 1994 point 16 en particulier

507 En revanche elle demeure tout à fait opposée à l'extension du champ d'application matériel du régime. V. en ce sens sa réponse une question parlementaire. Question écrite n° P 0144 posée par VALDIVIESO DE CUE J. à la Commission (24 janvier 1997) (JOCE C 319 du 18 octobre 1997 p 29-29)

V. également CJCE 10 avril 2008 aff. C-309/06, Marks & Spencer, Rec. I- 2283

Le scepticisme quant à la nature provisoire d'un régime dérogatoire destiné à faciliter l'application des règles communes, reçoit une confirmation lorsqu'on envisage le régime d'accès limité aux eaux des Etats membres situées dans la bande des six à douze milles marins à partir des côtes.

Jusqu'en 1970, le droit en matière d'accès aux eaux des Etats membres est dicté par la Conférence de Londres du 9 mars 1964. Ce texte prévoit dans son article 10, que les Etats peuvent réserver certains de leurs fonds au bénéfice exclusif de leurs nationaux. Ce principe étant contraire à celui édicté à l'article 6 CEE (art.12 TCE nouveau)⁵⁰⁸, le Conseil a adopté en 1970 un règlement qui pose le principe de l'égal accès à l'exploitation de l'ensemble des eaux des Etats membres, confirmé par l'article 2§1 du règlement n°101/76/CEE du Conseil⁵⁰⁹.

L'adhésion du Royaume-Uni à la Communauté en 1972⁵¹⁰, a révélé les limites de l'application des règles communes. L'importance et la compétitivité de la flotte anglaise menaçaient l'existence même de la pêche artisanale des Etats membres.

En conséquence, l'article 100 de l'Acte d'adhésion de 1972 a autorisé les Etats membres, jusqu'au 31 décembre 1982, à réserver la pêche de leurs seuls nationaux dans la zone de 6 milles marins depuis leurs côtes. L'extension jusqu'à 12 milles marins ne valait que pour les zones où le développement économique et social était fortement dépendant de la pêche. Ces restrictions ont été appliquées par les trois nouveaux Etats membres d'alors, ainsi que par la France et l'Allemagne.

508 Cette disposition interdit toute discrimination en fonction de la nationalité entre les Etats membres

509 Règlement n° 2141/70/CEE du 20 octobre 1970 portant établissement d'une politique commune des structures dans le secteur de la pêche (JOCEL 236 du 27 octobre 1970 p 1-4)

510 Actes relatifs à l'adhésion aux Communautés européennes du Royaume de Danemark, de l'Irlande et du Royaume-Uni de Grande Bretagne et d'Irlande du Nord (JOCE L 73 du 27 mars 1972)

Un tel dispositif porte atteinte, sans conteste, à la politique de communautarisation des eaux relevant de la souveraineté des Etats membres. Cependant la protection de cette activité est essentielle tant pour les Etats membre que pour la Communauté. En effet, « *elle est souvent exercée dans des régions défavorisées, occupe les 3/4 des pêcheurs et représente 40% de la production globale*⁵¹¹ ».

L'importance de la problématique est telle que le règlement n°170/83/CEE⁵¹² généralise la zone de protection des 12 milles marins à tous les Etats membres.

Seuls peuvent continuer à pêcher dans la zone des 12 milles marins les ressortissants des autres Etats membres pouvant faire valoir des droits historiques dans cette zone⁵¹³. Prorogé jusqu'en 1992, l'adhésion de l'Espagne et du Portugal à la Communauté en 1985 n'a pas permis que le principe d'égalité s'impose, compte tenu de l'importance des armements des nouveaux Etats membres⁵¹⁴

Aussi le régime dérogatoire a-t-il été à nouveau prorogé jusqu'au 31 décembre 2002⁵¹⁵.

D.CHARLES LE BIHAN considère que le régime mis en oeuvre est « *un compromis entre un régime préférentiel permettant aux Etats membres de réserver à leurs pêcheurs l'exploitation des ressources au large de leurs côtes*

511 PEYROUX E., Les incidences du nouveau droit de la mer sur le régime des pêches des Neuf, RTDE 1977 p 53-78

512 Règlement n° 170/83/CEE du 25 janvier 1983 instituant un régime communautaire de conservation et de gestion des ressources de pêche (JOCE L 24 du 27 janvier 1983 p 1-13)

513 Article 100§2 3 des actes d'adhésion de 1972

Voir sur ces question PEYROUX E. Les incidences du nouveau droit de la mer sur le régime des pêches des Neufs, RTDE 1977 p 53-78 et MEGRET C., L'élargissement des Communautés et la politique agricole commune, RTDE 1972, Chr. p 752-765

514 V. les développements à ce propos supra

515 Jusqu'au 31 décembre 1992 par l'article 6 du règlement du Conseil n° 170/83 (Règlement n° 170/83/CEE du Conseil du 25 janvier 1983 instituant un régime communautaire de conservation et de gestion des ressources de pêche (JOCE L 24 du 27 janvier 1983 p 1-13), jusqu'au 31 décembre 2002 par l'article 6 du Règlement (CEE) n°3760/92 du Conseil du 20 décembre 1992 instituant un régime communautaire de la pêche et de l'aquaculture (JOCE L 389 du 31 décembre 1992 p 1-14)

et la nécessité de respecter les principes communautaires d'égalité de traitement pour tous et de non discrimination sur les fonds nationaux »⁵¹⁶.

Cette réflexion amène à se demander si un tel régime peut encore être qualifié de provisoire, malgré l'établissement d'un terme défini. Il apparaît ainsi qu'un régime transitoire destiné à faciliter la mise en oeuvre du droit commun peut se voir remis en cause par l'existence de difficultés socio-économiques d'une intensité et d'une complexité telle que leur résolution effective nécessite la mise en oeuvre d'une période beaucoup plus longue que celle prévue initialement. Cette attitude tend même à remettre en cause l'option initiale de la Communauté.

Cela apparaît d'autant plus clairement que des régimes dérogatoires provisoires institués pour les mêmes raisons ont pris fin soit compte tenu de la suppression des obstacles à l'application du droit commun, soit de l'élaboration de solutions alternatives permettant de résoudre les problématiques en question sans qu'il soit porté atteinte à l'application des règles communes.

L'objectif de réalisation d'un marché unique, prévu par l'Acte Unique Européen, a donné un nouvel élan à la construction communautaire. Il a également contribué à mettre en exergue les difficultés rencontrées dans le processus d'harmonisation fiscale. Ces dernières sont de deux ordres : l'un est technique, l'autre est davantage politique. Pour justifier leur existence et leur maintien, les Etats membres ont avancé les mêmes arguments, à savoir les risques de déstabilisation économique et sociale.

Au terme de l'analyse de ces régimes, on constate que la Communauté,

516 CHARLES-LE BIHAN D., La politique commune de la pêche : la troisième génération de normes, RTDE 1988 p 481-517

V. également les conséquences de cette dispositions APOLLIS G., L'Europe bleue élargie, RMC 1986 p 449-462

tout en réduisant leur champ d'application, n'a pu, à ce jour, les supprimer, sauf dans l'hypothèse où les régimes traduisaient directement le maintien d'une frontière fiscale.

Cette dernière remarque peut expliquer également l'attitude bienveillante de la Communauté vis à vis de régimes, en principe provisoires, qui, de nos jours ont une portée limitée du point de vue matériel au moins.

S'il a fallu envisager provisoirement des dispositifs spécifiques pour éviter une déstabilisation économique et sociale en faveur de certains secteurs d'activité, de telles mesures se sont également révélées nécessaires pour assurer la viabilité économique et sociale de certaines régions du territoire douanier commun et cependant éloignées du continent européen, reconnues comme particulièrement fragiles.

SECTION II: DES REGIMES FONDES SUR UN CRITERE GEOGRAPHIQUE : L'EXEMPLE DE L'OCTROI DE MER

Si aujourd'hui de tels dispositifs ne concernent quasi-exclusivement que les régions européennes d'outre-mer, ils ont été appliqués par le passé à des régions continentales. Ainsi dans le cadre de l'achèvement du marché intérieur l'article 7C CEE (art. 15 TCE nouveau) a autorisé la Commission à instaurer des régimes dérogatoires jusqu'au 31 décembre 1992 en faveur des régions communautaires connaissant un retard de développement afin de leur permettre d'effectuer les adaptations nécessaires pour la réalisation du marché intérieur.

La construction communautaire repose sur le principe que tous les Etats membres sont soumis aux règles communes. Aussi, l'idée de la mise en oeuvre de régimes spécifiques en faveur de certains territoires de la Communauté s'y

oppose-t-elle.

Cependant le Traité CE prévoit une application particulière du droit commun à certaines régions européennes, que sont les DOM⁵¹⁷.

Les motifs d'une telle attitude n'apparaissent pas clairement dans le Traité CE. Leur point commun est que ces territoires se trouvent éloignés du continent européen et qu'ils connaissent un niveau et des perspectives de développement qui ne permettent pas, d'emblée, de leur appliquer toutes les règles communes.

La mise en oeuvre de dispositions communautaires spécifiques dans ces régions, pourrait sembler se situer dans la continuité des règles élaborées par l'Etat membre de rattachement⁵¹⁸. Cependant, leur intégration dans l'ensemble communautaire, oblige à leur appliquer, par principe, les règles communes, à l'exception de celles pour lesquelles le Conseil déterminerait des conditions d'application spécifiques sur le fondement de l'article 299-2 TCE.

En ce qui concerne les DOM, le maintien des règles nationales contraires au droit communautaire ne pouvait plus être admis au 1^{er} janvier 1970. En conséquence, au cours d'une première période et afin de donner une réalité à ce principe, la Communauté, et en particulier, la Cour de Justice, a fait preuve d'une sévérité certaine (PARAGRAPHE I). Il est apparu, cependant, que la stabilité économique des DOM, et plus tard celle d'autres régions européennes touchées par les mêmes problématiques, rattachées à l'Espagne et au Portugal, ne pouvait être assurée par l'application de ce seul principe.

La Communauté a dû alors envisager leur application, dans les domaines pour lesquels la mise en oeuvre des dispositifs est possible, dans une mesure qui ne consistait pas à remettre en cause, fondamentalement, le principe de l'intégration de ces régions dans la Communauté. C'est principalement dans le

517 Article 299-2 CE

518 Pour la France sont concernés tous les DOM, pour l'Espagne sont concernées les îles Canaries, Pour le Portugal sont concernés l'Archipel des Açores et l'île de Madère

secteur de la fiscalité, lié à la circulation des marchandises, que la Communauté a pu préciser les régimes qui, au regard de l'ancien article 227-2 CEE (article 299-2 TCE nouveau), peuvent être applicables, sans pour autant que soit remise en question l'intégration des régions concernées dans l'ensemble communautaire. Par ce biais, elle a consacré l'idée que certaines régions européennes pouvaient bénéficier de régimes spécifiques du fait de leurs particularismes (PARAGRAPHE II).

PARAGRAPHE I: LA SANCTION JURISPRUDENTIELLE DE L'ANCIEN REGIME D'OCTROI DE MER OU LA PRESERVATION DU TERRITOIRE DOUANIER COMMUN

Créé au XIX^{ème} siècle, l'octroi de mer tel qu'en vigueur jusqu'en 1992⁵¹⁹, est une taxe quasi-exclusivement perçue à l'occasion de l'entrée des marchandises dans les DOM et ceci quelque soit leur origine. Perçu au moment de l'entrée des marchandises sur le territoire des DOM, l'octroi de mer s'est vu remis en question au cours même des négociations d'adhésion de la France à la Communauté.

Lors du débat à l'Assemblée Nationale relatif à l'entrée de la France dans la Communauté Européenne, A.CESAIRE, Député martiniquais, remarquait déjà que « *son maintien (.) apparaît comme contraire au Traité de Rome* »⁵²⁰, dans la mesure où ce dispositif pouvait s'apparenter à une taxe douanière. Cette appréciation renforce la jurisprudence des juridictions françaises, établie depuis le XIX^{ème} siècle, selon laquelle l'octroi de mer est une taxe douanière⁵²¹.

La réalisation du marché commun, depuis le 1er janvier 1970, suppose la suppression des droits de douane et des taxes d'effet équivalent entre les Etats

519 Cf. infra les développements à propos de l'arrêt « *Legros* »

520 JORF deb. AN 1^{ère} séance du 6 juillet 1957 p 3348

521 Cass.Civ. 7 mai 1861 Lacaussad, S.,1861 I p 728

Cass.Civ. 29 février 1868 Lafosse et Cie, S., I p 178

Cass.Civ. 11 mars 1885 De Rontenay-Lebeau, D.n° 389 tables 1887 p.170

membres⁵²². En conséquence, on peut en théorie considérer que l'application d'une taxe à l'occasion du franchissement d'une limite régionale à l'intérieur de la Communauté ne peut être considérée comme une imposition douanière. Pourtant, à l'occasion de l'examen de l'ancien régime d'octroi de mer, le juge communautaire va statuer différemment. La volonté de sanctionner l'octroi de mer au titre de la préservation de la cohérence et de l'unité du territoire douanier commun va amener le juge du Luxembourg à étendre le champ d'application du droit douanier communautaire (A) et à sanctionner fortement l'administration française par le biais d'une jurisprudence audacieuse et sur certains points critiquable. En outre, il va profiter de l'opportunité offerte par les affaires qui lui seront soumises, pour préciser sa jurisprudence en matière de répétition de l'indu (B)

A. L'EXTENSION DU CHAMP D'APPLICATION DU DROIT DOUANIER COMMUNAUTAIRE

Le régime d'octroi de mer tel que conçu par le droit français, prévoit la perception de la taxe lors de l'entrée de toute marchandise dans les DOM. La détermination de la nature juridique de cette taxe revêtait un intérêt capital à plusieurs titres. Une qualification douanière signifiait pour les DOM la fin d'une protection pour une économie locale connaissant de graves problèmes de développement⁵²³. En effet, l'article 227-2 CEE (art. 299-2 TCE nouveau) prévoit une application immédiate et sans réserve aux DOM des dispositions relatives à la libre circulation des marchandises au terme de la période transitoire pour l'application du Traité. Aussi les dispositions de l'article 25 TCE sont-elles immédiatement applicables aux DOM⁵²⁴.

⁵²² Article 13 CEE (art. 25 TCE nouveau)

⁵²³ Sur l'importance du dispositif et de ses recettes dans l'économie des DOM V.BELORGEY G. (Groupe Outre-mer présidé par), *Outre-mer : le défi des singularités*, La Documentation Française, Paris 1993 pp. 63 et s.

⁵²⁴ Article l'ancien 13 CEE

V. en ce sens GRARD L et DE RAULIN A. ,Les DOM après les Traités de Maastricht et d'Amsterdam, *in Le développement des DOM et la Communauté européenne*, (sous la direction de), La Documentation Française avril 1998 n°5070

V. COUSSINAT-COUSTERE V. Article 227, *in Traité instituant la CEE. Commentaire article par article*

De plus, la suppression de l'octroi de mer aurait pour conséquence la remise en cause d'une certaine autonomie financière des DOM⁵²⁵. En effet, les recettes destinées, en théorie, à des dépenses d'investissement, en vue de développer la compétitivité des entreprises locales, servent en réalité pour une grande part au fonctionnement des collectivités locales bénéficiaires. Pour l'administration française et surtout, après le 1er janvier 1970, terme de la période transitoire pour l'application du Traité, une qualification douanière pouvait avoir des incidences financières non négligeables au titre du remboursement des sommes illégalement perçues. Dans la mesure où ce droit n'est pas perçu lors de la mise à la consommation dans les territoires concernés des marchandises qui y sont produites, la question a été de savoir si les règles douanières des articles 9 CEE et suivants (art. 23 TCE nouveau et suivants) étaient d'application. Si tel était le cas, dans quelle mesure pouvaient-elles valoir dans les relations franco-françaises?

En revanche, une qualification fiscale pourrait permettre le maintien du système. En effet, cela résulte du fait que les dispositions fiscales ne sont pas applicables immédiatement aux DOM⁵²⁶. Elles peuvent faire l'objet de dispositions d'adaptation de la part du Conseil⁵²⁷.

Convaincue de la nature douanière de l'octroi de mer, la Commission européenne a ouvert en 1984 une procédure d'infraction à l'encontre de la France. Le contentieux a été évité, cette dernière souhaitant rechercher une « solution plus politique au problème »⁵²⁸.

Dans sa loi du 2 août 1984⁵²⁹, le législateur français avait pourtant tenté de

(CONSTANTINESCO V., JACQUE J.P., KOVAR R., SIMON D.)

525 VITALIEN C., La réforme de l'octroi de mer, AJDA 1992 p 609-614

526 L'article 227-2 CEE (art. 299-2 TCE nouveau) a établi la liste des matières applicables immédiatement aux DOM. Les dispositions fiscales en sont exclues

527 L'ancien article 227-2 CEE prévoyait que le Conseil fixerait les conditions d'application dans les deux années qui suivront la mise en oeuvre du Traité CE

528 Cf. conclusions de l'Avocat Général JACOBS à propos de l'affaire « Legros » Rec.

529 Loi n° 84-747 du 2 août 1984 relative aux compétences des régions de Guadeloupe, de Guyane, de Martinique et de la Réunion (JORF du 3 août 1984 p 25599)

conférer à l'octroi de mer une nature fiscale, en le qualifiant de « *droit de consommation* », assis sur la valeur des biens au lieu d'introduction de chaque région⁵³⁰. Cette réforme n'a pas modifié cependant la position de la Commission dans la mesure où l'octroi de mer réformé frappe toujours les produits importés, à l'exception des produits originaires des DOM⁵³¹

Aussi a-t-elle a proposé son aménagement dont les termes figurent dans la décision 89/688/CEE du 22 décembre 1989⁵³². Son article 1 prévoit qu'en principe, au 1er janvier 1993, l'octroi de mer doit s'appliquer « *indistinctement (...) aux produits introduits et aux produits obtenus dans ces régions* », à l'instar de toute taxe intérieure en application de l'article 95 CEE (art. 90 TCE nouveau).

Ce principe étant posé, deux questions essentielles demeuraient encore à résoudre. La première, concerne le régime juridique de l'octroi de mer, tel qu'applicable jusqu'au 31 décembre 1992. En effet, bien que la Commission ait toujours considéré cette taxe comme relevant du droit douanier, le Conseil n'a jamais été tout à fait catégorique à ce propos⁵³³. La seconde question, concerne les limites matérielles et temporelles du régime dérogatoire temporaire instauré par l'article 2§3 de la décision 89/688/CEE et, par là même, les modalités de la reconnaissance des spécificités des régions européennes d'outre-mer.

L'absence de volonté manifeste des autorités françaises d'envisager d'étendre, même de manière partielle, l'application de l'octroi de mer aux productions locales, a conduit la Communauté à adopter la solution la plus

530 Article 38§1 alinéa 1 de la loi n° 84-747 précitée

531V. la réponse de la Commission à Question écrite n° 390/87 posée par M.DELAROSAY à la Commission (JOCE C 351 du 29 décembre 1987 p 21-21)

532 Décision 89/688/CEE du Conseil relative au régime de l'octroi de mer dans les DOM (JOCE L 399 du 30/12/89 p 46-47)

533 V. l'exposé des motifs de la décision 89/687/CEE du Conseil du 22 décembre 1989 instituant le POSEIDOM dans lequel le Conseil précise que « *les DOM bénéficient d'une fiscalité propre, particulièrement par l'institution de l'octroi de me* »

V. également le considérant 2 de la décision 89/688/CEE dans lequel le Conseil fait référence à « *un volet fiscal qu'il convient de mettre en œuvre* »

sévère à l'encontre du dispositif et va donner l'occasion au juge communautaire de revisiter le droit douanier communautaire.

Dans ses arrêts « *Legros* » et « *Lancry* » la Cour va, non seulement admettre la qualification douanière, mais l'étendre aux relations commerciales à l'intérieur d'un Etat membre. Elle fait ainsi évoluer le contenu des notions de taxe d'effet équivalant à un droit de douane (1) et de situation purement interne à un Etat membre (2).

1/ Un contenu nouveau à la notion de la taxe d'effet équivalant à un droit de douane

Dans l'arrêt « *Fonds social des diamantaires* »⁵³⁴ la Cour a qualifié la taxe d'effet équivalant à un droit de douane comme étant « *une charge pécuniaire, unilatéralement imposée, quelque soit son appellation et sa technique, et frappant les marchandises nationales ou étrangères en raison du fait qu'elles franchissent la frontière, lorsqu'elle n'est pas un droit de douane, (...) alors même qu'elle n'exercerait aucun effet discriminatoire ou protecteur et que le produit imposé ne se trouverait pas en concurrence avec une production nationale* ».

Cette définition condamne en grande partie l'ancien régime d'octroi de mer. En effet, il est d'origine étatique, il est perçu au moment de l'importation des marchandises dans les DOM. Le seul point d'achoppement, est que la taxe n'est pas perçue lors du franchissement d'une frontière nationale, mais régionale.

Par un raisonnement quelque peu contestable, la Cour va dépasser cette limite juridique, pour parvenir à la condamnation de l'ancien régime d'octroi de mer, dans son arrêt « *Legros* » en 1992. Ce faisant, elle a contribué à la remise en cause de la validité de l'article 4 de la décision 89/688/CEE qui a prorogé

534 CJCE 1er juillet 1969 Sociaal Fonds Diamantarbeiders aff.jntes. 2/69 et 3/69 Rec. p. 211 point 13

l'application du régime français jusqu'au 31 décembre 1992.

Les faits, dans l'affaire « *Legros* » se sont déroulés avant l'adoption de la décision 89/688/CEE. Des opérateurs réunionnais avaient importé des voitures d'Allemagne et de Suède. Au passage de la douane réunionnaise, outre un montant de TVA, il leur a été réclamé une somme au titre de l'octroi de mer.

Arguant de l'incompatibilité de l'octroi de mer avec les articles 12 CEE et suivants (art. 25 TCE nouveau) et 6 de l'accord de libre échange conclu avec la Suède⁵³⁵, ils ont introduit une action auprès du Tribunal administratif de Saint-Denis contre l'administration française des douanes, en vue de recouvrer les sommes qu'ils ont estimé avoir indûment payées. Le juge national, par un renvoi préjudiciel, a demandé à la Cour de qualifier la taxe litigieuse, au regard des dispositions précitées.

Afin de déterminer si l'octroi de mer relève du régime des impositions intérieures ou douanières, la Cour a rappelé sa jurisprudence relative à l'article 95 CEE (art. 90 TCE nouveau). Une taxe est considérée comme une imposition intérieure si elle appréhende « *systématiquement des catégories de produits selon des critères objectifs appliqués indépendamment de l'origine du produit*⁵³⁶. (...) l'octroi de mer frappe, à quelques exceptions près, tous les produits introduits dans la région réunion, en raison de leur introduction dans cette partie du territoire français, alors que tous les produits originaires de la Réunion en sont systématiquement exonérés, (...) en raison de leur origine régionale et non en raison de critères objectifs »⁵³⁷. En conséquence, l'octroi de mer ne peut relever du régime des impositions intérieures.

535 Cette dernière disposition est rédigée dans les mêmes termes que les anciens articles 9 et 13 CE (articles 23 nouveau, l'ancien article 13 CE a été abrogé dans la version consolidée du Traité CE après la conclusion du Traité d'Amsterdam)

536 CJCE 3 octobre 1981 Commission contre France aff. 90/79 Rec. p. 283 points 11 et 14

537 Point 12 de l'arrêt « *Legros* »

Est-ce un droit de douane? L'Avocat Général JACOBS a considéré que cette qualification n'est à retenir que dans l'hypothèse de droits perçus aux niveaux nationaux et communautaires⁵³⁸.

Reste la qualification de taxe d'effet équivalant aux droits de douane qui recueille les faveurs de l'Avocat Général, suivi dans ses conclusions par la Cour. Cette dernière s'est fondée sur sa jurisprudence dégagée dans l'arrêt « *Fonds social des diamantaires* ».

Dans les échanges entre la Communauté et la Suède, l'article 6 de l'accord de libre échange⁵³⁹ interdit la perception de nouvelles taxes d'effet équivalant à des droits de douane. Celles qui existent au moment de la conclusion de l'accord doivent disparaître au 1er juillet 1977, terme de la période transitoire prévue dans l'accord.

La France a fait valoir que la Cour a déjà considéré que la similitude des termes de certaines dispositions des accords de libre échange avec celles du Traité CE n'entraîne pas nécessairement que leur interprétation et leur portée soient identiques⁵⁴⁰. Cependant, en l'espèce, la Cour a envisagé la question de voitures suédoises sous l'angle des relations intracommunautaires, dans la mesure où, ayant transité par l'Allemagne, elles sont réputées en provenance de ce dernier.

Les conséquences importantes découlant de la qualification jurisprudentielle de l'octroi de mer auraient pu, éventuellement, être évitées si le fondement d'une éventuelle sanction du mécanisme avait été l'article 95 CEE (art. 90 TCE nouveau)⁵⁴¹.

Alors que l'affaire « *Legros* » était pendante devant la Cour, le Professeur

538 Point 20 de ses conclusions

539 Règlement n° 2838/72/CEE du Conseil du 19 décembre 1972 portant conclusion d'un accord entre la Communauté économique européenne et le Royaume de Suède et arrêtant des dispositions pour son application (JOCE L 300 du 31 décembre 1972 p 96-185)

540 CJCE 9 février 1982 Polydor e.a. contre Harlequin e.a. aff.270/80 Rec. p.329 point 21

541 Depuis l'arrêt « *Hansen* » du 10 octobre 1978 il est constant que cette disposition s'applique aux DOM

D.BERLIN a mis en exergue l'inconvénient d'une éventuelle qualification douanière⁵⁴². Les dispositions du Traité relatives à la libre circulation des marchandises étant immédiatement applicables aux DOM, l'octroi de mer serait interdit depuis 1958.

En revanche, les dispositions communautaires qui n'étaient pas applicables immédiatement dans les DOM, en matière fiscale notamment, devaient en principe faire l'objet d'une réglementation spécifique du Conseil, au plus tard deux années après l'entrée en vigueur du Traité CE. Le Conseil n'ayant pas saisi cette opportunité dans le délai qui lui était imparti, la Cour avait considéré dans l'arrêt « *Hansen* »⁵⁴³ que l'article 95 CEE (art. 90 TCE nouveau) « *ne conserve son applicabilité qu'en l'absence de mesures spécifique adoptée par le Conseil sur la base de l'article 227-2 alinéa 2*⁵⁴⁴ ».

Par là même, la Cour a admis que le Conseil pouvait toujours adopter des dispositifs spécifiques, au delà du délai fixé par le Traité CE.

La qualification fiscale présente de nombreux avantages au regard de l'application du principe communautaire de non-discrimination. Ce dernier oblige à appliquer une règle identique à des situations qui le sont. Pour des situations différentes doit s'appliquer un régime différencié. Or l'article 227-2 CEE (art. 299-2 TCE nouveau), qui prévoit la possibilité, pour le Conseil, d'adopter des règles spécifiques en faveur des DOM, traduit la différence de situation existant entre les DOM et les autres régions européennes.

En ce qui concerne l'octroi de mer, la mesure spécifique en matière fiscale est la décision 89/688/CEE et plus particulièrement le célèbre article 4, qui couvre la période allant du 1er janvier 1990 au 31 décembre 1992. Pour la période qui précède, l'article 95 CE (art. 90 nouveau CE) est applicable selon les règles du droit commun⁵⁴⁵.

542 BERLIN D. Jurisprudence fiscale européenne, Chr. RTDE 1990 p 519-585

543 CJCE 10 octobre 1978 Hansen contre Hauptzollamt Flensburg aff. 148/77 Rec.1787

544 Devenu l'article 299-2 CE après l'entrée en vigueur du Traité d'Amsterdam

545 Du point de vue des conséquences juridiques, pour les situations antérieures au 1er janvier 1990, la répétition de l'indu aurait été admise si l'application de l'octroi de mer révélait un effet

Une mesure fiscale de ce type, présente l'avantage de compléter les dispositifs déjà mis en oeuvre par la Communauté, notamment en faveur du développement des régions d'outre-mer du territoire douanier communautaire⁵⁴⁶. La conjugaison de ces dispositifs est de nature, à terme, à rationaliser, voire à limiter l'application des dérogations à l'application de l'octroi de mer.

D.BERLIN⁵⁴⁷ a avancé, par ailleurs, que le raisonnement de l'Avocat Général JACOBS dans ses conclusions dans l'affaire « *Legros* », « *semble reposer sur un parti pris* ». Selon lui, l'Avocat Général n'a pas véritablement cherché à démontrer la nature douanière ou fiscale de l'octroi de mer. Or selon que le fait générateur de la taxe soit l'importation ou la mise à la consommation, elle relève du droit douanier ou fiscal. L'Avocat Général JACOBS opte pour la qualification douanière, en raison du seul fait que l'octroi de mer frappe les importations. Or il en va de même pour la TVA.

La condamnation par la Cour de l'ancien régime d'octroi de mer, au regard des règles communautaires relatives à la libre circulation des marchandises, a soulevé la question de la validité de l'article 4 de la décision 89/688/CEE. Cette disposition a autorisé, jusqu'au 31 décembre 1992, le

protecteur ou discriminatoire. Dans l'affaire « *Legros* » l'Avocat Général JACOBS n'en a pas décelé (points 30 et s. des conclusions présentées le 21 novembre 1991 Rec.I-4640). En revanche entre le 1er janvier 1990 et le 31 décembre 1992 le maintien de l'ancien régime d'octroi de mer, même protecteur et/ou discriminatoire n'aurait engendré aucune sanction. Cela à moins de démontrer que la mesure était inadaptée ou disproportionnée au but recherché à savoir permettre aux entreprises des DOM de se préparer à l'ouverture prochaine de leur marché à la concurrence extérieure.

546 V. le POSEIDOM institué par la décision 89/687/CEE DU Conseil du 22 décembre 1989 instituant un Programme d'Options Spécifique à l'Eloignement et à l'Insularité des DOM (POSEIDOM) (JOCE L 399 du 30 décembre 1989 p 39-45)

V. également les programmes d'action pluriannuels communautaires (programme REGIS notamment)

V. en ce sens l'intervention de SIMON D. *in* L'outre-mer et l'Europe Communautaire. Quelle insertion pour quel développement, JOS E., PERROT D. (sous la direction de), CRPLC, Economica, 1994, Paris

547 BERLIN D., Jurisprudence fiscale européenne, Chr. RTDE 1992 p 289-404

maintien du régime condamné par la Cour dans l'arrêt « *Legros* », afin de permettre aux opérateurs des DOM de se préparer à l'ouverture prochaine de leur marché à la concurrence des entreprises de la Communauté.

Cette problématique n'avait pourtant pas échappé à l'Avocat Général JACOBS, qui avait obtenu, événement rare, l'ouverture d'une seconde procédure orale dans l'affaire « *Legros* », pour l'examen de ce point⁵⁴⁸.

La Cour ne s'est cependant pas prononcée sur cette question dans son arrêt de 1992. Cette attitude résulte de la combinaison de plusieurs faits. En premier lieu, la Cour n'a pas été saisie de cette problématique par le juge national⁵⁴⁹. De plus, la solution du litige ne dépendait pas d'une prise de position à ce propos. En effet, les faits relatifs au litige avaient en effet eu lieu avant la décision « *octroi de mer* » de 1989⁵⁵⁰.

En revanche, dans l'affaire « *Lancry* »⁵⁵¹, la solution d'une partie du litige a obligé le juge à statuer sur la validité de l'article 4 de la décision 89/688/CEE. Il était, en effet, question des sommes perçues au titre de l'octroi de mer, tel qu'applicable après l'adoption du texte susvisé.

Le Conseil, la Commission, la France et l'Espagne se sont prononcés en faveur de la validité de cette disposition. Ils ont fait valoir qu'en se fondant sur les articles 227-2 CEE et 235 CEE (art. 299-2 et 308 TCE nouveaux), le Conseil

548 Décision du Conseil 89/688/CEE du 22 décembre 1989 relative au régime de l'octroi de mer dans les départements français d'outre-mer (JOCE L 399 du 30 décembre 1989 p 46-47)

549 Cet argument a été avancé par les autorités française (V. les conclusions de l'Avocat Général JACOBS)

550 L'argument selon lequel le juge de renvoi n'avait pas saisi la Cour de cette question est peu pertinent dans la mesure où le juge communautaire a déjà statué sur une question qui n'avait pas été soumise à son examen par le juge de renvoi dans la mesure où la solution au litige dépendait d'un tel examen

551 CJCE 9 août 1994 *Lancry e.a. contre Direction générale des douanes e.a. aff. jointes C-363/93, C-407, 408, 409, 410 et 411/93 Rec.I-3957*

n'a pu méconnaître le droit communautaire⁵⁵². Or, la Cour a constaté qu'il ressort de l'article 227-2 CEE (art.299-2 TCE nouveau), que les dispositions relatives à la libre circulation des marchandises sont applicables aux DOM dès l'entrée en vigueur du Traité.

Pour les matières qui n'y sont pas citées, le Conseil peut adopter ultérieurement « *des mesures spécifiques en vue de répondre aux besoins de ces territoires* »⁵⁵³. Considérer que l'article 235 CEE (art. 308 TCE nouveau) permet au Conseil d'y déroger, même à titre temporaire, priverait l'article 227-2 alinéa 1 CEE (art. 299-2 alinéa 1 TCE nouveau) de son effet utile⁵⁵⁴. Dans la mesure où le régime d'octroi de mer envisagé par l'article 4 en cause a « *exactement la même nature juridique que l'octroi de mer perçu avant cette période* »⁵⁵⁵, il ne peut être considéré comme valide au regard des règles du Traité CE.

La Cour a ajouté qu'on ne pouvait déduire de son silence sur cette question, dans le cadre de l'arrêt « *Legros* », qu'elle le considérait comme valide⁵⁵⁶, d'autant plus que l'Avocat Général JACOBS avait soutenu la thèse de l'invalidité dudit article, au regard du droit communautaire.

Selon certains auteurs, dont D.BERLIN⁵⁵⁷, la sanction jurisprudentielle de l'ancien régime d'octroi de mer, au regard des règles du Traité CE n'implique pas nécessairement la non-validité de l'article 4 de la décision 89/688/CEE. Certes, l'article 1 de ce texte fait obligation à la France d'aménager l'octroi de

552 Point 34 de l'arrêt

553 Point 36 de l'arrêt. V. également en ce sens JOS E. PERROT D., Les départements français d'outre-mer et la Communauté européenne à l'horizon 1993 : évolution d'un statut?, RMC 1990 p 448-453

554 Point 37 de l'arrêt

Pour un commentaire de cette prise de position V. GRARD L., Les DOM après les Traités de Maastricht et d'Amsterdam, *in* Le développement des DOM et la Communauté européenne, GRARD L., DE RAULIN A. (sous la direction de), La Documentation Française, avril 1998, n° 5070

555 Point 42 de l'arrêt « *Lancry* »

556 Point 44 de l'arrêt « *Lancry* »

557 BERLIN D., Jurisprudence fiscale européenne, Chr. RTDE 1990 p 519-585

mer au plus tard le 31 décembre 1992, car de toute évidence, en l'état, il n'est pas conforme au droit communautaire. Cependant, l'article 4 semble suggérer que jusqu'au 31 décembre 1992 « *la question de la licéité communautaire de l'octroi de mer est en quelque sorte gelée* », sous réserve, précise l'auteur, de tout projet d'extension du champ d'application matériel de la taxe ou de relèvement des taux.

M.SLOTBOOM⁵⁵⁸ va plus loin. Selon lui le silence de la Cour en 1992 aurait pû également s'interpréter comme validant l'article 4 de la décision 89/688/CEE. Il se fonde sur la première phrase du point 9 de l'arrêt « *Legros* » : « *En vertu du pouvoir qui lui était ainsi reconnu, le Conseil a adopté un certain nombre de dispositions, parmi lesquelles notamment la décision 89/687/CEE⁵⁵⁹, dans laquelle figure, notamment, l'aménagement du futur régime d'octroi de mer* ». Cela peut signifier que le Conseil pouvait valablement adopter une telle disposition

A travers cette jurisprudence, la Cour a semblé vouloir faire prévaloir une conception très stricte du champ d'application du principe d'adaptation prévu à l'article 227-2 CEE (art. 299-2 TCE nouveau). Elle a, certes, permis depuis l'arrêt « *Hansen* »⁵⁶⁰ que des mesures spécifiques, voire dérogatoires, puissent être adoptées en faveur des DOM au fins de favoriser leur développement, au delà même du délai de deux ans, à compter de l'établissement du Marché Commun.

Cependant, l'adaptation ne peut s'opérer que pour les matières visées par l'ancien article 227-2 CEE.

Cette concession faite aux particularismes socio-économiques des DOM, n'a pas été jusqu'à méconnaître la différence fondamentale entre taxe douanière

558 SLOTBOOM M., L'application du Traité CE au commerce intra-étatique? Le cas de l'octroi de mer, CDE 1996 P 9-29

559 Décision 89/687/CEE du Conseil du 22 décembre 1989 instituant un Programme d'Options Spécifique à l'Eloignement et à l'Insularité des DOM (POSEIDOM) (JOCE L 399 du 30 décembre 1989 p 39-45)

560 CJCE 10 octobre 1978 aff. 148/77 Hansen contre Hauptzollamt de Flensburg Rec.1787

et taxe intérieure. En pratique, l'octroi de mer avait tous les caractères d'une taxe douanière. En premier lieu, il était prélevé au moment de l'entrée des marchandises dans les DOM. En second lieu, il ne grevait jamais les productions locales. Aussi la reconnaissance de la validité de l'article 4 de la décision 89/688/CEE aurait-elle réduit considérablement l'importance symbolique de l'arrêt « *Legros* », nonobstant les solides arguments de la doctrine favorable à la validité de l'article 4.

La question du régime juridique de l'ancien régime de l'octroi de mer n'a pas été totalement réglée par l'arrêt « *Legros* ». La question demeurée en suspens après cet arrêt a été celle de savoir si l'interdiction de restrictions à la circulation des marchandises est applicable aux relations entre la France métropolitaine et les DOM.

2/. Une nouvelle définition des « situations purement internes »

La jurisprudence « *Legros* » valait-elle dans les rapports entre les DOM et la France métropolitaine, Etat membre de rattachement ?

La réponse semblait a priori négative, dans la mesure où il s'agit de relations purement internes à un Etat membres, dont le régime est exclu du champ d'application du droit communautaire.

Cette question a été néanmoins soulevée au cours du second débat oral, ouvert à la demande de l'Avocat Général JACOBS, dans l'affaire « *Legros* ». Le juge communautaire ne l'a cependant pas examinée dans son arrêt. En effet cette question n'ayant pas été soulevée par le juge de renvoi, la France a estimé que le juge communautaire ne pouvait statuer. Ce n'est qu'en 1994 que le débat a été définitivement tranché.

Une redéfinition de la notion de « *situations purement internes* », va permettre au juge de sanctionner l'application de l'octroi de mer dans les

relations franco-françaises, à l'occasion de l'arrêt « *Lancry* »⁵⁶¹.

Lancry commercialise, en Martinique, des farines provenant, entre autres, de France métropolitaine. En 1974, l'application de l'octroi de mer est étendue à l'importation de farine dans ce DOM. Lancry a intenté plusieurs actions en vue de faire annuler les délibérations relatives à la fixation des taux d'octroi de mer.

La première question posée à la Cour, a été celle de savoir si la jurisprudence « *Legros* » était applicable au commerce intra-étatique.

Le Conseil, soutenu par le Gouvernement espagnol, de même que l'Avocat Général TESAURO n'y ont pas été favorables. Ils se sont fondés sur le principe selon lequel le droit communautaire ne s'applique pas aux situations purement nationales. L'Avocat Général a rappelé, à ce titre, la jurisprudence de la Cour autorisant les discriminations à rebours affectant les ressortissants et entreprises d'un Etat membre⁵⁶². Il a considéré que permettre l'application du droit communautaire dans les relations entre les DOM et la France « *remettrait en cause une jurisprudence pluri-décennale sur les situations purement internes, non seulement en matière d'union douanière et de circulation des marchandises, mais également en matière de circulation de services et, en général, de circulation des personnes* »⁵⁶³.

Les autorités espagnoles ont souligné que la condition d'affectation du commerce intra-communautaire ne pouvait être remplie pour la circulation de marchandises entre deux points d'un même Etat membre⁵⁶⁴. La Cour, en

561 CJCE 9 août 1994 Lancry e.a. contre Direction générale des douanes e.a. aff. jointes C-363/93, C-407, 408, 409, 410 et 411/93 Rec. I-3957

562 Points 22 et s. des conclusions

563 Points 19 et s. de ses conclusions dans l'affaire « *Lancry* », présentées le 28 juin 1994 Rec. p I-3960 et dans un sens contraire les premières conclusions de l'Avocat Général M.G. JACOBS dans l'affaire "*Legros*" points 26 et s.

564 De même dans son Avis du 26 avril 1989 sur la proposition de la Commission à propos du

revanche, a estimé qu'une taxe telle que l'octroi de mer remettait en cause « *l'unicité du territoire douanier commun* », tant dans le cadre du commerce inter-étatique qu'intra-étatique.

Elle a reconnu que les articles 12 CEE et suivants du Traité (art. 25 et s. TCE nouveau) n'ont envisagé, effectivement, que les échanges entre les Etats membres. Elle considère néanmoins que cela était essentiellement dû au fait que les rédacteurs « *ont présumé l'inexistence de taxes présentant les caractères de droits de douane à l'intérieur de ces Etats* »⁵⁶⁵.

Mais il n'en demeure pas moins, a-t-elle ajouté, que la réalisation de l'union douanière est subordonnée à l'absence de telles taxes grevant la circulation des marchandises. En conséquence, elles ne peuvent qu'être interdites. En l'espèce, il ne s'agit pas d'une situation purement interne. Cela ne serait le cas que si la taxe « *était exclusivement perçue sur des produits en provenance du même Etat membre* ».

Or, cette taxe frappe également les biens en provenance d'autres Etats membres. Selon la Cour il serait incohérent de sanctionner ce dernier régime et d'autoriser le premier⁵⁶⁶, qui comporte un élément d'extranéité difficilement discutable.

Admettre la validité d'un tel mécanisme au regard des règles du Traité CE, reviendrait à permettre à chaque Etat membre, à chaque collectivité territoriale, d'imposer de la même manière la circulation des produits sur leur territoire. Une telle approche aurait pour effet de contourner l'interdiction absolue énoncée par les articles 23 CEE et suivants.

POSEIDOM (JOCE C 159 du 26 juin 1989 p 56), le Comité Economique et Social, bien qu'estimant que l'octroi de mer soit une taxe douanière, a relevé la difficulté d'une telle qualification pour le régime des produits en provenance de France Métropolitaine

565 Point 29 de l'arrêt

Pour une critique de cette analyse V. l'intervention de SIMON D. *in* L'outre-mer et l'Europe communautaire. Quelle insertion? Pour quel développement? *Economica* 1994 pp. 430

566 Point 30 de l'arrêt

Pour justifier sa position, la Cour a avancé qu'il est difficile d'effectuer une distinction entre les produits originaires de France et ceux originaires d'autres Etats membres. Cette opération nécessiterait la mise en oeuvre de procédures très lourdes qui pourraient, par ailleurs, être considérées comme des entraves aux échanges et à ce titre, condamnées⁵⁶⁷.

Cependant, la question du juge français portait sur le régime juridique de la taxe applicable aux produits en provenance de France métropolitaine. Le juge du Luxembourg ne répond aucunement à la question posée et son argumentation, si elle revêt un intérêt certain, ne semble pas en adéquation avec la question posée⁵⁶⁸.

Selon M.SLOTBOOM, la Cour fonde son raisonnement « *sur la notion de l'effet utile* ». Cet argument lui permet d'élargir le champ d'application des articles 9 CEE et suivants (art.23 et s. TCE nouveau) aux situations intra-étatiques.

La jurisprudence dégagée dans l'arrêt « *Lancry* » conforte et précise l'attitude défavorable de la Cour à l'égard de l'ancien régime de l'octroi de mer et à l'égard de la résistance française à rendre ce régime conforme au droit communautaire.

Les arrêts « *Legros* » et « *Lancry* » revêtent un intérêt non seulement pour les DOM, mais également pour l'ensemble de la Communauté.

En effet, dans l'affaire « *Simitzi* »⁵⁶⁹, la Cour a été amenée à se prononcer, par le biais d'une question préjudicielle, sur la qualification de taxe imposées par des autorités locales grecques d'une part, lors de l'entrée sur leur territoire de marchandises en provenance d'un Etat membre et, d'autre part, lors de l'expédition vers un Etat membre de marchandises de leur territoire. Se fondant

567 Point 31 de l'arrêt

568 SLOTBOOM M., L'application du Traité CE au commerce intra-étatique? Le cas de l'octroi de mer, RTDE 1995 p 9-29

569 Pour une application des jurisprudences « *Legros* » et « *Lancry* » à d'autres Etats membres V. CJCE 14 septembre 1995 *Simitzi* contre *Dimos Kos* aff.jntes C-485/93 et C-486/93 Rec.I-2655

sur sa jurisprudence « *Legros* », la Cour a conclu que la taxe ad valorem en cause, constituait une taxe d'effet équivalent à un droit de douane, même si la taxe frappe également les produits à l'importation et à l'exportation et, même si une telle taxe frappe également les produits en provenance ou à destination d'autres régions de la Grèce.

Ainsi, pour assurer la cohérence et l'unité du territoire douanier communautaire et éviter des risques évidents de détournements de trafic et de multiplication de taxation lors du franchissement des frontières régionales des Etats membres, la Cour a dû aller jusqu'au bout du raisonnement juridique développé dans l'arrêt « *Legros* ».

Dans les années qui ont suivi ces affaires, la Cour a été amenée, à plusieurs reprises, à se prononcer sur la notion de « *situations purement internes* », surtout en matière de restrictions quantitatives.

Dans l'arrêt « *Pistre* » du 7 mai 1997⁵⁷⁰, la Cour a été saisie d'une question préjudicielle concernant la réglementation française relative aux indications géographiques et aux appellations d'origine, appliquée à des ressortissants français exerçant en France. La Cour a été amenée à se prononcer sur la compatibilité du texte français avec les articles 30 et 36 CEE (arts. 28 et 30 TCE nouveaux). Contrairement au gouvernement français, qui estimait qu'on se situait dans une hypothèse de situation purement interne à un Etat membre, la Cour a estimé que dans la mesure où une législation pouvait, même potentiellement, constituer une entrave aux échanges intracommunautaires, elle devait être examinée en tenant compte des règles régissant le commerce intracommunautaire. En l'espèce, l'appellation « *Montagne* » est uniquement délivrée aux opérateurs fabriquant leurs produits en France. Ce dispositif contribue, selon la Cour, à favoriser les seules productions françaises, au détriment des productions du reste de l'Europe, fabriquées dans les mêmes conditions et pouvant prétendre à bénéficier de l'appellation⁵⁷¹.

570 CJCE 7 mai 1997 Procédures pénales contre Jacques Pistre e.a. aff.jntes C-321/94, C-322/94, C-323/94 et C-324/94 Rec. I-2343

571 V. les points 42 et svts de l'arrêt

V. l'évolution jurisprudentielle en matière de situations purement internes concernant les restrictions quantitatives dans CJCE 13 janvier 2000 TK-Heimdienst aff. C254/98 Rec. I-151,

En 2004, dans l'affaire « *Carbonati* »⁵⁷², la Cour a été amenée à se prononcer à nouveau sur la compatibilité d'une règle fiscale avec les dispositions du droit communautaire.

Dans cette affaire, il s'agit d'une taxe imposée à une société italienne lors de la sortie du marbre de la Commune de Carrare, à destination du seul marché italien. Le marbre destiné à la commune, en revanche, ne supporte pas l'imposition. La Cour en conclut que le fait générateur de la taxation est le franchissement de la limite communale. En effet, la non imposition de la production destinée au marché de la commune n'est pas fondée sur des critères objectifs qui pourraient s'appliquer au marbre transporté hors de la commune. En conséquence, l'imposition ne peut pas être qualifiée d'imposition intérieure au sens de l'article 90 CEE⁵⁷³.

Sur le fait de savoir si la taxe peut être qualifiée de taxe d'effet équivalant à un droit de droit de douane, la Cour rappelle notamment ses arrêts en matière d'octroi de mer, condamnant toute entrave à la circulation inter-étatique et intra-étatique des marchandises⁵⁷⁴. En outre, la Cour se fonde également sur les dispositions l'article 14 CE relatif à l'établissement du marché intérieur au 31 décembre 1992, lequel est défini sans qu'il soit fait de distinction entre « frontière interétatique et intraétatique »⁵⁷⁵.

Elle conclut que les articles 23 TCE et 14 TCE doivent être lus en combinaison. En conséquence, toute taxe intra-étatique ou inter-étatique, présentant les caractéristiques de droit de douane ou d'une taxe équivalant à un droit de douane, doit être interdite. C'est « *une condition préalable*

CJCE 5 décembre 2000 Guimont aff. C-448/98 Rec. I-10663, CJCE 25 mars 2004 *Karner* aff. C-71/02 Rec. I- 3025 ,et l'article de RIGAUX A., Taxes d'effet équivalent, Europe novembre 2004, comm. 350

572 CJCE 9 septembre 2004 *Carbonati Apuani* aff. C-72/03 Rec. I-8027. Cette approche a été de nouveau adoptée par la Cour en 2005 (V. CJCE 8 novembre 2005 *Jersey produce Marketing* aff. C-293/02 Rec. I-9543

573 Point 18 de l'arrêt

574 Points 20 et 22 de l'arrêt

575 Point 23 de l'arrêt

indispensable à la réalisation d'une union douanière dans laquelle la libre circulation des marchandises est assurée »⁵⁷⁶. Cette nouvelle argumentation de la Cour augure la disparition de toutes les taxes similaires existant dans la Communauté et surtout oblige à envisager la notion de libre circulation des marchandises de manière plus globale, plus libérale. De ce point de vue, on peut s'interroger sur l'avenir économique de certaines collectivités publiques percevant ces taxes. Vont-elles se transformer en taxes intérieures indistinctement applicables pour permettre aux bénéficiaires de maintenir leurs finances ? Vont-elles être supprimées ?⁵⁷⁷

Le dossier de l'octroi de mer a permis à la Cour de préciser, pour l'ensemble de la Communauté, le sens des dispositions du Traité, en faveur d'une consolidation de la construction communautaire. Ce contentieux est intervenu à une époque où il s'agissait de donner un nouvel élan au processus d'intégration. La réalisation d'un tel objectif peut expliquer la sévérité de la Cour à l'égard de règles pouvant contrarier l'établissement du marché intérieur.

Cependant, la condamnation de l'ancien régime de l'octroi de mer devait emporter des conséquences financières importantes pour l'Etat français et les entreprises assujetties à la taxe. Eu égard aux sommes considérables en cause, la question de la répétition de l'indu s'est posée avec une acuité particulière.

576 Point 24 de l'arrêt

577 Pour une analyse de cet arrêt V. RIGAUD A. Taxes d'effet équivalent, Europe novembre 2004, com.350

DIRRIG E., Fiscalité, RDUE 2004 p 323-327

B. LA RESTITUTION DES SOMMES PAYEES INDUMENT⁵⁷⁸ : UN RENFORCEMENT DE LA PROTECTION DES OPERATEURS LESES ?

La condamnation de l'ancien régime de l'octroi de mer dans les arrêts « *Legros* » et « *Lancry* » a ouvert concomitamment, le droit, pour tous les opérateurs lésés, de recouvrer les sommes indûment payées. Ce résultat n'était pas sans conséquences fâcheuses pour les finances publiques françaises : l'octroi de mer est considéré comme contraire au droit communautaire depuis le 1^{er} janvier 1970, voire depuis l'établissement du tarif douanier commun.

En outre, pour déterminer les montants à rembourser, des calculs particuliers devaient être effectués. En effet, selon toute logique, les opérateurs économiques avaient répercuté la taxe dans leur prix de vente⁵⁷⁹. Enfin, dans la mesure où, depuis sa décision 89/688/CEE, le Conseil avait semblé valider l'application de l'ancien régime d'octroi de mer depuis le 1^{er} janvier 1990 jusqu'au 31 décembre 1992, la Communauté ne devait-elle pas assumer une partie de la responsabilité financière ?

Les arrêts « *Legros* » et « *Lancry* » ont partiellement répondu à ces deux questions (1) et ont, d'un certain point de vue, contribué à renforcer les droits des opérateurs lésés (2).

578 Sur cette question en général V. SIMON D., Répétition de l'indu, Rep. communautaire Dalloz, 2008

579 La vente à perte des biens est interdite en France

1/ La limitation du droit à répétition de l'indu

Eu égard à l'importance des sommes qui auraient dû être payées à l'issue de l'arrêt « *Legros* », la Cour a opté pour le remboursement des seules personnes qui ont introduit un recours en justice ou soulevé une réclamation équivalente, à propos de l'octroi de mer, avant le 16 juillet 1992 et, celles qui, après cette date, ont introduit une action en répétition de l'indu pour des importations de marchandises dans les DOM avant le 16 juillet 1992.

La Cour a rappelé, cependant, qu'une telle limitation ne peut être accordée qu'à titre exceptionnel, ses seules répercussions pour le passé ne peuvent suffire à la justifier⁵⁸⁰. Elle a tenu compte ici de l'incertitude générée par l'attitude des institutions communautaires⁵⁸¹. Elle a rappelé, en effet, que la Commission a abandonné la procédure d'infraction ouverte en 1984 contre la France. De plus, le Conseil a consenti au maintien provisoire de l'ancien régime de l'octroi de mer jusqu'au 31 décembre 1992. Enfin, les termes mêmes des considérants 3 et 4 de la décision 89/688/CEE⁵⁸² auront pu faire croire aux autorités françaises que le droit national était conforme au droit communautaire⁵⁸³.

Dans le cadre de l'arrêt « *Lancry* », la France a souhaité bénéficier de la même solution. Mais la Cour n'y a pas consenti. Elle a estimé, en effet, que les intérêts financiers des collectivités locales sont suffisamment protégées par la limitation des conséquences de l'arrêt « *Legros* »⁵⁸⁴. En outre, selon la Cour,

580 Point 30 de l'arrêt « *Legros* »

581 Point 31 de l'arrêt « *Legros* ». V. les développements concernant la procédure d'infraction abandonnée par la Commission et les positions divergentes des institutions communautaires

582 « *L'octroi de mer constitue actuellement un élément de soutien aux productions locales qui sont soumises aux difficultés de l'éloignement et de l'insularité* » (considérant 3). Ce mécanisme constitue « *un élément essentiel d'autonomie et de démocratie locale, dont les ressources doivent constituer un moyen de développement économique et social des DOM* » (considérant 4)

583 Point 33 de l'arrêt « *Legros* »

584 Point 45 de l'arrêt « *Lancry* »

Pour ce qui concerne les effets de l'arrêt « *Simitzi* » dans le temps, la Cour limite la rétroactivité au 16 juillet 1992, dans la mesure où ce n'est qu'à cette date que la taxe a été reconnue, par le juge, non conforme au droit communautaire.

Dans ses conclusions, l'Avocat Général M. TESAURO a un point de vue plus nuancé. Dans le cas

depuis cet arrêt un certain nombre d'indices pouvaient laisser entendre à la France que la validité de l'article 4 de la décision 89/688/CEE était susceptible d'être valablement remise en cause, au regard des dispositions communautaires relatives à la libre circulation des marchandises.

En premier lieu, le régime maintenu est celui qui a été condamné par la Cour en 1992. En second lieu, elle a rappelé que l'Avocat Général JACOBS avait déjà soulevé la problématique, lors de l'audience relative à l'affaire « *Legros* » et s'était prononcé en faveur de la déclaration d'invalidité de l'article 4 de la décision 89/688/CEE. La Cour en a déduit que les autorités françaises ne pouvaient pas ignorer que la validité dudit article avait de forte chance d'être remise en cause, à l'occasion d'un contentieux où la réponse à une telle question était nécessaire à la solution de l'affaire.

En conséquence, elle a décidé que l'action en répétition de l'indu concerne toutes les sommes perçues depuis le 16 juillet 1992⁵⁸⁵. Par la suite, dans l'arrêt « *Carbonati* » du 9 septembre 2004⁵⁸⁶, elle a fait débiter les droits des opérateurs lésés au 16 juillet 1992, sauf pour ceux ayant introduit une action avant cette date. Elle estime, en effet, que depuis l'arrêt « *Legros* », la commune condamnée pouvait raisonnablement savoir que sa taxe était contraire au droit communautaire. Comme le relève A. RIGAUX⁵⁸⁷, cette solution est surprenante. En effet, dans l'affaire « *Legros* », il était question de la qualification d'une taxe perçue à l'occasion du franchissement d'une frontière régionale, la Cour, à l'époque, n'ayant pas explicitement étendu sa jurisprudence pour le

où le droit est perçu sur des marchandises en provenance d'autres Etats membres, il faut exclure toute idée de limitation des effets de l'arrêt dans le temps, car l'article 29 de l'acte d'adhésion de la Grèce prévoit que les taxes d'effet équivalent à des droits de douane sont progressivement supprimées jusqu'au 1er janvier 1986 sans réserve, contrairement aux DOM. De plus, contrairement au DOM, la Grèce n'a, semble-t-il, jamais douté de l'incompatibilité de cette taxe avec le droit communautaire pour ce qui concerne les relations avec les autres Etats membres.

Pour les produits en provenance de régions du même Etat membre, il en va différemment. Le revirement de jurisprudence opéré dans l'arrêt « *Lancry* » autorise à limiter les effets de l'arrêt au 24 juillet 1994.

585 Dans l'arrêt « *Cadi Surgelés* », la Cour a appliqué la jurisprudence « *Legros* » pour ce qui concerne les effets de l'arrêt pour les sommes indûment payées avant le 16 juillet 1992, et l'arrêt « *Lancry* » pour celles payées après cette date (point 33 et 34 de l'arrêt)

586 CJCE 9 septembre 2004 *Carbonati Apuani* aff. C-72/03 Rec. I-8027

SIMON D., Un arrêt particulièrement audacieux d'une juridiction administrative française en matière de répétition de l'indu, Europe juin 2004, com. 179

587 RIGAUX A. Taxes d'effet équivalent, Europe novembre 2004, comm. n°350

franchissement d'autres types de frontières. En outre, la Cour avait rendu son arrêt à propos de l'application d'une taxe sur les intrants et non pas sur les produits sortant des DOM. Enfin, dans l'arrêt « *Legros* », il y avait, sans conteste, un élément d'extranéité, puisque les marchandises provenaient d'Allemagne et de Suède. Il aurait mieux valu faire débiter le droit des opérateurs lésés à la date de l'arrêt « *Lancry* » qui envisageait, en revanche, la perception de l'octroi de mer dans les relations franco-françaises.

L'argumentation de la Cour ne peut manquer de surprendre. Le juge communautaire donne aux conclusions de l'Avocat Général JACOBS une force juridique qu'elles n'ont assurément pas. Cette attitude révèle la gêne certaine du juge communautaire, qui devait en l'espèce statuer sur l'interprétation de son silence, peut être coupable et sur l'incertitude juridique entretenue par une disposition communautaire même. La jurisprudence de la Cour, en matière de répétition de l'indu, dans le cas particulier de l'octroi de mer, lui a permis de faire évoluer sa jurisprudence dans un sens plus favorable à la protection des intérêts de cette catégorie de personnes.

2) Une protection renforcée des opérateurs économiques lésés

Les conditions de répétition de l'indu ont fait l'objet, depuis une vingtaine d'années, d'une jurisprudence assez abondante. Son examen permet de déceler chez le juge communautaire, une volonté de favoriser les opérateurs lésés.

Cependant force est de constater que la Cour n'a pas tiré toutes les conséquences de la responsabilité de l'Etat du fait de l'application d'une règle illicite, du moins jusqu'à l'arrêt « *Comateb* »⁵⁸⁸.

Dans l'arrêt « *Hans Just* »⁵⁸⁹, le droit pour les opérateurs lésés de

588 CJCE 14 janvier 1997 société Comateb et autres contre directeur général des douanes et droits indirects affs.jntes C-192/95 et C-218/95 Rec. I-165

589 CJCE 27 février 1980 Just aff. 68/79 Rec. 501 point 26 de l'arrêt

recouvrer les sommes indûment payées est limité par le concept de l'enrichissement sans cause. Selon ce dernier, dans la mesure où l'opérateur qui a acquitté la taxe illicite, la répercute en aval, il ne peut se prévaloir d'un remboursement par l'Administration, sous peine de bénéficier d'un enrichissement dont la cause n'existe pas.

Cependant, dans l'arrêt « *San Giorgio* »⁵⁹⁰, la Cour a précisé que, l'établissement par le droit national, d'une présomption selon laquelle la taxe est effectivement répercutée en aval et qui conduit à faire peser sur l'opérateur lésé, la charge de la preuve contraire, tout en restreignant les modalités de preuve de manière à « *rendre pratiquement impossible ou excessivement difficile l'obtention du remboursement de la taxe perçue en violation avec le droit communautaire* »⁵⁹¹ est incompatible avec le droit communautaire. Elle poursuit en précisant que, dans le contexte d'une économie de marché caractérisée par la libre concurrence, l'opérateur lésé peut être amené à limiter voire éviter la répercussion de la taxe en aval⁵⁹².

En l'espèce, la loi italienne a établi une présomption selon laquelle la charge financière indûment payée, a été répercutée par l'opérateur. Il appartient donc à ce dernier d'apporter la preuve contraire. De plus, le texte a prévu que les autorités italiennes ne peuvent accepter que la « *preuve documentaire* », à l'exclusion de toute autre. La Cour a conclu que, le juge national doit pouvoir être libre d'apprécier si la charge de financière a été effectivement transférée et dans quelle proportion⁵⁹³. Ce dernier élément a d'autant plus d'importance que, dans un contexte d'économie de libre concurrence, la question de la répercussion de la taxe « *comporte une marge d'incertitude* »⁵⁹⁴.

Dans cette affaire, la Cour a privilégié les modes de preuve de non-répercussion plutôt que celui de la répercussion et de l'enrichissement sans

590 CJCE 9 novembre 1993 Administration des Finances de l'Etat italien contre San Giorgio aff. 199/82 Rec.3595

591 Point 14 de l'arrêt

592 Point 15 de l'arrêt

593 Point 14 de l'arrêt

594 Point 15 de l'arrêt

cause⁵⁹⁵.

De plus, l'Avocat Général MANCINI a essayé de limiter les conséquences de l'arrêt « *Hans Just* » aux seuls cas dans lesquels les prix des marchandises sont imposés par l'Etat. En effet selon lui, ériger la notion d'enrichissement sans cause en règle générale pour exclure les actions en répétition de l'indu conduirait à protéger l'administration, pénalisant dans toutes les hypothèses l'opérateur qui l'a payée.

Dans l'affaire « *Bianco et Girard* »⁵⁹⁶, la Cour a eu l'occasion de faire évoluer sa jurisprudence dans le sens d'une plus grande protection des opérateurs lésés. Le Royaume-Uni fait valoir que, la charge parafiscale prélevée concerne un secteur économique réglementé. En conséquence, selon lui, la jurisprudence « *San Giorgio* » ne peut s'appliquer. La Cour a rejeté cette argumentation. La solution dégagée en 1983 vaut quelque soit la nature de la taxe, le caractère concurrentiel, réglementé ou monopolistique du marché, le caractère rétroactif ou non de la mesure.

Cette dernière évolution jurisprudentielle balaie les arguments de l'Administration française dans l'affaire de l'octroi de mer. Même si, en France, la vente de biens à perte est interdite et condamnée⁵⁹⁷, on ne peut présumer que les opérateurs ont effectivement répercuté la taxe dans leurs prix de vente. La France ne peut alors leur opposer systématiquement un refus de remboursement fondé sur une présomption d'enrichissement sans cause⁵⁹⁸.

L'arrêt « *Comateb*⁵⁹⁹ », rendu dans le contexte de l'octroi de mer, va

595 Cf. BERROD F. et NOTARO N., Chronique d'un appauvrissement sans cause. L'arrêt *Comateb* : une occasion manquée pour clarifier les conditions de l'action de répétition de l'indu?, RTDE 1998 p 141-151

596 CJCE 25 février 1988 *Bianco et Girard* contre Directeur général des douanes et des droits indirects aff. jointes. 331/85, 376/85 et 378/85 Rec.1099.

597 Article 13§5 de la loi de finances rectificative n°80-1094 du 30 décembre 1980 (JORF du 31 décembre 1980 p 3099). Cette disposition pose le principe que le remboursement des sommes indûment perçues par l'administration ne peut s'opérer, à moins que l'opérateur concerné puisse prouver d'une part, une erreur matérielle de l'administration et que la charge financière n'a pas été répercutée sur un acheteur en aval

598 Point 17 de l'arrêt

599 CJCE 14 janvier 1997 *Comateb* contre Directeur général des douanes et des droits indirects aff. jointes C-192/95 à C-218/95 Rec. p. I-165

renforcer davantage la protection des entreprises sujette à la taxe prohibée. Cet arrêt intervient suite au refus de l'administration française de rembourser lesdites sommes, aux motifs que le droit français prohibant la vente de biens à perte, sous peine de sanctions, les opérateurs avaient nécessairement répercuté la taxe.

Conformément à sa jurisprudence antérieure, la Cour a rejeté cette argumentation en faisant valoir que, même dans un tel contexte juridique, l'obligation légale peut ne pas être respectée⁶⁰⁰. Aussi est-il nécessaire que la preuve du transfert de la charge financière soit apportée⁶⁰¹. Elle a ajouté que, même si cette preuve est apportée par l'Administration, le remboursement par cette dernière, du montant répercuté, n'entraîne pas nécessairement un enrichissement sans cause⁶⁰². La Cour a rappelé, à cette occasion, la solution qu'elle avait dégagée au point 26 de l'arrêt « *Hans Just* ». Elle avait considéré alors, que l'opérateur a pu subir un préjudice du fait d'une réduction du volume de ses importations en provenance d'autres Etats membres⁶⁰³. Le préjudice en question peut exclure en tout ou partie l'enrichissement sans cause généré par le remboursement de l'Administration⁶⁰⁴. A ce titre, le remboursement des sommes indûment perçues par une administration apparaît comme une compensation d'un préjudice subi, nonobstant le fait que la taxe perçue ait été répercutée en aval⁶⁰⁵.

Selon D.SIMON⁶⁰⁶, cette précision est utile, dans la mesure où

600 Points 25 et 26 de l'arrêt. La Cour reprend dans ce cadre le raisonnement par elle adopté dans l'affaire « *Bianco et Girard* »

601 Point 27 de l'arrêt

602 Point 29 de l'arrêt

603 Points 30 et 31 de l'arrêt

604 Point 32 de l'arrêt

605 Point 32 de l'arrêt

606 SIMON D., Répétition de l'indu. La Cour de justice infléchit les règles applicables en matière de répétition des taxes perçues en violation du droit communautaire dans les hypothèses de répercussion de la taxe sur le consommateur, Europe mars 1997 com.68

PIETRI M. et SIMON D., La jurisprudence en matière de répétition de l'indu : confirmations, précisions, infléchissements?, Europe novembre 1998 Chron. p 4

l'acceptation du principe de l'exonération de l'administration au nom de l'enrichissement sans cause posé dans l'affaire « *Hans Just* » « *avait pû donner l'impression d'une bienveillante tolérance de la Cour de Justice dans un contexte où les fondements du refus de répétition de l'indu par les droits nationaux ne reposait pas toujours sur un fondement incontestable* ».

Il est cependant dommage, que la Cour ait lié la problématique du préjudice subi du fait du paiement de la taxe illicite à celle de la répétition de l'indu⁶⁰⁷. Cette dernière résulte d'une disposition étatique illégale qu'il convient de faire disparaître de manière rétroactive. La première, en revanche, couvre une réalité économique différente puisqu'il s'agit de la réparation d'un préjudice né de ladite disposition. Cependant, la Cour a semblé vouloir compenser les difficultés d'apporter une telle preuve. Elle a admis que les contribuables ont toujours la possibilité d'obtenir réparation de leur préjudice en engageant la responsabilité de l'Etat du fait de l'application d'une règle illégale⁶⁰⁸.

Une approche originale a été proposée par l'Avocat Général TESAURO : il s'agit de celle de « *l'appauvrissement sans cause* » des opérateurs lésés. L'intégration de la taxe dans leur prix de vente peut générer une diminution du volume des ventes. S'ils ne l'intègrent pas ils enregistrent, au mieux, une réduction de leur marge bénéficiaire. En définitive, dans les deux hypothèses les contribuables sont perdants⁶⁰⁹. Dans le même sens D.SIMON a remarqué que l'enrichissement des opérateurs économiques ne serait pas sans cause puisque qu'il découle d'une illégalité commise par l'administration.

607 V. BERROD F. et NOTARO N. qui remarquent que la Cour opère une confusion entre le problème de l'enrichissement sans cause qui ne découle pas forcément de la répétition de l'indu si l'opérateur a répercuté la taxe et le préjudice subi par l'opérateur du fait du paiement de la taxe illégale. Il faudrait que le principe de la répétition soit indépendant de celui de la répercussion de la taxe, ce qui correspondrait mieux à la réalité économique. Le litige étant survenu du fait d'une action illégale de l'Etat, c'est à lui seul d'en supporter les conséquences (BERROD F. et NOTARO N., Chronique d'un appauvrissement sans cause. L'arrêt *Comateb* : une occasion manquée pour clarifier les conditions de l'action de répétition de l'indû?, RTDE 1998 p 141-151)

608 V.CJCE 5 mars 1996 Brasserie du Pêcheur et Factortame aff.jntes C-46/93 et C-48/93 Rec. I-1029 qui oblige un Etat à réparer les dommages subis par un particulier du fait de l'application d'une règle nationale violant le droit communautaire

609 Points 21 et 22 des conclusions

D. BERLIN⁶¹⁰ s'est posé la question de savoir si l'Etat français pourrait demander réparation à la Communauté sur la base de l'article 215 CEE (art. 287 nouveau CE). Selon l'auteur, c'est ce que semble proposer l'Avocat Général JACOBS dans ses conclusions présentées dans l'affaire « *Legros* » en 1991. En effet, au point 41 de ses conclusions, l'Avocat Général relate, qu'au cours de la procédure orale, à propos de l'article 4 de la décision 89/688/CEE⁶¹¹, la Commission reconnaît « *avoir opté pour la seule solution (...) qu'elle considérait comme réaliste sur le plan politique* », mais dont le contenu outrepassait les compétences dévolues au Conseil.

La France risque cependant de rencontrer un obstacle important. En effet il lui faut démontrer le lien de causalité entre le préjudice par elle subi et « *la violation suffisamment caractérisée* » du droit communautaire. Or le préjudice français découle non pas de l'illégalité de l'article 4 de la décision 89/688/CEE mais de l'illicéité de l'octroi de mer au regard du droit communautaire. Il y a donc bien une faute des autorités françaises « *de nature à atténuer sinon rompre le lien de causalité* », sauf, pour la France, à démontrer que la décision l'a autorisée à penser que la perception de la taxe était permise, du moins à compter du 1er janvier 1990. Une telle démonstration pourrait être éventuellement possible, dans le cadre des remboursements effectués sur le fondement de l'arrêt « *Legros* ». En effet la Cour a reconnu, pour limiter les effets de l'arrêt dans le temps, que la décision 89/688/CEE avait entretenu une certaine incertitude quant à la validité de l'ancien régime d'octroi de mer, au regard du droit communautaire.

Si la question d'une éventuelle co-responsabilité de la Communauté demeure encore en suspens, l'évolution de la jurisprudence relative à la répétition de l'indu va dans un sens de plus en plus favorable aux opérateurs économiques lésés. En pratique, il pourrait s'avérer difficile pour ceux des DOM de prouver que l'augmentation nécessaire de leurs prix a impacté de manière

610 BERLIN D., *Jurisprudence fiscale européenne*, Chr. RTDE 1992 p 289-404

611 Décision 89/688/CEE du Conseil relative au régime de l'octroi de mer dans les DOM (JOCE L 399 du 30/12/89 p 46-47)

sensible leur volume d'affaires. Il s'agirait par exemple, de démontrer que les acheteurs potentiels se sont approvisionnés ailleurs. L'insularité des zones concernées peut jouer contre eux, d'autant plus que la plupart des importations sont grevées d'octroi de mer.

Le contentieux de l'octroi de mer a été cependant, l'occasion pour le juge de faire évoluer sa jurisprudence, dans le sens d'une plus grande protection des opérateurs lésés, par l'application d'une règle nationale contraire au droit communautaire. Tout d'abord, la charge de la preuve repose davantage sur l'Administration fautive. Ensuite, le remboursement des sommes indûment versées ne peut plus être refusé au seul motif que la charge ait été répercutée en aval par l'opérateur. L'existence d'un enrichissement sans cause sur ce fondement peut être atténué, voire annulé, par l'existence d'un préjudice économique, dont la réparation, si elle est refusée ou limitée dans le cadre de la procédure en répétition de l'indu, peut avoir lieu dans le cadre d'un contentieux en responsabilité. Envisagée dans un contexte plus vaste que celui de l'octroi de mer, cette évolution jurisprudentielle va contribuer à augmenter les chances de succès des actions en répétition de l'indu.

Le contentieux généré par l'ancien régime d'octroi de mer a contribué fortement à une relecture des règles du Traité, relatives à la circulation des marchandises, au moyen d'une jurisprudence audacieuse et quelquefois contestée. Leur champ d'application a été étendu à des domaines qui, jusque là, relevaient de la seule compétence étatique. Ce contentieux a également permis au juge communautaire, de rappeler la place des DOM dans la Communauté : ce sont des régions européennes soumises par principe au droit commun.

Selon D.PERROT, le juge a fait « *la distinction entre ce qui est intangible à ses yeux, même dans le cas des DOM, et ce qui est susceptible d'adaptation*⁶¹² ».

612 PERROT D. A propos de l'arrêt Legros (CJCE 16 juillet 1992 aff. C-163/90). Réflexions sur le statut communautaire des départements français d'outre-mer, RMCUE 1993 p 427-435

La sévérité du juge communautaire, est à replacer dans un contexte historique particulier. La période au cours de laquelle le juge a statué dans l'affaire « *Legros* », correspondait à celle durant laquelle la Communauté a axé tous ses efforts sur le renforcement de l'intégration des marchés en supprimant notamment les obstacles majeurs aux échanges. L'idée que des régions communautaires, même particulièrement défavorisées, puissent encore appliquer des régimes de taxation à l'occasion du franchissement des frontières régionales, allait à l'encontre de l'existence du marché unique au 1er janvier 1993.

Parallèlement, le contentieux de l'octroi de mer a été l'occasion pour les autorités françaises, nationales et locales, de sensibiliser la Communauté aux problématiques spécifiques de certaines régions insulaires et de faire avancer l'idée de la nécessité d'un traitement communautaire spécifique en leur faveur.

Si au cours d'une première période, le message a semblé ne recevoir que peu d'écho, au cours de la seconde moitié des années quatre-vingt-dix, la Communauté a commencé à assouplir sa position dans le sens d'une meilleure prise en compte des particularismes de certaines régions insulaires.

PARAGRAPHE II : LA RECONNAISSANCE DES SPECIFICITES DES REGIONS D'OUTRE-MER

L'article 227-2 alinéa 3 CEE (art. 299-2 alinéa 3 TCE nouveau) a prévu que la Communauté doit veiller, « *dans le cadre des procédures prévues par le*

présent Traité et notamment de l'article 226, à permettre le développement économique et social » des DOM.

Les adhésions de l'Espagne et du Portugal, ont élargi le nombre de régions pouvant relever de cette disposition. En ce qui concerne l'Espagne, il s'agit des îles Canaries, de Ceuta et Melilla, Pour ce qui concerne le Portugal il s'agit de l'Archipel des Açores et de l'île de Madère.

A l'instar des DOM, ces régions se situent à la périphérie du continent européen. Au moment de l'adhésion de leur Etat de rattachement, elles connaissent des retards structurels et des handicaps, sinon identiques, du moins similaires à ceux des DOM. Enfin, elles bénéficient au plan national, de régimes particuliers au regard de ce qui est normalement applicable dans leur Etat de rattachement.

Les îles Canaries, Ceuta et Melilla, ont pu maintenir temporairement l'application de « *l'arbitrio insular -tarifa especial* » grevant les importations de biens à Ceuta et Melilla ,jusqu'au 1er janvier 1993 et, aux Canaries, jusqu'au 31 décembre 2000⁶¹³. Une autre taxe, « *l'arbitrio insular -tarifa general* », devait être mis en conformité avec le droit communautaire au plus tard le 1er janvier 1993.

Ces taxes présentent les mêmes caractéristiques que l'octroi de mer⁶¹⁴. Bien que s'apparentant fortement au régime de l'octroi de mer, leur validité au regard du droit communautaire n'a pas été remise en cause. En effet, leur insertion dans les actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal leur confère la

613 Article 6 du Protocole n°2 annexé aux actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal (JOCE L 302 du 15 novembre 1985)

614 VILA-COSTA B., L'outre-mer et l'Europe communautaire. Quelle insertion? Pour quel développement? *Economica* 1994, pp. 313

qualité de droit communautaire primaire. A ce titre elles ne peuvent être sanctionnées par le juge.

L'examen du régime des « *arbitrios* » après le 1^{er} janvier 1993 par la Cour du Luxembourg, a contribué à assouplir la jurisprudence « octroi de mer » (A), préfigurant sa jurisprudence relative à la validité du nouveau régime d'octroi de mer au regard du droit communautaire (B).

A. LA QUALIFICATION JURIDIQUE DES « *ARBITRIOS* » ESPAGNOLS OU L'ASSOUPLEMENT DE LA JURISPRUDENCE « *LEGROS* »

L'approche fiscale, rejetée de manière catégorique par le juge communautaire à propos de l'octroi de mer, va être envisagée en décembre 1995, à propos d'une taxe municipale perçue à Ceuta sur les productions locales et importées⁶¹⁵. L'article 6§1 du Protocole n°2 annexé aux actes d'adhésion de l'Espagne de l'Espagne et du Portugal⁶¹⁶ a prévu que « *les produits originaires du territoire douanier commun bénéficient, lors de leur importation aux îles Canaries ou à Ceuta et Melilla, de l'exemption de droits de douane et taxes d'effet équivalent* ». Ces droits et taxes sont supprimés au plus tard le 1er janvier 1993.

Lors de l'adhésion de l'Espagne, la ville de Ceuta appliquait une taxe municipale grevant les produits importés. Eu égard à son incompatibilité avec le droit communautaire elle a été modifiée en 1991. Son champ d'application couvrait désormais les produits importés ainsi que les produits fabriqués à Ceuta. L'application de cette réglementation a fait l'objet d'une contestation

615 CJCE 7 décembre 1995 Camara de Comercio Y Navegacion de Ceuta contre Ayuntamiento de Ceuta aff. C-45/94 Rec. I-4385

616 Protocole n°2 concernant les îles Canaries et Ceuta et Melilla (JOCE L 302 du 15 novembre 1985 pp 400)

auprès du juge espagnol, par la Chambre de Commerce et d'Industrie de Ceuta. Selon cette dernière la taxe, sous couvert d'être indistinctement applicable aux produits locaux et importés frappe, en réalité, exclusivement ces derniers.

Sur la foi d'un rapport établi par la Direction Générale des Impôts, le juge national a reconnu effectivement que le nouveau régime prévoyant l'application de cette taxe aux produits locaux et importés, n'était qu'un leurre. En effet, le système mis en place a permis l'application, à titre temporaire, d'exonérations partielles ou totales en faveur des biens produits par les industries de Ceuta. L'extension du champ d'application matériel d'une telle mesure, a conduit à ne grever que les produits importés, l'activité de production dans cette ville étant, par ailleurs, quasiment inexistante⁶¹⁷.

En l'espèce, le juge communautaire a été appelé à se prononcer en premier lieu sur l'applicabilité des articles 9 CEE et suivants (art.23 nouveau et suivants CE) et 95 CEE (art. 90 TCE nouveau) au territoire de Ceuta.

En ce qui concerne les droits de douane, la Cour a rappelé le contenu de l'article 6§1,2 et 3 du Protocole n°2 annexé aux Actes d'adhésion de l'Espagne et du Portugal. Pour ce qui a trait aux dispositions fiscales, bien que Ceuta soit également exclue de l'intérieur du pays au sens de la directive 77/388/CEE⁶¹⁸, aucune disposition des Actes d'adhésion de l'Espagne n'a écarté l'applicabilité de l'article 95 CEE (art. 90 TCE nouveau).

Contrairement à l'attitude adoptée dans les affaires relatives à l'octroi de mer, la Cour a accepté dans cette espèce d'envisager la taxe en cause également sous l'angle de l'article 95 CEE.

Selon le juge du Luxembourg le fait que le texte en cause ait institué un

617 Point 24 de l'arrêt

618 Directive 77/388/CEE du Conseil du 17 mai 1977 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires -Système commun de la taxe sur la valeur ajoutée (JOCE L 145 du 13 juin 1977 p 1-40)

régime séparé pour les produits locaux et pour les produits importés n'entraîne pas nécessairement l'inapplicabilité de l'article 95 CEE⁶¹⁹.

Cette affirmation traduit l'attitude favorable du juge pour l'application, à la taxe, des règles relatives aux impositions intérieures. En effet, cette jurisprudence contrarie celle développée dans l'affaire des « *volailles belges* »⁶²⁰. Dans cet arrêt la Cour a constaté que les droits d'expertises en cause pour la viande importée et pour celle produite en Belgique interviennent sur le fondement d'une même loi. Cependant, les arrêtés pris en application de ce texte diffèrent pour les deux catégories de produits, en ce qui concerne la date d'adoption, les modalités de perception, l'affectation budgétaire des recettes et les critères de calcul des droits⁶²¹.

Cette approche différenciée rend malaisée la comparaison des charges qui pèsent sur chaque catégorie de produit. Le juge a cependant constaté que, dans certaines hypothèses les critères de calcul des droits peuvent alourdir la taxation des denrées importées⁶²². Aussi les droits d'expertises tels que conçus par la loi belge ne relèvent-ils pas du régime des impositions intérieures

Dans le conflit relatif à la perception de la taxe espagnole, le juge a relevé également que la pratique peut rendre le système de taxation tellement compliqué, que le juge peut ne pas déceler les critères objectifs, fondements de la taxation⁶²³.

La Cour a envisagé, ensuite, l'hypothèse d'une utilisation systématique du pouvoir d'exonération en faveur des produits locaux. Cependant, elle a estimé qu'elle ne disposait pas des éléments nécessaires lui permettant de répondre valablement à la question posée par le juge espagnol⁶²⁴.

619 Point 33 de l'arrêt

620 CJCE 20 mars 1984 Commission contre Belgique aff. 314/82 Rec.1543

621 Points 18 et 19 de l'arrêt

622 Point 20 de l'arrêt

623 Point 34 de l'arrêt. Selon A.RIGAUX et Y.GAUTIER, cette hypothèse est celle qui se rapproche le plus de la pratique des DOM, bien que la Cour n'y fasse pas directement référence.

624 Point 25 de l'arrêt. Aussi l'invite-t-elle à « résoudre toute question de fait pertinente pour la solution de l'affaire [et à] apprécier la portée des dispositions nationales et la manière dont elle doivent être appliquées »(point 26 de l'arrêt)

Elle a suggéré au juge national une démarche de travail. Selon A. RIGAUX et Y.GAUTIER, elle s'est livrée à une « *tentative de modélisation d'un certain nombre d'hypothèses* », afin de déterminer si la réglementation en cause relevait du droit douanier ou fiscal et si elle était de nature à les contrarier.

L'approche de la Cour est d'autant plus surprenante qu'elle a préconisé une appréciation par rapport aux dispositions fiscales communautaires, avant l'examen du caractère éventuellement discriminatoire ou protecteur de la taxation par rapport aux produits importés⁶²⁵.

Quand le juge national s'intéressera à la taxe sous l'angle douanier ou fiscal, il devra examiner si la taxe, « bien que présentant l'apparence d'une imposition interne, constitue en fait, pour les produits importés, une charge équivalant à un droit de douane »⁶²⁶.

La surprise des auteurs vient du fait que le juge a débuté son raisonnement en suivant une logique d'un examen d'une imposition intérieure, pour conclure sur les conditions d'application des règles douanières.

Il est à remarquer que, par ailleurs, le juge communautaire n'est pas très à son aise, car il procède à des innovations terminologiques surprenantes. Il utilise la notion de « *impositions internes* » au lieu d'impositions intérieures, de « *charges équivalentes à des droits de douane* » au lieu de taxes d'effet équivalant à des droits de douane, pour lesquelles il n'apporte pas les éclaircissements nécessaires.

625 Point 30 de l'arrêt

626 Point 36 de l'arrêt

Enfin, le juge communautaire s'est interrogé sur le sens de l'expression « *absence quasi-absolue* », utilisée par le juge de renvoi à propos de la charge fiscale pesant réellement sur les produits fabriqués à Ceuta. Pour permettre au juge espagnol de statuer comme il convient sur la qualification juridique de cette taxe, le juge de Luxembourg a distingué trois situations, dont deux permettent de retenir la qualification fiscale, la dernière relevant du droit douanier⁶²⁷.

Il en ressort que, la perception d'une taxe à l'occasion de l'importation de produits d'origine communautaire notamment et sur une production locale quasi-inexistante, n'exclut pas nécessairement un examen de la taxe sous l'angle des impositions intérieures. Or, en matière d'octroi de mer il apparaît que c'est l'existence d'un tel dispositif qui a incité la Cour à condamner la taxe. Enfin, le juge espagnol dispose d'une marge de manoeuvre pour déterminer la qualification juridique de la taxe, ce qui tranche singulièrement avec les solutions jurisprudentielles catégoriques en matière d'octroi de mer.

Comment expliquer une telle évolution de la jurisprudence communautaire?

L'argument relatif au statut particulier de Ceuta est à rejeter. Le juge communautaire ne l'invoque pas et le rejette même pour justifier des dérogations aux règles communautaires relatives à la libre circulation des marchandises, lorsqu'elles ne sont pas expressément prévues.

Cette nouvelle approche pourrait découler du fait que, dans le Traité de Maastricht, entré en vigueur le 1er janvier 1993, la Communauté a reconnu, à travers le Protocole relatif aux régions ultrapériphériques de la Communauté, la nécessité d'adopter à leur égard des mesures en vue de favoriser leur développement. Les « *arbitrios* » en cause sont, en l'occurrence, une source de

627 Points 38 à 40 de l'arrêt

revenus non négligeable, permettant notamment de soutenir l'économie locale. Elle pourrait également reposer sur le fait que, contrairement à l'octroi de mer, la taxe litigieuse appréhende, en droit, les produits locaux et importés⁶²⁸.

Enfin, l'assouplissement jurisprudentiel pourrait être lié au fait que cet arrêt intervient dans la période de renégociation du Traité CE. Dans ce cadre, les régions ultrapériphériques de la Communauté ont oeuvré afin que l'adoption des mesures d'adaptation nécessaires à leur développement concerne, non plus quelques domaines du droit communautaire, mais la quasi-totalité de la matière⁶²⁹

Il semble plus approprié de conclure que c'est la conjonction de tous ces éléments qui a incité la Cour à davantage de souplesse. Les conditions posées pour la validité du nouveau régime d'octroi de mer autorisent à opter pour cette approche.

B. LA RECONNAISSANCE JURISPRUDENTIELLE DU NOUVEAU REGIME D'OCTROI DE MER

L'article 1er de la décision 89/688/CEE⁶³⁰ prévoit, qu'à compter du 1er

628 Dans cette affaire le juge ne dispose pas suffisamment d'éléments pour déterminer la qualification de la taxe espagnole.

629 V. également en ce sens l'article de BOISSARD B. ,La validité inattendue du nouvel octroi de mer, RMCUE 1999 p.129-168

630 Décision du Conseil 89/688/CEE du 22 décembre 1989 relative au régime de l'octroi de mer dans les départements français d'outre-mer (JOCE L 399 du 30 décembre 1989 p 46-47)

janvier 1993, l'octroi de mer relève du régime juridique des impositions intérieures prévu à l'article 95 CEE (art. 90 nouveau CE). Il doit être désormais indifféremment applicable aux productions des DOM et aux produits importés. Cependant, l'article 2§3 du même texte dispose que, « *compte tenu des contraintes particulières des départements d'outre-mer et aux fins de la réalisation des objectifs visés à l'article 227 paragraphe 2 du traité, des exonérations de la taxe, partielles ou totales selon les besoins économiques, peuvent être autorisées pour une période n'excédant pas dix ans à partir de l'introduction du système de la taxe en question, dans les conditions prévues à l'article 3* ».

L'application de telles exonérations doit « *contribuer à la promotion ou au maintien d'une activité économique des DOM et s'insérer dans la stratégie de développement économique et social de chaque DOM (...) sans être pour autant de nature à altérer les conditions des échanges dans une mesure contraire à l'intérêt commun* ».

La réforme de l'octroi de mer par la France, a fait l'objet de deux lois : la loi n° 92/676 du 17 juillet 1992⁶³¹ et celle du 24 juillet 1994⁶³², modifiant la loi de 1992 pour tenir compte de la mise en place du marché antillo-guyanais.

Ces textes prévoient, en faveur des productions des DOM, trois catégories d'exonération qui, en principe, vont durer jusqu'au 01 janvier 2003. Une première catégorie est accordée de manière automatique⁶³³. La seconde fait l'objet d'une décision préalable du Conseil Régional, sans contrôle de la

631 Loi n° 92-676 du 17 juillet 1992 relative à l'octroi de mer et portant mise en oeuvre de la décision du Conseil des Ministres des Communautés européennes n°89/688 du 22 décembre 1989 (JORF du 19 juillet 1992 p 9697)

632 Loi n°94-638 du 25 juillet 1994 tendant à favoriser l'emploi, l'insertion et les activités économiques dans les départements d'outre-mer, à Saint Pierre et Miquelon et à Mayotte JORF du 27 juillet 1994 p 10824

633 Voir CUSTOS D Champ d'application territorial du droit communautaire-DOM, Juriscl Europe., fasc. 471, décembre 2006.

Commission⁶³⁴. D'autres sont accordées par le Conseil Régional sous réserve de l'autorisation préalable de la Commission⁶³⁵.

L'examen de la liste des opérations couvertes par les deux premières catégories d'exonérations, permet de justifier la quasi-absence de contrôle de la Commission. En effet, il s'agit principalement d'importation dans les DOM. En revanche, l'exonération de la quasi-totalité des livraisons effectuées à titre onéreux par les producteurs locaux fait l'objet d'un contrôle a priori de la Commission, laquelle a validé bon nombre d'entre elles.

Le degré élevé de protection des marchés des DOM, par les réformes législatives et accepté par la Commission, a fait dire à certains auteurs, que le nouveau régime de l'octroi de mer, tel que mis en oeuvre à compter du 1er janvier 1993, s'apparente fortement à celui existant jusqu'à cette date⁶³⁶.

Cette constatation, partagée également par un certain nombre d'opérateurs économiques, a donné lieu à deux arrêts de la Cour, qui valident l'approche adoptée par le Conseil à compter du 1er janvier 1993 ainsi que le dispositif français.

Dans la première affaire, la Cour a été saisie afin d'apprécier la validité de l'article 2§3 de la décision 89/688/CEE au regard des règles douanières et fiscales du Traité⁶³⁷. En l'espèce, CHEVASSUS-MARCHE, domicilié en France métropolitaine, a demandé l'annulation d'une délibération du Conseil Régional

634 Relèvent de cette catégorie :

* les produits figurant sur la liste de l'article 295-1-5° a) du code général des impôts, destinés à une personne exerçant une activité économique (a),

* les importations de matières premières destinées aux activités locales de production (b)

* les équipements servant à l'accomplissement des missions régaliennes de l'Etat (c)

* les équipements sanitaires destinés aux établissements hospitaliers

* la catégorie très large des produits prévus à l'article 10-2 de la loi, destinés aux secteurs de la production si cela est justifié par des besoins économiques.

635 Relèvent de cette catégorie les livraisons à titre onéreux effectuées par des personnes qui accomplissent dans les DOM des activités de production. Dans les deux dernières hypothèses les exonérations d'octroi de mer peuvent être totales ou partielles

636 BOISSARD B., La validité inattendue du nouvel octroi de mer, RMCUE 1999 p 129-168

PERROT D., A propos de l'arrêt Legros, RMCUE 1993 p 427-435

637 CJCE 19 février 1998 Chevassus-Marche contre Conseil Régional de la Réunion aff. C-212/96 Rec. I-743

de la Réunion, portant adoption de nouveaux taux d'octroi de mer, aux motifs que les marchandises produites dans ce département peuvent en être exonérées.

Après un rappel des principes énoncés dans les arrêts « *Legros* » et « *Lancry* », sur les compétences du Conseil au regard des articles 227-2 et 235 CEE (art. 299-2 et 308 TCE nouveaux)⁶³⁸, la Cour s'est positionnée en faveur de la qualification fiscale du nouvel octroi de mer. Si, effectivement, des dérogations aux dispositions de l'article 95 CEE (art. 90 TCE nouveau) sont incompatibles avec la légalité communautaire, le libellé du considérant 9 de la décision 89/688/CEE autorise cette non conformité, jusqu'au 31 décembre 2002.

Le régime prévu à l'article 2§3 de la décision 89/688/CEE « *constitue une exception à la règle générale, formulée aux articles 1er et 2 de cette même décision, selon laquelle le nouvel octroi de mer s'impose indistinctement aux produits introduits et aux produits introduits dans les DOM* »⁶³⁹.

Cette disposition intervient en application du programme POSEIDOM⁶⁴⁰, lequel est destiné à promouvoir le développement économique et social des

638 Points 27 à 37 de l'arrêt

639 Point 45 de l'affaire C-212/96 précitée

640 Décision 89/687/CEE du Conseil du 22 décembre 1989 instituant un Programme d'Options Spécifique à l'Eloignement et à l'Insularité des DOM (POSEIDOM) (JOCE n° L 399 du 30 décembre 1989 p 39-45)

Sur le POSEIDOM V. CUSTOS D., La stratégie ultrapériphérique : POSEIDOM, in GRARD L. et DE RAULIN A. Le développement des DOM et la Communauté européenne, La Documentation Française, Avril 1998 n° 5070

DOM⁶⁴¹. A ce titre, la possibilité d'exonérer d'octroi de mer les productions locales est assortie « *de conditions strictes* »⁶⁴² et « *doivent contribuer à la promotion, ou au maintien d'une activité économique et sociale dans les DOM et s'insérer dans la stratégie de développement économique et social de chaque DOM* »⁶⁴³. [En conséquence] la décision n'autorise donc que les exonérations nécessaires, proportionnelles et précisément déterminées »⁶⁴⁴.

Enfin, les exonérations n'interviennent qu'après autorisation de la Commission, « *ce qui permet un contrôle strict, par la Commission, des productions locales bénéficiant de ladite exonération* »⁶⁴⁵. Cette institution doit veiller, en outre, à ce que le système d'exonération dérogeant à la règle générale de non-discrimination perturbe « *le moins possible le fonctionnement du marché commun et ne peut donc altérer les conditions d'échanges dans une mesure contraire à l'intérêt commun* »⁶⁴⁶. En conséquence, les dérogations temporaires à l'article 95 CEE (art. 90 TCE nouveau) en question sont parfaitement valables au regard de l'article 227-2 CEE (art. 299-2 TCE nouveau) lu en combinaison avec l'article 226 CEE⁶⁴⁷.

Si le Conseil ne peut déroger aux dispositions du traité applicables immédiatement aux DOM, il lui est permis de le faire pour ce qui concerne l'article 95 CEE, sous réserve des dispositions de l'ancien article 226 CEE. La Cour avait effectivement précisé à l'occasion de l'arrêt « *Hansen* » du 10 octobre 1978⁶⁴⁸, que l'article 95 CEE « *n'était pas applicable aux DOM dès l'entrée en vigueur du traité, mais relevait de l'article 227§2 alinéa 2 CE et partant ne*

641 Point 44 de l'arrêt

Sur le rôle du POSEIDOM dans le développement économique et social des DOM V. l'article précité

642 Point 46 de l'arrêt

643 Point 47 de l'arrêt

644 Point 49 de l'arrêt

645 Point 50 de l'arrêt

646 A ce titre la Commission apprécie leur nécessité et leur proportionnalité (point 33 de l'arrêt).

647 Point 53 de l'arrêt « *Chevassus-Marche* »

648 CJCE 10 octobre 1978 Hansen contre Hauptzollamt Flensburg aff. 148/77 Rec.1787

s'appliquait de plein droit qu'en l'absence de décision spécifique du Conseil ».

Certains auteurs ont regretté que la Cour n'ait pas véritablement démontré en quoi le régime instauré par l'article 2§3 de la décision « *octroi de mer* », se distingue de celui sanctionné par elle-même en 1992 et 1994⁶⁴⁹. Il reste, toutefois, que cet arrêt consacre l'existence d'un régime spécifique en faveur des DOM du fait de leur situation particulière⁶⁵⁰.

Dès lors, les mesures nationales mettant en oeuvre la décision 89/688/CEE pouvaient-elles être remises en cause?

La compatibilité de la loi française n° 92-676⁶⁵¹ avec le droit communautaire a été examinée à l'occasion de l'affaire « *Sodiprem* »⁶⁵². Les sociétés requérantes ont demandé, à la Direction Générale des Douanes, la restitution de l'octroi de mer qu'elles ont payé au titre de l'importation des produits de France métropolitaine et d'autres Etats membres, suite à l'application de la loi française susvisée.

En effet, sur le fondement de l'article 2§3 de la décision 89/688/CEE, l'article 2 de la loi n° 92-676⁶⁵³ prévoit l'exonération de l'octroi de mer, pour un certain nombre de produits locaux. Ainsi le paragraphe 1 de l'article, exonère les produits des DOM destinés à l'exportation. Le paragraphe 2 autorise le Conseil Régional à exonérer l'introduction de marchandises quand il s'agit de matières premières ou de biens d'équipement. Il en va de même pour les livraisons à titre

649 V. l'article de Mme BOISSARD B. précité
BERLIN D., Chronique de jurisprudence fiscale européenne. 1er janvier 1998-31 décembre 1998, RTDE 1999 p 451-511

650 SIMON D., Octroi de mer : le juge communautaire confirme la validité du nouveau régime de l'octroi de mer, Europe, avril 1998 com.142

Selon l'auteur, cette décision a évité au juge français « *de se livrer à une analyse pointilliste* » telle que celle qui incombe au juge espagnol à l'occasion de la jurisprudence relative à Ceuta et Mellila (V. les développements supra)

651 Loi n° 92-676 du 17 juillet 1992 relative à l'octroi de mer et portant mise en oeuvre de la décision du Conseil des Ministres des Communautés européennes n°89/688 du 22 décembre 1989 (JORF du 19 juillet 1992 p 9697)

652 CJCE 30 avril 1998 Sodiprem e.a. contre Direction Générale des Douanes aff. jointes C-37/96 et C-38/96 Rec. I-2041

653 Loi n° 92-676 du 17 juillet 1992 relative à l'octroi de mer et portant mise en oeuvre de la décision du Conseil des Ministres des Communautés européennes du 22 décembre 1989 (JORF du 22 juillet 1992 p 9697)

onéreux effectuées par des personnes qui ont, dans les DOM, des activités de production, dans les conditions prévues à l'article 10 de la loi. Ce dernier, dans son premier paragraphe, pose le principe de la non-discrimination, en ce qui concerne les taux, entre les produits identiques ou similaires qui appartiennent à une même catégorie, « *quelque soit leur provenance* ».

Le paragraphe 2 de l'article 10 autorise, cependant, les Conseils Régionaux à exonérer, en tout ou partie et, selon les besoins économiques, tous les produits appartenant à une même catégorie, faisant l'objet d'une livraison à titre onéreux par des personnes qui ont, dans les DOM, des activités de production.

La question posée à la Cour a été de savoir si le régime de l'octroi de mer, tel que mis en oeuvre par la loi française, revêt la qualification de taxe intérieure. si tel est le cas, produit-il un effet discriminatoire du point de vue de l'article 95 CEE (art. 90 TCE nouveau)?.

La Cour n'a pas répondu à la question de savoir si, la décision 89/688/CEE doit être interprétée comme autorisant les dispositions de la loi française de 1992. Le juge de Luxembourg se contente de reprendre le dispositif de l'arrêt « *Chevassus-Marche* »⁶⁵⁴, confirmant ainsi que le Conseil n'a pas pu autoriser l'application d'une taxe d'effet équivalant à un droit de douane.

Elle a précisé que la décision 89/688/CEE du Conseil n'entend pas autoriser des exonérations « *d'ordre général et systématique* »⁶⁵⁵. Sont seules autorisées, les « *exonérations nécessaires, proportionnées et précisément déterminées* »⁶⁵⁶. Ces conditions, interprétées à la lumière de l'article 226 CEE⁶⁵⁷

654 Points 26 à 35 de l'arrêt « *Sodiprem* »

655 Point 35 de l'arrêt

656 Point 30 du présent arrêt et point 49 de l'arrêt « *Chevassus-Marche* »

657 Cet article prévoit dans son §2 que les mesures de sauvegarde "peuvent comporter des dérogations aux règles du traité, dans la mesure et pour les délais strictement nécessaires pour atteindre les but visés", à savoir le rétablissement de la situation économique du secteur ou de la région visés par les mesures

rend compatible le système d'exonérations avec le droit communautaire⁶⁵⁸.

En effet, il s'agit de soutenir les productions locales, « *qui connaissent des difficultés du fait de leur éloignement* » et de promouvoir le développement économique et social des DOM.

La Cour a rejeté l'interprétation de l'article 227-2 CEE (art.299-2 TCE nouveau) développée par l'Avocat Général TESAURO dans ses conclusions dans cette affaire⁶⁵⁹. Pour obtenir la sanction du régime communautaire et de la législation française prise en application⁶⁶⁰, il a avancé que l'article 95 CEE doit être entendu comme étant d'application immédiate pour les DOM à l'instar des règles relatives à la libre circulation des marchandises⁶⁶¹. Il s'est fondé pour cela sur la jurisprudence de la Cour qui a considéré que l'article 95 CEE joue un rôle complémentaire par rapport aux dispositions douanières du Traité CE⁶⁶². Dans ce même contexte, il a considéré également que la jurisprudence « *Hansen* »⁶⁶³ malgré, rappelle-t-il, ses termes précis, n'a pas pour effet d'exclure de « *manière univoque et définitive* », les dispositions fiscales des règles relatives à la libre circulation des marchandises.

L'arrêt de la Cour a été cependant critiqué par la doctrine, car le juge semble avoir été davantage influencé par le fait que le Conseil ait qualifié le nouveau régime d'octroi de mer d'imposition intérieure que par la réalité économique.

On peut avancer que le champ d'application des possibles exonérations a été réduit. En effet la loi française de 1992⁶⁶⁴ impose l'assujettissement aux

658 Point 31 de l'arrêt « *Sopridem* » et point 52 de l'arrêt « *Chevassus-Marche* »

659 Rec.I-745

660 La loi française est considérée par l'Avocat Général comme une réforme qui continue à se fonder sur le critère régional. A ce titre elle est contraire aux articles 9, 12 et 95 CE dans la mesure où elle contribue à faire perdurer le système antérieur condamné par la Cour.

661 V. les points 27 à 31 des conclusions

662 CJCE 1er juillet 1969 Commission des Communautés européennes contre Italie aff. 24/68 Rec. 193 point 5

663 CJCE 10 octobre 1978 Hansen contre Hauptzollamt de Flensburg aff. 148/77 Rec.1787

664 Loi n° 92-676 du 17 juillet 1992 relative à l'octroi de mer et portant mise en oeuvre de la décision du Conseil des Ministres des Communautés européennes n° 89/688 du 22 décembre 1989 (JORF du 19 juillet 1992 p 9697)

entreprises réalisant un chiffre d'affaires annuel de plus de 3,5 millions de francs. Cependant, le tissu économique des DOM comporte peu d'entreprises de ce type. De plus, force est de constater que le régime français d'exonérations transitoires comporte des similitudes troublantes avec celui autrefois condamné par la Cour. Aussi peut-on valablement douter que les exonérations validées par la Commission répondent effectivement à des « *besoins économiques* » clairement identifiés, dans le cadre d'une stratégie de développement économique et social⁶⁶⁵.

On aurait pu penser effectivement que le contrôle a priori effectué par la Commission présenterait une réelle garantie pour le respect des objectifs poursuivis par le régime transitoire⁶⁶⁶ et contribuerait effectivement à donner à ces régions un outil de développement. Dans ce contexte, le régime transitoire aurait pour mission d'amener, progressivement, ces régions à évoluer dans leur environnement concurrentiel immédiat. Cependant, la question se pose de savoir si un tel objectif est réalisable pour certains territoires dont les Etats voisins disposent d'une législation économique beaucoup plus souple.

L'intégration de nouveaux territoires dans la Communauté, présentant des problématiques similaires à celles des DOM, a contribué à faire sortir ces derniers de leur isolement statutaire. L'action conjuguée des autorités nationales et régionales concernées, a favorisé une meilleure information des la Communauté sur les difficultés particulières rencontrées par ces régions.

La reconnaissance communautaire de ces particularismes a conduit davantage à un assouplissement dans l'application des règles communes qu'à la

665 Cela même si B.BOISSARD constate que la reconnaissance du régime d'exonération peut entraîner une situation moins inégalitaire dans les échanges des DOM avec les pays ACP, les PTOM ou les pays tiers qui ne sont pas liés par un accord commercial à la Communauté. L'octroi de mer n'apparaît plus comme une mesure protectionniste mais tend à conférer aux DOM un instrument de développement (V. article précité).

666 Cette communautarisation de l'octroi d'exonérations fait dire à Mme B.BOISSARD que la décision 89/688/CEE permet à la Commission d'appliquer un contrôle qui s'apparente à celui exercé au titre de l'article 93§3 c) CE (art. 87§3 c) nouveau) en matière d'aides d'Etats

mise en oeuvre de dispositifs particuliers.

Il ne faut cependant pas réduire l'importance de cette évolution. Les régimes mis en cause et validés au regard du droit communautaire, surtout en ce qui concerne les modalités de leur application, auraient pu être sanctionnés, tant il est vrai qu'ils pouvaient relever des dispositions relatives à la libre circulation des marchandises⁶⁶⁷.

La relativité du caractère provisoire du régime introduit par l'article 3§2 de la décision 89/688/CEE⁶⁶⁸, autorise à s'interroger sur le caractère véritablement provisoire du régime d'exonération en faveur des productions des DOM. En effet, le Conseil, après avoir prorogé pour un an la décision 89/688⁶⁶⁹, a décidé le maintien du régime dérogatoire pour une période de dix années supplémentaires⁶⁷⁰. Le régime peut se poursuivre jusqu'au 1^{er} juillet 2014⁶⁷¹. Le dispositif est réaménagé, puisqu'il appartient aux seules autorités nationales de proposer au Conseil les productions pouvant bénéficier d'une exonération totale ou partielle⁶⁷². En outre le produit de la taxe n'est plus obligatoirement affecté au développement économique et social de la région bénéficiaire.

Une évolution importante concerne le régime d'octroi de mer, rappelons-le, provisoire. Les différentiels de taxation introduits par la décision sont qualifiés d'aides d'Etat à finalité régionale. La question se pose de savoir comment vont s'articuler les contrôles respectivement du Conseil et de la Commission. En outre, qualifier ainsi les différentiels, peut laisser penser, qu'on ne se situe plus nécessairement dans un contexte de régime provisoire.

667 Une certaine doctrine l'a d'ailleurs relevée . V. l'article de BOISSARD B. précité

668 Cette disposition prévoit qu'au terme du régime transitoire s'achevant le 31 décembre 2002, au vu de l'évolution la situation économique et social des DOM, la Commission peut proposer une prorogation du régime dérogatoire, sans pour autant fixer une limite temporelle

669 Décision 2002/973/CE du Conseil du 10 décembre 2002 modifiant la décision 89/688/CEE relative au régime de l'octroi de mer dans les départements français d'outre-mer (JOCE L 337 du 13 décembre 2002 p 83-84)

670 Décision 2004/162/CE du 10 février 2004 relative au régime de l'octroi de mer dans les départements français d'outre-mer et prorogant la décision 89/688/CEE (JOCE L 52 du 21 février 2004 p 64-69)

Pour un commentaire de cette décision V. SIMON D., Le nouvel octroi de mer : serpent de mer apprivoisé ou laboratoire de l'ultrapériphéricité, Europe, juin 2004, Etudes

671 Article 1 de la décision

672 Les exonérations partielles se fondent sur un différentiel de 10, 20 ou 30%

Si on se réfère, par ailleurs, aux dispositions de l'article 299-2 TCE, une pérennisation du statu quo est envisageable. En effet cette disposition tend à mettre fin au caractère sélectif des matières soumises au principe d'adaptation et à étendre, notamment, aux dispositions relatives à la libre circulation des marchandises, le champ d'application des dispositions spécifiques en vue de favoriser le développement économique et social de l'ensemble des régions ultrapériphériques de la Communauté⁶⁷³

On peut regretter, l'absence d'une analyse sectorielle de l'économie de chaque DOM tendant à démontrer l'importance du maintien du régime du point de vue économique et social.

Conclusion CHAPITRE I : Les régimes instaurés, en vue de permettre aux opérateurs économiques de la Communauté de s'adapter, à terme, aux règles communes révèlent l'existence de réalités différentes justifiant des modalités d'application spécifiques à chaque situation. Certains régimes ne concernent que des activités, d'autres des régions entières. A l'intérieur de ces deux catégories les régimes provisoires ont un avenir différent selon que la Communauté estime, au moment où se décide leur évolution, que des solutions alternatives existent.

Ce n'est que dans le cas où l'application du droit commun peut être

673 GRARD L., Les DOM après les Traités de Maastricht et d'Amsterdam, in Le développement des DOM et la Communauté européenne, GRARD L. et DE RAULIN A.(sous la direction de), La Documentation Française, Paris Avril 1998 n° 5070

Pour les avantages qui pourraient en être tirés , en particulier vis a vis des productions des pays ACP concurrentes V. BELORGEY G. (Groupe Outre-mer présidé par), Outre-mer : le défi des singularités , La Documentation Française, Paris 1993, 62 et s.

source de profonde instabilité économique et sociale, sans qu'aucun palliatif ne puisse être jugé satisfaisant d'un point de vue économique et parfois politique, que les régimes provisoires tendent à perdre ce dernier caractère. Certains semblent prendre la voie de la pérennisation. D'autres sans l'être encore créent, par leur durée, les conditions d'une pérennisation qui, lorsqu'elle est remise en cause peut être source d'instabilité.

De ce dernier point de vue, on peut dire que ces régimes conçus initialement pour n'être qu'une parenthèse provisoire pour réussir l'intégration, en deviennent une composante et ce phénomène est particulièrement remarquable dans le cas de ceux institués en faveur des DOM et, plus largement, des régions ultrapériphériques de la Communauté. Cette évolution ne semble pas, d'ailleurs, remettre en cause l'intégration de ces territoires dans la Communauté.

En revanche, en ce qui concerne les relations entre la Communauté et les PTOM, l'intégration ne semble pas être l'objectif poursuivi. Les régimes provisoires sont justifiés par la nécessité de préserver l'équilibre économique et social des deux entités dans le cadre de la réalisation progressive des objectifs de l'association.

CHAPITRE II : LES OBJECTIFS DE L'ASSOCIATION : LA PRESERVATION DES EQUILIBRES ECONOMIQUES ET SOCIAUX

Les PTOM, territoires de la Communauté, sont visés à l'annexe IV du Traité. Bien qu'exclus du territoire douanier communautaire, ces territoires possèdent des points communs avec les régions ultrapériphériques de la Communauté⁶⁷⁴, tels l'éloignement géographique de l'Etat membre du continent européen et des difficultés économiques importantes.

674 Celles-ci sont constituées par les DOM, les Canaries, Les Açores, Madère

Cependant, ils en sont distincts par leur statut tant national que communautaire. La France, par exemple, a créé des catégories pour ses îles. Il existe les départements d'outre-mer, les territoires d'outre-mer, les collectivités territoriales d'outre-mer. D'autres territoires, comme les terres australes et antarctiques françaises, ne sont pas des collectivités territoriales mais « une catégorie d'établissements publics administratifs territoriaux à un seul élément »⁶⁷⁵. Enfin, la Nouvelle Calédonie possède le statut provisoire de « *collectivité spécifique* », en attendant qu'un référendum local décide de son maintien ou pas au sein de la République Française, aux environs de 2014⁶⁷⁶. Chaque type de collectivité envisagé ci-dessus possède un régime juridique propre, différent de celui appliqué aux collectivités locales métropolitaines⁶⁷⁷.

Lors de l'élaboration du Traité de Rome, instituant la Communauté économique européenne et, plus tard, lors des modifications du Traité, des dispositions spécifiques ont été également prévues, pour l'organisation de leurs rapports avec la Communauté. Le Traité a distingué deux catégories de régions auxquelles des règles différentes s'appliquent. Il s'agit en premier lieu des régions ultrapériphériques de la Communauté⁶⁷⁸ et d'autre part des PTOM. La première catégorie fait partie du territoire douanier commun⁶⁷⁹, la seconde en a été exclue. Cela résulte de la volonté politique de l'Etat membre de rattachement et de celle des autochtones. Dans ce cadre, des dispositions spécifiques du Traité CE leur sont applicables. Le droit commun ne vaut que dans la seule mesure où une disposition expresse du Traité ou du Conseil le prévoit.

L'article 182 TCE prévoit que, l'association entre la Communauté et les

675 GOHIN O., La nouvelle décentralisation et la réforme de l'Etat en France, AJDA 2003 p 522-528

676 Ce statut est issu de la révision constitutionnelle du 20 juillet 1998 (cf. D.DORMOY, Association des Pays et territoires d'outre-mer (PTOM) à la Communauté européenne, Juriscl Europe, Fasc. 472)

677 Pour une information plus complète V.DORMOY D., La spécificité statutaire des collectivités d'outre-mer de l'article 74, in GAUDEMET Y. et GOHIN O., (ss. Dir), la République décentralisée, Ed. Panthéon Assas, LGDJ 2004, 170 p.

678 Sont ainsi qualifiés les départements français d'outre-mer, les Canaries, les Açores et Madère (V. Déclaration n°26 annexée au Traité de Maastricht)

679 ZILLER J. LES DOM-TOM. Départements/ Régions d'outre-mer, Territoires et collectivités territoriales d'outre-mer, L.G.D.J, 2ème édition, 1996, Paris pp. 68 et s.

PTOM, a pour objectif de promouvoir le développement économique et social de ces pays et territoires et l'établissement de relations économiques étroites, entre les PTOM et la Communauté. Afin d'y parvenir, le Traité CE prévoit que, pour ce qui concerne les marchandises « *les Etats membres appliquent à leurs échanges commerciaux avec les PTOM le régime qu'ils s'accordent entre eux en vertu du présent Traité* »⁶⁸⁰. Pour ce qui concerne la circulation des personnes, l'objectif est l'application des règles relatives aux libertés de circulation en vigueur entre les Etats membres⁶⁸¹. La réalisation de tels objectifs, devant s'opérer selon « *un processus dynamique* », l'article 187 TCE prévoit la mise en oeuvre d'une convention d'application, qui fixe le contenu des rapports entre la Communauté et les PTOM jusqu'à la réalisation de la libre circulation. A l'expiration de cette première convention et, en tenant compte de progrès réalisés en vue de la réalisation des objectifs de la partie IV du Traité CE, le Conseil décide des nouvelles dispositions applicables « *pour une nouvelle période* »⁶⁸².

L'instauration de régimes dérogatoires dans les décisions d'association successives, est subordonnée au respect des « *réalisations acquises* »⁶⁸³. Cette expression signifie que le Conseil ne peut revenir sur un progrès dans la réalisation des objectifs de l'association. A ce titre, tant en ce qui concerne les marchandises que les personnes, la réduction d'une restriction revêt un caractère irréversible.

680 Article 132§1 (art.183§1 nouveau)

681 Articles 132§5 et 135 CE (art.183§5 et 186 nouveaux)

682 Une lecture restrictive de cette disposition, peut inciter à penser qu'à l'expiration de la décision d'association 64/349/CEE aucune décision d'association ne pouvait plus intervenir (Décision 64/349/CEE du Conseil du 25 février 1964 relative à l'association des pays et territoires d'outre-mer à la Communauté économique européenne (JOCE L 93 du 11 juin 1964 p 1472). Dans l'affaire "Road Air BV" du 22 avril 1997 (CJCE 22 avril 1997 Road Air et Inspecteur der Invoerrechten en Accijzen aff. C-310/95 Rec.I- 2229), la société Road Air BV arguait en ce sens. Elle a avancé que le libellé de l'article 136§2 CE (art. 187 nouveau CE) ne prévoit l'adoption d'une décision d'association que pour « *une nouvelle période* », suivant l'expiration de la convention d'application annexée au Traité de Rome. Aussi le Conseil n'était-il pas habilité à adopter les décisions d'association postérieures à celles de 1964. La Cour a réfuté cette analyse, se fondant sur le fait, qu'en la matière, le Conseil dispose d'un « *large pouvoir discrétionnaire* » (Point 39 de l'arrêt) et que l'association « *doit être réalisée selon un processus dynamique et progressif, qui peut nécessiter l'adoption de plusieurs dispositions* » pour atteindre les objectifs de l'article 131§2 CEE (art.182§2 nouveau CE) (Point 40 de l'arrêt)

683 Article 186§2 CE

L'autre point commun aux régimes de circulation des marchandises et des personnes, concerne l'objectif à atteindre, à savoir préserver l'équilibre économique des territoires concernés par la libération progressive des échanges.

L'examen des régimes en cause permet de constater qu'en matière de biens, les restrictions à l'entrée sur le territoire douanier communautaire des produits originaires des PTOM se sont considérablement réduites. En revanche, la circulation des personnes fait encore l'objet de réflexes protectionnistes dont la nature et la durée font douter quelquefois de leur caractère provisoire.

Sur ce fondement, le Conseil a été amené à adopter des régimes de circulation des marchandises et des personnes dérogeant aux principes de l'association. En ce qui concerne les marchandises, l'objectif est de protéger, temporairement, le marché communautaire, pour lui permettre de s'adapter à la libération progressive du régime d'importation des produits originaires des PTOM. En ce sens, les régimes dérogatoires permettent de préserver l'équilibre du marché unique, aux fins de réalisation des politiques communautaires et de contrebalancer les effets pervers de l'asymétrie des termes de l'échange entre la Communauté et les PTOM (SECTION I). Le maintien des restrictions à la circulation des personnes est motivé par la volonté de préserver l'emploi dans la Communauté et les PTOM. Mais on peut être amené à considérer qu'ils peuvent être également motivés par l'existence d'un droit de circulation à deux vitesses. Les ressortissants de la Communauté verraient leur liberté particulièrement limitée dans les PTOM par l'objectif visé à l'article 182§3 CE qui envisage la préservation des intérêts des habitants de ces pays et territoires (SECTION II).

SECTION I : LES RESTRICTIONS A LA CIRCULATION DES MARCHANDISES : UN EQUILIBRE ENTRE LE DEVELOPPEMENT DES PTOM ET LA PRESERVATION DU MARCHE UNIQUE

L'article 184§1 TCE pose le principe qu'au terme de la période transitoire

prévue pour la suppression des droits de douane entre les Etats membres, les produits originaires des PTOM entrent dans la Communauté, en exemption totale de droits de douane. Un tel principe peut surprendre, dans la mesure où il ne vaut en principe que dans le cadre d'une union douanière ou une zone de libre échange. Or, les relations entre la Communauté et les PTOM ne sont fondées, ni sur l'une, ni sur l'autre. L'inexistence, au terme fixé, de relations suffisamment étroites entre la Communauté et les PTOM, permettant surtout aux producteurs communautaires d'affronter la concurrence des certaines productions sensibles originaires des PTOM, a nécessité la mise en oeuvre de mécanismes protecteurs. Cependant, dans la mesure où, surtout depuis une vingtaine d'années, il y a une véritable politique de rapprochement entre la Communauté et les PTOM, les restrictions imposées aux produits originaires des PTOM ont peu à peu disparu (PARAGRAPH I). Craignant, néanmoins, que l'importation dans la Communauté des marchandises originaires des PTOM puisse perturber notablement la réalisation du marché commun et des politiques communautaires, le Conseil a intégré une clause de sauvegarde générale dans toutes les décisions d'association. Bien qu'encore d'application aujourd'hui, on remarque, cependant, une nette tendance, de la part des institutions communautaires, à réduire la fréquence de son utilisation et sa portée (PARAGRAPH II).

PARAGRAPH I : LA SUPPRESSION PROGRESSIVE DES BARRIERES DOUANIERES A L'ENTREE DANS LA COMMUNAUTE

L'organisation des échanges, entre la Communauté et les PTOM, s'ordonne autour de deux objectifs. En premier lieu, il s'agit de permettre le développement économique et social des PTOM, en leur offrant un débouché conséquent pour leurs productions. En second lieu, la Communauté doit s'assurer que cette politique n'est pas de nature à porter préjudice aux producteurs communautaires concurrents.

Dès à présent, on peut relever la différence de régime juridique entre les DOM et les PTOM. Pour les premiers les règles relatives à la libre circulation des

marchandises s'appliquent immédiatement⁶⁸⁴. Il n'en va pas de même dans les relations entre la Communauté et les PTOM. La Communauté peut maintenir temporairement ses obstacles douaniers aux échanges, de même que les PTOM comme la Cour la confirme en 1992 dans l'arrêt « *Leplat* »⁶⁸⁵

L'article 187 TCE permet la mise en oeuvre de règles spécifiques dans les relations entre la Communauté et les PTOM jusqu'à la réalisation des objectifs visés à l'article 182 TCE. A ce titre et jusqu'en 1991, le régime d'entrée sur le marché communautaire des produits agricoles originaires des PTOM, a été calqué sur celui dont bénéficient les pays du groupe ACP⁶⁸⁶ (A). A compter de la sixième décision d'association a débuté une seconde période au cours de laquelle s'est établie, progressivement, une égalité entre les produits communautaires et ceux originaires des PTOM (B).

A. L'APPLICATION D'UN REGIME PREFERENTIEL A L'IMPORTATION DANS LA COMMUNAUTE

La similitude du régime d'importation dans la Communauté des produits originaires des Etats ACP et des PTOM vient du fait que ces territoires sont « *des entités voisines (...) traditionnellement confrontées à des problèmes similaires en dépit de leurs statuts différents* »⁶⁸⁷.

684 V. les développements à propos des arrêts « *Legros* » et « *Lancry* » supra pp.

685 CJCE 12 février 1992 *Leplat* contre Territoire de la Polynésie française aff.C-260/90 Rec.I-643

686 V. le Règlement n° 715/90/CEE du Conseil du 5 mars 1990 relatif au régime applicable à des produits agricoles et à certaines marchandises résultant de la transformation de produits agricoles originaires des Etats d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique (ACP) ou des pays et territoires d'outre mer (PTOM) (JOCE L 84 du 30 mars 1990 p 85-107)

687 Considérant 9 de la Décision 91/482/CEE du Conseil du 25 juillet 1991 relative à l'association des PTOM à la Communauté économique européenne (JOCE L 263 du 19 septembre 1991 p 1-153)

Voir également l'article 2 de la Décision 64/349/CEE qui affirme que les produits originaires des PTOM « *bénéficient du désarmement douanier qui intervient entre les Etats membres conformément aux dispositions des articles 12,13,14, 15 et 17 CE et aux décisions d'accélération du rythme de réalisation des objectifs du Traité intervenues ou à intervenir* Les dispositions des décisions d'association précises que le régime dont bénéficient les produits originaires des PTOM dans la Communauté ne peuvent pas être moins favorables que celui dont bénéficie le pays tiers le plus favorisé (Articles 10 tiret 2 de la décision 70/549/CEE, 2§2§ A II a) ii) de la décision 76/568/CEE, 3§2 A II de la décision 80/1186/CEE, 70§2 a) ii) de la décision 86/283/CEE)

Le régime préférentiel d'accès au marché communautaire, est caractérisé par l'application de restrictions tarifaires et quantitatives, pour les productions les plus sensibles et un régime de libre accès pour les marchandises ne présentant que peu de dangers pour la Communauté. Les PTOM ont bénéficié à compter de la décision 80/1186/CEE d'un avantage supplémentaire par rapport aux pays ACP. En effet, au fur et à mesure du développement des relations commerciales entre la Communauté et les PTOM, les institutions communautaires ont assoupli les règles d'origine applicables aux produits faisant l'objet d'une ouvraison dans ces pays et territoires, en provenance des pays ACP.

Ainsi, jusqu'en 1991, pour un certain nombre de produits sensibles, des restrictions à l'importation ont été imposées tant pour les produits industriels qu'agricoles. Dans ce dernier cas de figure, par exemple, afin de préserver le fonctionnement des mécanismes de régulation instaurés par la politique agricole commune, les cinq premières décisions d'association prévoient l'application, à titre temporaire, de droits à l'importation pour les produits visés à l'annexe II du traité CEE⁶⁸⁸, s'ils font l'objet d'une organisation commune de marchés ou s'ils sont soumis à l'importation dans la Communauté « *à une réglementation spécifique introduite comme conséquence de la mise en oeuvre de la politique agricole commune* »⁶⁸⁹.

De manière ponctuelle, le régime préférentiel accordé aux PTOM a connu certaines limitations principalement à l'occasion de l'adhésion de nouveaux Etats à la Communauté. Dans ce dernier contexte, l'établissement de régimes constitue un degré supplémentaire pour l'application de régimes dérogatoires entre certains Etats membres et les PTOM.

L'ancienne conception du principe de préférence communautaire interdit

688 Annexe I CE

689 Articles 2 de la décision 64/349/CEE, 2§2 de la décision 70/549/CEE 2§2A de la décision 76/568/CEE, 3§2 de la décision 80/1186/CEE, 70§2 de la décision 86/283/CEE

Il en va de même pour ce qui concerne les restrictions quantitatives et mesures d'effet équivalent

alors, aux Etats membres, d'accorder aux PTOM des avantages supérieurs à ceux qu'ils s'accordent entre eux. L'application de ce principe découle du statut même des PTOM qui, exclus du territoire douanier communautaire, ne peuvent bénéficier d'avantages supérieurs à ceux que les membres d'une union douanière s'octroient mutuellement.

Dans le même ordre d'idée, les nouveaux Etats membres ne peuvent octroyer un régime d'accès à leur marché plus favorable aux produits originaires des PTOM que celui dont bénéficient les mêmes marchandises d'origine communautaire⁶⁹⁰.

Ainsi, comme en ce qui concerne l'organisation des relations entre les nouveaux Etats membres et le reste de la Communauté, les dispositifs transitoires les plus sophistiqués interviennent lors de la seconde et de la troisième vague d'adhésions. En effet, l'acquis communautaire est appliqué de manière quasi-immédiate lors des adhésions de 1994, 2004 et 2007.

Lors de la première vague d'adhésion en 1972⁶⁹¹, les nouveaux Etats membres sont dispensés d'appliquer les dispositions de la décision 70/549/CEE⁶⁹², alors en vigueur⁶⁹³, jusqu'à l'adoption de la décision d'association intervenue le 29 juin 1976⁶⁹⁴. Lors des vagues d'adhésion ultérieures, une telle exception n'est plus appliquée. Néanmoins, une différenciation existe entre le régime applicable à la Grèce d'une part, et d'autre part, celui concernant l'Espagne et le Portugal. Lors de l'adhésion de la Grèce, le

690 En ce qui concerne les dépendances espagnoles V. les articles 9§1 concernant les bananes, 10§1 concernant l'*arbitrio insular tarifa general* et 10§4 concernant l'*arbitrio insular tarifa especial* de la décision 86/47/CEE

691 Actes relatifs à l'adhésion du Royaume-Uni de Grande Bretagne et d'Irlande du Nord, de la République d'Irlande et du Royaume du Danemark aux Communautés européennes (JOCE L 73 du 27 mars 1973 p 1)

692 Décision 70/549/CEE du Conseil du 29 septembre 1970 relative à l'association des pays et territoires d'outre-mer à la Communauté économique européenne (JOCE n° L 282 du 28 décembre 1970 p 83-96)

693 Ainsi l'article 119§2 alinéa 1 de l'acte d'adhésion de 1972 prévoit que les produits originaires des PTOM sont soumis, lors de leur importation dans un nouvel Etat membre, au régime applicable avant l'adhésion et ce jusqu'au 31 décembre 1975 (Art 119§3. Cette échéance devait correspondre avec la mise en oeuvre d'une nouvelle décision d'association qui est intervenue le 29 juin 1976).

694 Décision 76/568/CEE du Conseil du 29 juin 1976 relative à l'association des pays et territoires d'outre-mer à la Communauté économique européenne (JOCE L 176 du 1er juillet 1976 p 8-97)

principe est l'application du régime d'association antérieur à celui normalement applicable lors de l'entrée en vigueur du régime d'adhésion, à savoir celui adopté le 16 décembre 1980⁶⁹⁵. L'article premier de la décision 81/56/CEE⁶⁹⁶, prévoit que la décision 76/568/CEE régit les rapports entre la Grèce et les PTOM, jusqu'au 28 février 1985. En ce qui concerne les rapports de l'Espagne et du Portugal avec les PTOM, le principe est l'application de la décision d'association alors en vigueur, à savoir la décision 86/283/CEE⁶⁹⁷.

Cependant des règles particulières sont introduites pour la période allant du 1er mars 1986 au 31 décembre de la même année. En effet au cours de cette période devait intervenir une nouvelle décision d'association.

Comme en ce qui concerne le régime transitoire entre la Communauté et les Etats membres, l'application la plus complète de l'acquis communautaire intervient à l'occasion des adhésions suivantes. En effet, aucune disposition spécifique ne vient régler les rapports entre les nouveaux Etats membres et les PTOM.

La décision 91/482/CEE est seule applicable lors des adhésions de 1994. La seule exception concerne le régime d'importation en Autriche de certains alcools. Une décision du Conseil étend aux PTOM le régime restrictif imposé aux opérateurs communautaires jusqu'au 1er janvier 1996⁶⁹⁸. Lors des adhésions de 2004 et de 2007, le régime applicable est celui prévu dans la décision 2001/822 CE du 27 novembre 2001⁶⁹⁹

695 Décision 80/1186/CEE du Conseil du 16 décembre 1980 relative à l'association des pays et territoires d'outre-mer à la Communauté économique européenne (JOCE L 361 du 31 décembre 1980 p 1-109)

696 Décision 81/56/CEE du Conseil du 20 janvier 1981 fixant le régime applicable aux échanges de la République hellénique avec les pays et territoires d'outre-mer (JOCE L 53 du 27 février 1981 p 42-64)

697 Décision 86/283/CEE du Conseil du 30 juin 1986 relative à l'association des pays et territoires d'outre-mer à la Communauté économique européennes (JOCE n° L 175 du 1er juillet 1986 p 1-110)

698 V. article 72 de l'acte d'adhésion de l'Autriche à la l'Union européenne (JOCE n° C 241 du 29 août 1994)

699 Décision 2001/822/CE Décision du Conseil du 27 novembre 2001 relative à l'association des pays et territoires d'outre-mer à la Communauté européenne (JOUE L 314 du 30 novembre 2001 p. 1-80)

L'existence de régimes différenciés suivant les nouveaux Etats membres concernés, peut s'expliquer par la nature des rapports entre eux et les PTOM, la capacité de ces derniers à déstabiliser ces nouveaux marchés et, enfin, la volonté de la Communauté de limiter les atteintes à l'acquis communautaire. L'application d'une exception au droit commun lors de la première vague d'adhésion, peut être justifiée par le fait que le Royaume-Uni entendait protéger ses débouchés dans ses territoires d'outre mer faisant partie désormais de la catégorie des PTOM.

La mise en oeuvre de régimes particulièrement protecteurs en faveur de la Grèce, de l'Espagne et du Portugal, se fonde sur l'existence de productions originaires des PTOM, qui sont susceptibles de déstabiliser certains secteurs économiques des nouveaux Etats membres.

En ce qui concerne les produits industriels, la protection douanière en faveur de l'Espagne est supérieure à celle dont bénéficient la Grèce et le Portugal. Pour ces derniers, le principe est la suppression des droits de douane et taxes d'effet équivalent à l'importation de produits industriels originaires des PTOM⁷⁰⁰. En revanche, le principe est l'application des droits de douanes pour l'importation en Espagne, de marchandises originaires des PTOM, à l'exception de certains produits⁷⁰¹. Cette différence de régime peut être justifiée par le fait que le Portugal et la Grèce étant peu industrialisés, il existe fort peu de chances pour que l'importation des produits originaires des PTOM déstabilise leur économie. En revanche, au moment de son adhésion l'Espagne était en pleine restructuration industrielle. Aussi un défaut de maîtrise du flux de marchandises originaires des PTOM pouvait-il être de nature à rendre plus difficile le processus d'intégration de l'Espagne dans la Communauté.

En ce qui concerne les produits agricoles, les nouveaux Etats membres

⁷⁰⁰ Articles 3§1 de la décision 81/56/CEE et 11§1 et 14§1 de l'annexe de la décision 86/57/CEE

⁷⁰¹ Article 1§1 de la décision 86/47/CEE. En sont exonérés les produits de l'annexe I de la décision

disposent d'un délai, pour appliquer le régime préférentiel figurant dans la décision d'association régissant les rapports entre la Communauté et les PTOM. Il est seulement précisé, néanmoins, qu'en cas de libération accélérée des échanges avec la Communauté, les PTOM bénéficient également des mêmes mesures.

Le régime provisoire limitant l'importation des produits originaires des PTOM dans la Communauté prend fin lors de l'adoption de la décision d'association 91/482/CEE⁷⁰².

Il apparaît que, jusqu'à cette date, les PTOM, bien que faisant partie du territoire communautaire, relevaient davantage des règles applicables aux échanges entre la Communauté et les Etats ACP.

La non application aux PTOM des règles douanières communes leur a conféré sans nul doute des avantages concurrentiels par rapport aux opérateurs communautaires. L'ambition de plus en plus affirmée, au sein de l'OMC, de faire profiter davantage les territoires les moins développés à la croissance des échanges mondiaux, a contribué largement à une nouvelle organisation des relations entre la Communauté et les PTOM.

La Communauté a pris plus largement en compte le retard de développement des PTOM. La libération de l'accès au marché communautaire des produits originaires de ces pays et territoires à compter du 1er janvier 1992 en est une traduction.

B. L'INTERDICTION DES BARRIERES DOUANIERES AUX ECHANGES

La réalisation de l'objectif visé à l'article 184§1 TCE s'accompagne de

⁷⁰² Ex article 133 CEE

deux types de mesures, de nature à favoriser les activités de production et d'exportation des PTOM et renforçant leur rapprochement avec la Communauté.

Toutefois, en matière de droits à l'importation, l'article 101§1 figurant dans la décision 91/482/CEE, ne consacre que la suppression des droits de douane et taxes d'effet équivalant. Afin de réaliser l'égalité totale de traitement entre les produits communautaires et ceux originaires des PTOM, le Conseil modifie cette disposition en 1997. Depuis cette date, la suppression des droits à l'importation s'étend « *aux prélèvements agricoles ainsi qu'à toutes les impositions à l'importation instituées dans le cadre de la PAC ou dans celui des régimes spécifiques applicables à certaines marchandises résultant de la transformation des produits agricoles* ». ⁷⁰³

Cependant, à cette époque, certains régimes dérogatoires mis en oeuvre dans le cadre des adhésions de l'Espagne et du Portugal s'appliquaient encore. Mais il ne s'agit plus pour ces deux Etats de parvenir à une application progressive du régime préférentiel, mais de supprimer les frontières douanières à l'entrée sur leur territoire respectif des produits originaires des PTOM. Aussi l'article 101§4 alinéa 2 précise-t-il que, lorsque les droits de douane appliqués par la Communauté, pour les produits en provenance d'Espagne et du Portugal sont différents, les plus élevés qui s'appliquent aux produits originaires des PTOM. Le démantèlement débute, lorsque les droits applicables aux mêmes produits originaires d'Espagne et du Portugal atteignent un niveau inférieur à ceux appliqués aux produits originaires des PTOM. En conséquence, les barrières douanières appliquées par l'Espagne et le Portugal ont été supprimées en même temps dans les relations avec la Communauté et les PTOM.

L'égalité douanière entre les produits originaires de la Communauté et des PTOM connaît un renforcement considérable lors de la modification de

⁷⁰³ Pour la portée du nouvel article 101§1 tel que modifié par la décision du Conseil 97/803/CE V. le rapport de la Commission au Conseil sur la mise en oeuvre du régime commercial PTOM/CEE (rapport prévu à l'article 240§2 de la décision 91/482/CEE) Com (93), 555 final le 25 novembre 1993

Cette définition est par ailleurs conforme à l'article 4§10 du Règlement n° 2913/92/CEE du Conseil du 12 octobre 1992 relatif au code des douanes communautaire (JOCE L 302 du 19 octobre 1992 p 1-50)

l'article 133§1 CEE par le Traité d'Amsterdam. Les nouvelles dispositions de l'article 184§1 CE consacrent « *l'interdiction des droits de douanes qui intervient entre les Etats membres* ».

L'abolition des barrières tarifaires à l'entrée de la Communauté, en faveur des produits originaires des PTOM, s'accompagne d'un assouplissement des règles d'origine, afin de renforcer les capacités exportatrices des PTOM et leur permettre de développer leur industrie de transformation. Ces règles permettent aux produits originaires des Etats ACP, transformés de manière suffisante dans les PTOM, de bénéficier de la qualité de produit originaire d'un PTOM. Il s'agit de la méthode dite du « *cumul de l'origine* »⁷⁰⁴.

Sous réserve du respect de certaines conditions, l'article 30 de l'annexe II de la décision 91/482/CEE prévoit en effet que les règles relatives au cumul ACP/PTOM peuvent être davantage assouplies « *lorsque le développement des industries existantes le justifient*⁷⁰⁵ (...) *La Communauté accède à toutes les demandes qui sont dûment justifiées et qui ne peuvent causer un grave préjudice à une industrie établie dans la Communauté* »⁷⁰⁶

De plus, si l'application de l'article 3 de l'annexe II de la décision 91/482/CEE affecte « *sensiblement la capacité, pour une industrie existante dans un PTOM de poursuivre ses exportations vers la Communauté, et particulièrement au cas où cette application pourrait entraîner des cessations d'activités*⁷⁰⁷, [ou si] *il peut être clairement démontré que d'importants investissements dans une industrie pourraient être découragés* »,

704 V. l'article 9§1 de la décision 70/549/CEE qui renvoie à la décision 64/349/CEE, les annexes II des décisions 76/568/CEE, 80/1186/CEE et 86/283/CEE

705 Article 30§1 de l'annexe II de la décision 91/482/CEE

706 V. CJCE 26 octobre 1994 Pays-Bas contre Commission aff. C-430/92 Rec. I-5216

Pour l'octroi d'un assouplissement des règles d'origine V. la décision 92/197/CEE de la Commission du 24 mars 1992 portant dérogation à la définition de la notion de produits originaires pour les pull-over de bonneterie pour femmes (JOCE L 88 du 3 avril 1992 p 63-63)

707 Article 30§3 b) et V. TPICE 14 septembre 1995 Antillean Rice Mills e.a. Contre Commission aff. T-480/93 et T-483/93 Rec. II-2305 pour l'interprétation de cette formule par le Tribunal.

Le texte précise que la Commission aura un « *préjugé favorable* » en faveur des PTOM les moins développés

l'assouplissement des règles d'origine peut être octroyée par la Communauté aux PTOM les moins développés en tenant compte « *de l'incidence économique et sociale, notamment en matière d'emploi* »⁷⁰⁸.

Enfin, l'article 101§2 de la sixième décision d'association, introduit un système de transbordement. Il confère aux produits originaires de pays tiers un libre accès au marché communautaire, sous réserve que les droits de douane et/ou les prélèvements au moins équivalents à ceux existants pour la protection du marché communautaire, aient été perçus à l'entrée du PTOM par lequel transite la marchandise.

Cependant, les taxes intérieures au sens de l'article 95 CEE (art. 90 TCE nouveau), en vigueur dans l'Etat membre d'importation, demeurent toujours applicables aux produits tiers, même, semble-t-il, si de telles taxes ont pu être appliquées dans les PTOM concernés, ce qui peut constituer un moyen efficace de lutter contre le détournement de trafic⁷⁰⁹.

La suppression de la totalité des obstacles à la libre circulation des marchandises, à l'entrée du territoire douanier communautaire, a été réalisée par la décision 91/482/CEE. Le maintien temporaire de certaines restrictions s'est justifié par la volonté de protéger encore certains producteurs communautaires qui évoluent dans un environnement géographique et économique défavorable, à savoir celui des DOM. Ainsi, pour certaines catégories de boissons alcooliques, l'article 111 de la sixième décision d'association maintient l'application de contingents tarifaires jusqu'à l'adoption d'une organisation commune des marchés dans le secteur des alcools⁷¹⁰. Il s'agit principalement, eu égard aux variétés de produits contingentés, d'assurer une

⁷⁰⁸Article 30§5 de l'annexe II de la décision 91/482/CEE

⁷⁰⁹ De même, dans la mesure où les PTOM ne font pas partie de l'intérieur de la Communauté au sens de l'article 7§1 de la sixième directive en matière de TVA, cette dernière est applicable lors de l'entrée dans le territoire douanier communautaire d'un produit originaire d'un PTOM (CJCE 28 janvier 1999 AJ van der Kooy aff. C-181/97 Rec.I- 483).

⁷¹⁰ Ces restrictions ont été appliquées pour la première fois dans la décision 80/1186/CEE (articles 14 et 16 et annexe IX de la décision)

protection particulière du rhum traditionnel fabriqué dans les DOM. Cette affirmation est confirmée par le fait que l'article 112 de la décision 91/482/CEE exclut les DOM du champ d'application de l'article 111. En conséquence, ces derniers peuvent bénéficier d'une interdiction totale d'importation, sur leur territoire, des produits en cause originaires des PTOM. Ces mesures ont été adoptées, vraisemblablement, à la demande particulière du Gouvernement français. Elles semblent constituer le pendant des décisions du Conseil dérogeant aux dispositions de l'article 90 CEE en matière d'accises afin de favoriser l'écoulement desdits produits sur les marchés locaux et dans la Communauté.

Cependant, la décision 91/482/CEE a introduit divers assouplissements, en vue de limiter la durée d'application du régime. En premier lieu, l'article 111 de la décision susvisée, ne conditionne plus la libération des échanges à la mise en oeuvre de l'organisation commune des marchés. Il précise, en effet, qu'à compter du 1er janvier 1996, l'importation de ces alcools dans la Communauté est progressivement décontingentée⁷¹¹. Aussi la libération totale peut-elle intervenir au terme d'un certain laps de temps, sans pour autant qu'une organisation commune des marchés soit mise en place. En effet, il peut être constaté, en cours d'application des mesures de contingentement, que la protection n'a plus de raison d'être. Il semble d'ailleurs que cela ait été le cas : l'ouverture du marché communautaire à ces marchandises est totalement réalisée par la décision du Conseil 97/803/CE du 24 novembre 1997⁷¹².

711 Voir pour la réalisation de cet objectif, le Règlement n° 2718/95/CE du Conseil du 20 novembre 1995 modifiant le règlement (CE) n° 1827/94 portant ouverture et mode de gestion d'un contingent tarifaire communautaire pour le rhum, le tafia et l'arak, originaires des pays et territoire d'outre-mer associés à la Communauté européenne (1994/1995) (JOCE L 283 du 25 novembre 1995 p 1-2)

712 Décision 97/803/CE du Conseil du 24 novembre 1997 portant révision à mi-parcours de la décision 91/482/CEE relative à l'association des PTOM à la Communauté économique européenne (JOCE L 329 du 29 novembre 1997 p 50-68)

Pour ce qui concerne les bananes dont l'importation était contingentée jusqu'en 1991, le régime suit désormais celui des autres marchandises originaires des PTOM : ils bénéficient du principe figurant à l'article 101 de la sixième décision d'association.

Le régime d'association avec les PTOM prévoit, également, la suppression des restrictions quantitatives et mesures d'effet équivalant à l'importation dans la Communauté, de produits originaires des PTOM. L'article 132 §1 CEE (art. 183§1 TCE nouveau) oblige les Etats membres à appliquer aux échanges commerciaux avec les PTOM « *le régime qu'ils s'accordent entre eux en vertu du présent traité* »

Ce principe connaît encore des dérogations. Dans le cadre des échanges intra-communautaires, la Cour a depuis longtemps condamné les pratiques étatiques consistant à subordonner l'accès à leur marché, à la réalisation de contrôles sanitaires et phytosanitaires, alors même que ces opérations ont été préalablement effectuées dans l'Etat membre de départ⁷¹³. Cependant, l'article 103 de la décision 91/482/CEE limite la portée de ce texte. Il admet des restrictions aux échanges justifiées pour « *des raisons de moralité publique, d'ordre public, de la protection de la vie et de la santé des personnes* ». Dans son rapport adressé au Conseil, à propos de l'application de la sixième décision d'association, la Commission interprète ces restrictions comme celles qui « *se réfèrent aux restrictions quantitatives qui résultent des accords, des arrangements d'auto-limitation ainsi que des mesures autonomes applicables aux produits des pays tiers à l'importation dans la Communauté européenne* »⁷¹⁴

A l'occasion d'un litige opposant la société DADI et l'Office néerlandais de contrôle du bétail et de la viande, la Cour s'est prononcée sur les dispositions applicables aux relations entre la Communauté et les PTOM⁷¹⁵, dans le cadre de la directive 92/46/CEE du Conseil⁷¹⁶. Ce texte fixe les conditions relatives aux échanges de produits à base de lait, tant à l'intérieur de la Communauté que pour ce qui concerne les relations entre la Communauté et les pays tiers.

713 V. l'arrêt de principe en la matière CJCE 11 juillet 1974 Dassonville aff. 8/74 Rec.837

714 Rapport de la Commission au Conseil sur la mise en oeuvre du régime commercial PTOM/CEE (rapport prévu à l'article 240§2 de la décision 91/482/CEE) Com (93), 555 final le 25 novembre 1993

715 CJCE 21 septembre 1999 Dadi et Douane-Agenten aff. C-106/97 Rec.I- 5983

716 Directive 92/46/CEE du Conseil du 16 juin 1992 arrêtant toutes les règles sanitaires pour la production et la mise sur le marché de lait cru, de lait traité thermiquement et de produits à base de lait (JOCE L 268 du 14 septembre 1992 p 1-32)

L'office néerlandais a refusé d'appliquer aux produits originaires des Antilles néerlandaises les règles valant dans le cadre des échanges intra-communautaires. La Cour a rappelé que l'objectif de la directive est d'instaurer « *un haut niveau de protection de la santé publique* »⁷¹⁷. Aussi le degré de protection ne saurait-il varier selon que le produit est d'origine communautaire ou qu'il est importé⁷¹⁸.

Les dispositions du chapitre II de la directive 92/46/CEE ne s'appliquent pas aux productions originaires des PTOM. Aussi seules les règles concernant les relations avec les pays tiers prévalent-elles dans les relations entre la Communauté et les PTOM⁷¹⁹. La Cour s'est fondée sur le caractère importé des produits originaires des PTOM et de l'absence de l'objectif de réalisation d'un marché intérieur avec ces régions, pour déduire que les dispositions du chapitre II de la directive, relatives aux échanges intra-communautaires, ne peuvent s'appliquer aux relations avec les PTOM⁷²⁰.

Afin de contrer l'analyse de la Cour, les Gouvernements français et des Antilles néerlandaises ont soutenu que la directive, adoptée sur le fondement de l'article 43 CEE (art. 37 TCE nouveau) relatif à la politique agricole commune, ne peut être applicable aux PTOM. En effet, selon la jurisprudence « *Leplat* »⁷²¹, une disposition du Traité CE ne peut s'appliquer aux PTOM que lorsqu'il existe une référence expresse. Or l'article 43 CEE (art. 37 TCE nouveau) n'a jamais été déclaré applicable aux PTOM⁷²².

717 Point 30 de l'arrêt

718 Point 32 de l'arrêt

719 Points 34 et 35 de l'arrêt

720 Points 37 et 38 de l'arrêt

721 CJCE 12 février 1992 *Leplat* contre Territoire de la Polynésie Française aff. C-260/90 Rec.I-643

722 Point 40 de l'arrêt

La Cour a écarté cette argumentation, en faisant valoir le rôle prépondérant de l'article 43 CEE dans la réalisation des objectifs de la politique agricole commune. En conséquence, même si les réglementations relatives à la production et à la commercialisation des produits agricoles visés à l'annexe II CEE (Annexe I TCE nouvelle) « visent à la fois des objectifs de la politique agricole commune et d'autres objectifs qui sont poursuivis sur la base d'autres dispositions du traité, on ne saurait tirer argument de l'existence de ces dispositions pour restreindre le champ d'application de l'article 43 du traité »⁷²³

En ce qui concerne le principe dégagé à l'occasion de l'arrêt « *Leplat* », la Cour rappelle que la directive n'exige pas que les PTOM respectent les mêmes règles que celles prévues pour les relations intracommunautaires. Elle impose seulement que, les marchandises importées, offrent le même niveau de protection que ceux produits à l'intérieur de la Communauté⁷²⁴.

L'obligation faite au Conseil de respecter « *les réalisations acquises* », prévues à l'article 136 CEE (art. 187 TCE nouveau) et les dispositions de l'article 132§1 CEE (art.183§1 TCE nouveau), ne peuvent justifier que les PTOM bénéficient du régime prévalant dans les échanges intracommunautaires. En effet les objectifs à atteindre dans l'une et l'autre hypothèse sont différents⁷²⁵.

Cette dernière affaire illustre la théorie, selon laquelle, si la Communauté entend octroyer des avantages particuliers aux produits originaires des PTOM, par rapport à ceux concédés aux pays tiers, bénéficiant d'accords préférentiels, elle n'agit pas pour autant à travers un objectif d'intégration. Elle se situe toujours dans une perspective de développement économique et social des PTOM.

⁷²³ Point 41 de l'arrêt

⁷²⁴ Point 42 de l'arrêt

⁷²⁵ Point 45 de l'arrêt

Dans le cadre de la présente affaire, il n'est pas exclu qu'à terme les produits originaires des PTOM puissent entrer sans restrictions dans la Communauté. Mais cela est conditionné par l'insertion de ces pays et territoires, dans la liste des pays pour lesquels, les dispositifs de contrôles dans le pays de départ, sont jugés suffisants pour assurer la protection du consommateur communautaire.

La sixième décision d'association est, à n'en pas douter, une référence importante pour l'étude de l'évolution des rapports entre la Communauté et les PTOM, en ce qui concerne la suppression des barrières douanières à l'entrée dans la Communauté des produits originaires des PTOM et l'établissement d'une égalité, entre les produits communautaires et ceux originaires des PTOM. La septième décision d'Association⁷²⁶ confirme cette approche, comme en atteste son point 2 relatif au développement des relations économiques entre la Communauté et les PTOM, son article 34§1 concernant les produits originaires des PTOM admis en exemption de droits de douane à l'intérieur du territoire douanier communautaire, ainsi que son article 38§1 relatif à l'interdiction des restrictions quantitatives et mesures d'effet équivalent à l'importation de produits originaires des PTOM. Il semble donc, que le processus d'association entre la Communauté et les PTOM, se poursuive dans le sens de l'approfondissement des relations, par le biais de la suppression croissante des barrières douanières et techniques à l'entrée, dans le territoire douanier communautaire de marchandises originaires des PTOM. Encore faut-il remarquer que, la septième décision d'Association modifie sensiblement les règles d'origine, de manière à rendre plus difficile l'accès au marché communautaire des produits en provenance d'Etats tiers, qui font l'objet d'une ouverture dans un PTOM⁷²⁷, notamment pour le sucre et le riz⁷²⁸

Ainsi, à l'inverse de ce qui se passe pour les échanges intra-

⁷²⁶ Décision 2001/822/CE du Conseil du 27 novembre 2001 relative à l'association des pays et territoires d'outre-mer à la Communauté européenne (JOUE L 314 du 30 novembre 2001 p 1-80)

⁷²⁷ Cf. l'Annexe III de la décision 2001/822/CEE. Pour un commentaire V. DORMOY D., Association des Pays et territoires d'outre-mer (PTOM) avec la Communauté européenne, *Juriscl. Europe*, fasc 473, juillet 2007

⁷²⁸ Considérants 9, 10 et 11 de la décision 2001/822/CE

communautaires, la suppression des obstacles à la libre circulation des marchandises n'a pas encore un caractère absolu. Des mesures de protection existent encore en faveur des productions de la Communauté.

PARAGRAPHE II : LES MECANISMES DE PROTECTION DU MARCHÉ COMMUNAUTAIRE JUSQU'À L'ÉTABLISSEMENT D'UNE « ZONE DOUANIÈRE COMMUNE »

Le régime préférentiel en faveur des marchandises originaires des PTOM a constamment été contrebalancé par la possibilité pour les États membres ou la Communauté d'appliquer des mesures de protection en cas de crise⁷²⁹. Le mécanisme le plus connu est celui de la clause de sauvegarde. Cependant, depuis la septième décision d'Association, il en existe un autre, celui de la clause de surveillance⁷³⁰

L'examen du contenu des clauses de sauvegarde dans les différentes décisions d'association ainsi que dans la jurisprudence, permet cependant de constater qu'il y a une volonté de la Communauté de limiter le recours à un tel mécanisme (A). Ce phénomène s'accompagne à depuis 1991 d'une meilleure prise en compte des différences de développement existant entre les PTOM. Cette dernière constatation a engendré une application différenciée des mesures de protection suivant les PTOM concernés (B).

⁷²⁹ Articles 12§1 de la décision 76/568/CEE, 13§1 de la décision 80/1116/CEE, 79 de la décision 86/283/CEE

⁷³⁰ Article 41 de la décision 2001/822/CE

A. UN RECOURS PROGRESSIVEMENT LIMITE

Les clauses de sauvegarde figurant dans les décisions d'association se distinguent de celle de l'ancien article 226 CEE⁷³¹. En effet, dans les relations entre les Etats membres, il s'agit non pas de « *perturbations* » mais de « *difficultés* ». Lorsqu'on examine le sens de chacun de ces termes, il apparaît que l'application de mesures de sauvegarde entre les Etats membres⁷³² intervient de manière plus restrictive qu'entre ces derniers et les PTOM. En effet, la notion de difficulté est définie comme « *un obstacle à la réalisation d'un objectif* »⁷³³. En revanche la perturbation est considérée comme une « *anomalie, une irrégularité dans le fonctionnement, dans l'évolution d'un phénomène* »⁷³⁴.

L'utilisation de termes différents, confirme que les relations entre la Communauté et les PTOM ne s'entendent pas de la même manière que celles existant entre les Etats membres au cours de la période transitoire qui, pour ces derniers, devaient préparer la réalisation du marché commun.

Jusqu'à la mise en oeuvre de la sixième décision d'association ces

731 Cette disposition a été abrogée par le Traité d'Amsterdam

732 Pour les modalités d'application de l'ancien article 226 CE V. les développements pp.

733 ROBERT P. Le grand Robert de la langue française, deuxième édition ,Paris 1994

734 ROBERT P. Le grand Robert de la langue française, deuxième édition ,Paris 1994

mécanismes n'ont jamais été invoqués. Cependant, même dans ce cas de figure la Communauté a entendu limiter progressivement leur portée.

Le libellé de l'article 13§1 de la décision 80/1186/CEE du Conseil⁷³⁵ présente, par rapport à l'article 12§1 de la décision 76/568/CEE du Conseil⁷³⁶, de notables différences. En 1976, l'existence de perturbations « *sérieuses* » suffit à déclencher la procédure de la clause de sauvegarde. A compter de la décision adoptée en 1980, il est nécessaire que la perturbation des marchés ait un caractère de gravité. Cette dernière condition, révèle la volonté de la Communauté de rendre plus restrictives les conditions d'ouverture de la procédure. En effet, on peut considérer qu'une perturbation sérieuse laisse augurer une détérioration d'une situation économique, qui présentera alors un caractère de gravité. En revanche, à compter de la décision d'association adoptée en 1980, seule une situation grave avérée peut permettre l'adoption de mesures de sauvegarde⁷³⁷.

La suppression des barrières douanières à l'entrée de la Communauté, l'assouplissement des règles d'origine et la mise en oeuvre du système de transbordement en 1991, ont contribué à accroître le flux de marchandises entrant dans la Communauté, en provenance des PTOM. Si l'augmentation de certaines importations n'a présenté aucun danger pour les producteurs communautaires⁷³⁸, d'autres importations en revanche ont contribué à déstabiliser le marché communautaire. Les produits en cause sont principalement le riz et le sucre⁷³⁹. L'exonération des droits à l'importation dans

735 Décision 80/1186/CEE du Conseil du 16 décembre 1980 relative à l'association des pays et territoires d'outre-mer à la Communauté économique européenne (JOCE n° L 361 du 31 décembre 1980 p 1-109)

736 Décision 76/568/CEE du Conseil du 29 juin 1976 relative à l'association des pays et territoires d'outre-mer à la Communauté économique européenne (JOCE n° L 176 du 1er juillet 1976 p 8-97)

737 V. également les articles 79 de la décision 86/283/CEE et 109 de la décision 91/482/CEE

738 V. Rapport de la Commission au Conseil sur la mise en oeuvre du régime commercial PTOM/CEE (rapport prévu à l'article 240§2 de la décision 91/482/CEE) Com (93) 555 final le 25 novembre 1993 pp. 5 et 6

739 Sur la réforme de l'OCM du sucre V. la présentation réalisée par le Ministère de l'Agriculture le 28 mars 2006, la réforme de l'organisation commune de marché du sucre, <http://agriculture.gouv.fr/sections/thematiques/europe-international/politique-agricole-commune/la-reforme-de-l-organisation-commune-de-marche-du-sucre>

En ce qui concerne la problématique du secteur sucrier en Europe, V. KESTELOOT T. Audition au Parlement européen, 31 novembre 2004, La réforme de l'OCM sucre, Oxfam-Solidarité,

la Communauté, dont bénéficient ces produits originaires des PTOM, leur a conféré un avantage concurrentiel non négligeable. Rapidement, les opérateurs communautaires se sont trouvés dans l'incapacité d'écouler leur production sur leur marché. De plus, l'exportation du surplus communautaire créait une charge financière importante pour la Communauté, au titre des restitutions à l'exportation. Enfin, depuis la conclusion des accords de l'OMC, à la fin de l'année 1994, pour un certain nombre de produits dérivés du sucre, le volume des exportations communautaires soutenues est limité⁷⁴⁰.

Afin d'éviter une déstabilisation profonde de certains marchés agricoles de la Communauté et une remise en cause du fonctionnement même de la PAC, la Communauté a eu alors recours à la clause de sauvegarde prévue à l'article 109 de la décision 91/482/CEE. Ainsi dans sa décision 93/127/CEE⁷⁴¹ la Commission a instauré des mesures de protection en faveur de certains producteurs communautaires de riz.

Les sociétés exportatrices des Antilles néerlandaises ont formé un recours auprès du Tribunal de Première Instance des Communautés, en contestant la validité de la décision en question. Selon les requérantes, cette réglementation se fonde sur l'article 109 de la décision 91/482/CEE que le Conseil n'était pas compétent pour adopter.

Dans cette affaire⁷⁴², le Tribunal a rappelé que, même si les PTOM ont des liens étroits avec la Communauté, ils n'y ont pas pleinement adhéré. En conséquence, ils ne peuvent bénéficier des mesures mises en oeuvre au titre de la politique agricole commune. Se fondant sur le fait que le régime d'association

http://www.europarl.europa.eu/hearings/20041130/agri/kesteloot_fr.pdf

⁷⁴⁰ Cf. considérant 3 du Règlement n° 2423/1999/CE de la Commission du 15 novembre 1999 instaurant des mesures de sauvegarde concernant le sucre du code NC 1701 et les mélanges de sucre et de cacao relevant des codes NC 1806 10 30 et 1806 10 90 originaires des PTOM (JOCE L 294 du 16 novembre 1999 p 11-12)

En ce qui concerne la problématique de la politique communautaire de soutien à l'exportation de son sucre V. DUBOUIS L, BLUMANN C., Droit communautaire matériel de l'Union européenne, 5ème édition, Montchrestien, pp. 382

⁷⁴¹ Décision 93/127/CEE de la Commission du 25 février 1993 instaurant des mesures de sauvegarde pour le riz originaire des Antilles Néerlandaises (JOCE L 50 du 2 mars 1993 p 27-28)

⁷⁴² TPICE 14 septembre 1995 Antillean Rice e.a contre Commission aff. jointes T-480/90 et T-483/93 Rec. II-2305

est un processus dynamique et donc évolutif et, que la référence de l'article 136 CEE (art.187 TCE nouveau) aux « *principes inscrits dans le (...) traité ne vise pas seulement les principes figurant dans la partie consacrée au régime de l'association des PTOM, mais à tous les principes du Traité CE* », le Tribunal a admis la validité de la nouvelle clause de sauvegarde. Il rappelle que ce dispositif est une limite exceptionnelle, partielle et temporaire. Il note qu'il a fallu attendre la sixième décision d'association pour que les produits agricoles des PTOM soient mis sur un pied d'égalité avec ceux de la Communauté. Cette concession justifie alors, la mise en oeuvre d'une telle clause de sauvegarde.

La portée de l'article 136 CEE (art. 187 TCE nouveau) n'est pas limitée par l'article 134 CEE (art.185 TCE nouveau), qui ne règle qu'un cas particulier, celui du détournement de trafic.

Cependant, le Tribunal a été amené à annuler la décision adoptée par la Commission. En effet, elle a pour conséquence de protéger les productions de pays tiers⁷⁴³, dans la mesure où le prix imposé aux exportations des Antilles Néerlandaises est supérieur à celui des Etats tiers. De ce fait, la mesure va au-delà de ce qui est « *strictement indispensable* »⁷⁴⁴ pour protéger la production communautaire⁷⁴⁵.

La Cour de Justice a confirmé l'analyse du Tribunal⁷⁴⁶, en précisant que les dispositions de l'article 109 de la sixième décision d'Association complètent le dispositif de l'association. L'égalité établie entre les produits communautaires et ceux originaires des PTOM rend nécessaire l'existence du mécanisme de sauvegarde. En effet, bien que les PTOM aient des liens particuliers avec la Communauté, ils n'en font pas partie. Aussi la libre circulation des marchandises entre ces pays et territoires et la Communauté ne peut-elle exister

743 Celles des Etats-Unis et des pays ACP

744 Art 109§2 de la sixième décision d'association

745 Pour la modification des mesures de sauvegarde V. Décision 93/211/CEE de la Commission du 13 avril 1993 modifiant la décision 93/127/CEE instaurant des mesures de sauvegarde pour le riz originaire des Antilles Néerlandaises (JOCE L 90 du 14 avril 1993 p 36-36)

746 CJCE 11 février 1999 Antillean Rice Mills e.a. aff.C-390/95 P Rec. I-769

sans restrictions⁷⁴⁷. L'article 136 CEE (art.187 TCE nouveau), permet au Conseil d'adopter des décisions au titre du régime d'Association, sur le fondement des principes posés dans la partie IV du Traité CE et d'autres principes du droit communautaires, dont ceux relatifs à la politique agricole commune. L'objectif communautaire de promotion des PTOM ne vise nullement à leur conférer un régime de faveur⁷⁴⁸. En conséquence, l'article 109 de la décision 91/482/CEE ne contrevient nullement aux principes figurant dans la partie IV du Traité CE⁷⁴⁹. La référence à la Déclaration n° 36 du Traité d'Amsterdam ne permet pas d'exclure l'application d'une telle clause.

La libre circulation des marchandises n'est pas encore une réalité, bien que demeurant un objectif. Aussi l'existence d'une telle clause de sauvegarde ne nécessite-t-elle pas une révision du Traité CE⁷⁵⁰.

Le Conseil et la Commission font une application particulière de l'article 109 de la décision 91/482/CEE. L'article susvisé envisage une série de situations alternatives, dont l'existence conditionne l'adoption d'une mesure de sauvegarde.

La première hypothèse nécessite la preuve du lien de causalité entre « *les perturbations graves* » enregistrées pour une activité de la Communauté ou d'un Etat membre et l'application de la décision d'association⁷⁵¹. En revanche, dans la décision d'association adoptée en 1970⁷⁵² le texte ne demande pas une telle preuve.

Dans un second cas de figure cette preuve n'est pas nécessaire. Il s'agit alors de « *difficultés (...) qui risquent d'entraîner la détérioration d'un secteur d'activité de la Communauté ou d'une région de celle-ci.* ». En conséquence, l'existence de l'une de ces conditions peut donner lieu à l'adoption d'une mesure

747 Point 36 de l'arrêt

748 Point 38 de l'arrêt

749 Point 40 de l'arrêt

750 Point 56 de l'arrêt

751 Articles 12§1 de la décision 76/568/CEE, 79§1 de la décision 86/283/CEE

752 Décision 70/549/CEE du Conseil du 29 septembre 1970 relative à l'association des pays et territoires d'outre-mer à la Communauté économique européenne (JOCE n° L 282 du 28 décembre 1970 p 83-96)

de sauvegarde.

L'examen des décisions et règlements en la matière, fait apparaître que le Conseil et la Commission semblent soumettre cette possibilité à deux conditions cumulatives. Il est nécessaire de prouver l'existence de perturbations graves dans la Communauté ou dans un ou plusieurs de ses Etats membres et un « *risque de détérioration importante* » du secteur d'activité considéré. Certes, rien dans l'article 109 n'interdit aux institutions d'invoquer à la fois plusieurs des arguments, autorisant l'adoption des mesures de sauvegarde. Néanmoins, on peut regretter une formulation qui pourrait prêter à confusion.

Même lorsque l'une des conditions de l'article 109 de la décision 91/482/CEE existe, les institutions ne sont pas tenues d'appliquer ou d'autoriser l'application d'une mesure de sauvegarde. Ainsi que l'a décidé la Cour de Luxembourg, la Commission, saisie d'une demande d'un Etat membre, se doit de statuer⁷⁵³. Cette dernière dispose cependant d'un large pouvoir d'appréciation⁷⁵⁴. Aussi le juge de l'annulation situe-t-il son analyse sur le terrain de l'erreur manifeste d'appréciation et le juge de l'indemnité ne retient que la « *violation suffisamment caractérisée d'une règle supérieure de droit protégeant les particuliers* »⁷⁵⁵.

En toute hypothèse, le large pouvoir d'appréciation conféré par le texte à la Commission, limite le contrôle du juge à l'erreur manifeste d'appréciation, au détournement de pouvoir, au dépassement manifeste des limites de son pouvoir d'appréciation⁷⁵⁶

Malgré la volonté affichée de limiter le recours à ce dispositif, les clauses de sauvegarde se sont multipliées dès l'application de la sixième décision

⁷⁵³ TPICE 14 septembre 1995 Antillean Rice Mills NV e.a contre Commission des Communautés européennes aff. jointes T-480/90 et T-483/93 Rec. II-2305 point 121

⁷⁵⁴ Point 122 de l'arrêt

⁷⁵⁵ Point 180 de l'arrêt

⁷⁵⁶ Point 48 de l'arrêt.

Pour une confirmation de cette jurisprudence V. CJCE 14 juillet 2005 Pays-Bas contre Commission aff. C-26/00 Rec. I-6527, CJCE 14 juillet 2005 Pays-Bas contre Commission aff. C-180/00 Rec. I-6603, CJCE 14 juillet 2005 Pays-Bas contre Commission aff. C-452/00 Rec. I-6645, CJCE 14 juillet 2005 Rica Foods contre Commission européennes aff C-40/03 Rec. I-6811, CJCE 14 juillet 2005 Rica Foods contre Commission aff. C-41/03 Rec. I-6875

d'association. Ce phénomène a suscité de vives réactions de la part des PTOM. De plus, dès 1993 la Commission a pris conscience que le caractère exceptionnel d'un tel mécanisme pouvait en pratique être remis en cause.

Aussi, dans sa proposition de révision à mi-parcours la Commission a-t-elle proposé un certain nombre de solutions, destinées à réduire le recours à l'article 109 de la sixième décision d'association. Le Conseil pourrait supprimer la règle du cumul, ou appliquer un prélèvement à l'importation, ou bien encore instaurer d'un mécanisme permettant à la Commission de fixer des prix de référence à l'importation. C'est d'ailleurs cette dernière option que la Commission a retenu dans sa proposition de révision à mi-parcours de la décision 91/482/CEE⁷⁵⁷. Le Conseil ne l'a pas suivie dans cette voie. En effet, dans la décision 97/803/CE, les dispositions de l'annexe II bis de la proposition de la Commission ne sont pas reprises⁷⁵⁸.

En ce qui concerne les autres produits agricoles, l'article 108§2 modifié⁷⁵⁹ prévoit au second tiret de son b) que les règles d'origine ACP/PTOM sont supprimées « *à compter de la date où prennent effet les adaptations aux règles d'origine* » adoptées par le Conseil. Cependant pour le riz et le sucre il opté pour une application limitée de la règle du cumul ACP/PTOM pour certains produits limitativement déterminés⁷⁶⁰.

757 Décision 91/482/CEE du Conseil du 25 juillet 1991 relative à l'association des PTOM à la Communauté économique européenne (JOCE L 263 du 19 septembre 1991 p 1-153)

758 Rapport de la Commission au Conseil sur la mise en oeuvre du régime commercial PTOM/CEE (rapport prévu à l'article 240§2 de la décision 91/482/CEE) Com (93), 555 final le 25 novembre 1993

759 Modifié par la décision 97/803/CE du Conseil du 24 novembre 1997 portant révision à mi-parcours de la décisions 91/482/CEE relative à l'association des pays et territoires d'outre-mer à la Communauté économique européenne (JOCE L 329 du 29 novembre 1997 p 50-68)

760 V. les modifications apportées à l'article 108 bis §1 concernant le riz et 108 ter concernant le sucre par la décision 97/803/CEE du Conseil.

Dans ce cadre, le caractère originaire découle d'un processus de transformation suffisante de riz originaire des pays du groupe ACP, eu égard aux dispositions particulières appliquées en la matière.

Pour avoir une idée de l'augmentation des volumes d'importation, V. la question écrite n°1066/97 de MM. G.Fantuzzi et F.Ghilardotti qui relèvent que le volume des importations dans l'Union de riz en provenance des Etats ACP et ayant transité dans les PTOM, en franchise de droits, sans limite quantitative, est passé de 58 000 tonnes en 1992 à 365 000 tonnes en 1996. Un élément de souplesse est cependant introduit. En effet, les paragraphes 2 et 3 de l'article 108 bis prévoient que la Commission peut augmenter le volume d'importation si elle constate, au cours du mois d'avril, qu'une telle augmentation ne risque pas de perturber le marché communautaire.

Par ces modifications, le Conseil parvient à préserver l'égalité établie entre les produits communautaires et ceux originaires des PTOM. L'intervention de telles mesures restrictives a pour but, selon le Conseil, « *de prévenir de nouvelles perturbations [du marché communautaire] au moyen de mesures propres à définir un cadre favorable à la régularité des échanges et en même temps compatibles avec la politique agricole commune* »⁷⁶¹.

Cette nouvelle approche a été confirmée dans la septième décision d'Association⁷⁶². L'article 6 de l'annexe III prévoit une limitation progressive du cumul d'origine pour le sucre, jusqu'à aboutir à la suppression totale de la possibilité du cumul en 2011⁷⁶³. En ce qui concerne le riz, le cumul est admis à l'intérieur d'un contingent annuel, qui peut éventuellement être augmenté, si la Commission estime qu'il n'y a pas de risques de perturbation pour le marché communautaire.

Depuis la décision 2001/822/CEE, le mécanisme de sauvegarde semble pouvoir être précédé par des mesures de surveillance à l'égard des produits originaires des PTOM et ceux qui font l'objet d'un transbordement⁷⁶⁴. Les dispositions relatives à la clause de surveillance n'établissent pas de lien chronologique avec la clause de sauvegarde. Cependant, le fait que ces dispositions précèdent celles relatives aux mesures de sauvegarde, peuvent permettre de penser que l'idée d'une chronologie n'était pas nécessairement absente lors de la rédaction du texte. Il est cependant vrai, également, qu'établir une telle chronologie peut se révéler néfaste en termes d'efficacité.

⁷⁶¹ Considérant 7 de la décision 97/803/CEE.

V. également la réponse de la Commission à la question écrite P 0632/97 posée par Van Putten (JOCE n° C 319 du 18 octobre 1997 p 142-142). La Commission constate pour justifier sa proposition de révision de la décision 91/482/CEE, l'existence de nombreuses perturbations graves dans l'Union en ce qui concerne certains produits sensibles tels que le riz, le sucre, les produits laitiers, la viande bovine et les jus de fruits. Sans souhaiter remettre en cause le régime du libre accès au marché communautaire (§3 de la réponse), la Commission pense que les dispositions dont elle propose les modifications ont pour but de mettre en échec les « *manoeuvres spéculatives, sources de préjudice grave porté aux producteurs communautaires et au budget communautaire, sans que des dispositions soient susceptibles d'atteindre les objectifs de développement économique et social des PTOM* » (§4 de la réponse)

⁷⁶² Considérants 9,10 et 11 de la décision et son annexe III

⁷⁶³ Pour un refus du Tribunal d'accorder une dérogation au titre du contingent annuel de sucre V. TPICE 22 septembre 2005 aff. T-101/03 Suproco contre Commission Rec-II 3839

⁷⁶⁴ Article 41 de la décision 2001/822/CE

La question s'est posée de savoir quel pouvait être le terme du mécanisme de sauvegarde. On peut valablement supposer qu'il ne peut au plus tard intervenir que lorsque les objectifs de l'association seront atteints. Dans son arrêt du 11 février 1999⁷⁶⁵, la Cour a apporté une réponse qui donne un contenu, quoique imprécis, à la notion de « relations économiques étroites », condition de la réalisation de la véritable association entre la Communauté et les PTOM. Selon la Cour, la clause générale de sauvegarde est destinée à s'appliquer jusqu'à la réalisation d'une « zone douanière commune » entre la Communauté et les PTOM⁷⁶⁶. Ce nouveau concept, dont le contenu pourrait se situer entre celui de la zone de libre échange et l'union douanière, est loin d'être un effet de style et constitue également un outil intéressant autorisant à sortir des schémas traditionnels qui introduisent des règles peu satisfaisantes pour le développement économique et social des PTOM.

Une union douanière, implique que les PTOM soient intégrés dans le territoire douanier commun et appliquent le tarif douanier commun. Cet objectif ne figure pas dans la quatrième partie du Traité CE et ne constitue pas, vraisemblablement, une perspective attractive pour les PTOM. En effet, l'entrée dans l'union douanière, leur ferait perdre leur avantage concurrentiel par rapport aux produits communautaires. Le fonctionnement d'une zone de libre échange suppose que les parties abolissent entre elles toutes les restrictions aux échanges. Si, pour ce qui concerne la Communauté, une telle hypothèse ne constitue plus un problème, en revanche, pour les PTOM, cela peut contribuer à affaiblir notablement le tissu économique local. La « zone douanière commune » pourrait être un compromis entre ces deux concepts, préservant la politique de développement des PTOM tout en offrant aux producteurs communautaires un certain nombre de garanties.

Elle semble être le point d'aboutissement de la recherche de l'équilibre entre l'objectif assigné à l'association et ceux présidant au fonctionnement

765 CJCE 11 février 1999 Antillean Rice e.a. aff. C-390/95 P Rec.I-769

766 Point 36 de l'arrêt

harmonieux du marché unique.

La consécration du recours limité à la clause de sauvegarde et la détermination pour la première fois, en 1999, du terme pour l'application de la clause générale de sauvegarde sont les signes d'une volonté de rapprochement de la Communauté et des PTOM. Cette affirmation est corroborée par l'existence d'une approche communautaire qui tient davantage compte des écarts de développement existant entre les PTOM. A ce titre, depuis la sixième décision d'association les mesures de sauvegarde font l'objet d'une application différenciée entre les PTOM sur ce fondement.

B. UN REGIME DIFFERENCIE ENTRE LES PTOM

L'article 110 de la décision 91/482/CEE prévoit que, dans les hypothèses d'une adoption, modification ou abrogation des mesures de sauvegarde « *les intérêts des PTOM les moins développés feront l'objet d'une attention particulière* »⁷⁶⁷. Certains de ces pays et territoires enregistrent, effectivement, un certain niveau de développement parmi lesquels les îles Caïmans, le Groenland, Aruba, la Polynésie française, la Nouvelle Calédonie et les îles Vierges britanniques⁷⁶⁸. D'autres cependant ne connaissent pas la même prospérité.

Cette approche différenciée à l'intérieur du groupe des PTOM peut être le signe de la volonté de la Communauté d'accorder à ces régions une réelle chance de développement en vue de la réalisation de l'objectif de l'association⁷⁶⁹.

C'est principalement dans les règlements adoptés par les institutions communautaires, en 1997, en vue d'instaurer des mesures de sauvegarde, que de telles différenciations sont mises en oeuvre.

⁷⁶⁷ Cette approche est reprise à l'article 42§3 de la septième décision d'Association

⁷⁶⁸ V. Communication de la Commission sur la révision à mi-parcours de l'association des pays et territoires d'outre-mer (PTOM) à la Communauté européenne, Com (94) 538 final le 21 décembre 1994 annexe I pp. 35

⁷⁶⁹ Elle confirme également la rupture du parallélisme avec le régime des échanges de la Communauté avec les pays ACP

Dans le cadre de son pouvoir de réformation des décisions de la Commission⁷⁷⁰, le Conseil est intervenu afin d'accorder au riz originaire de Montserrat, des îles Turks et Caïcos, frappé également par la clause de sauvegarde, un accès privilégié au marché communautaire par rapport aux autres PTOM.

Il se fonde pour cela sur la situation économique particulièrement difficile que connaissent ces régions, du fait d'événements climatiques et géologiques⁷⁷¹. Cette dernière novation dans le cadre des relations entre la Communauté et les PTOM revêt un double intérêt. En premier lieu, elle a pour effet de réduire la portée des clauses de sauvegarde. En second lieu, elle traduit un rapprochement important entre la Communauté et les PTOM.

L'approche différenciée de la mise en oeuvre des clauses de sauvegarde, à l'égard de certains PTOM, caractérise la volonté communautaire de se rapprocher davantage de ces territoires. En effet, la prise en compte de leurs difficultés, dans l'application des mécanismes de sauvegarde, constitue une attitude à rapprocher des assouplissements accordées, à certaines zones particulièrement fragiles du territoire douanier communautaire. Le mécanisme de sauvegarde ne constitue plus, d'ailleurs, l'unique moyen de protection du marché communautaire, l'unique garant de la préservation de l'équilibre économique de la Communauté. Son application tend, en effet, à être marginalisé non seulement par des conditions de mise en oeuvre de plus en plus

⁷⁷⁰ Article 587 de l'annexe IV de la décision 91/482/CEE

⁷⁷¹ Règlement n° 304/97/CE du Conseil du 17 février 1997 instaurant des mesures de sauvegarde à l'importation de riz originaire des pays et territoires d'outre-mer (JOCE L 51 du 21 février 1997 p 1-4) qui modifie le règlement (CE) n° 21/97 de la Commission du 8 janvier 1997 instaurant des mesures de sauvegarde à l'importation de riz originaire des pays et territoires d'outre-mer (JOCE L 5 du 9 janvier 1997 p 24-27)

V. également le Règlement n° 1036/97/CE du Conseil du 2 juin 1997 instaurant des mesures de sauvegarde à l'importation de riz originaire des pays et territoires d'outre-mer (JOCE L 151 DU 10 juin 1997 p 8-11) qui modifie dans le même sens le Règlement n° 764/97/CE de la Commission du 23 avril 1997 instaurant des mesures de sauvegarde à l'importation de riz originaire des pays et territoires d'outre-mer (JOCE L 112 du 29 avril 1997 p 3-5)

restrictives, mais aussi et surtout, par l'aménagement des règles d'origine pour les produits les plus sensibles sur le marché communautaire.

Les régimes dérogatoires instaurés en vue de protéger le marché communautaire des importations de biens originaires des PTOM pouvaient s'apparenter, jusqu'en 1991, à ceux qui s'appliquaient dans les relations entre la Communauté et des pays tiers, dans le cadre d'accords préférentiels. Dès lors qu'a été validée l'idée d'un rapprochement de nature à favoriser plus largement la réalisation des objectifs de l'association, ces régimes ont été marginalisés, voire supprimés, au profit de solutions alternatives. Il n'en reste pas moins que, l'objectif de l'évolution des dispositifs en faveur des PTOM et de la protection du marché du territoire douanier commun, demeure le développement équilibré des échanges dans une mesure qui consiste à ne pas remettre en cause la stabilité du marché communautaire. Il n'est pas question, en effet, d'une intégration des marchés respectifs.

L'évolution importante enregistrée pour la libération des échanges de biens, n'a cependant pas été étendue à la circulation des personnes, le marché du travail demeurant encore un secteur hautement sensible.

SECTION II: LES REGIMES RELATIFS AUX PERSONNES : LA PROTECTION DU MARCHE DU TRAVAIL

Dans ce contexte, deux régimes sont à distinguer. Le premier concerne la circulation des travailleurs, le second est relatif aux professions non salariées et à la prestation de services.

La libre circulation des travailleurs entre la Communauté et les PTOM est un dossier qui à l'heure actuelle n'a pas connu de développements conséquents.

Bien que l'article 186 TCE pose le principe de la libre circulation des

travailleurs salariés, en reprenant les réserves de l'article 39-3 TCE, son paragraphe 1 précise que cette liberté « *sera réglée par des conventions ultérieures* » qui ne sont pas encore intervenues.

La possibilité de la mise en oeuvre de cette liberté a été envisagée pendant les travaux préparatoires de la sixième décision d'Association, mais aucune disposition n'en est ressortie⁷⁷². En conséquence, si les droits des travailleurs originaires des PTOM sont préservés, cela ne vaut que dans l'Etat membre avec lequel ils entretiennent des relations particulières⁷⁷³ ou dans la mesure où ils exercent une activité salariée dans un Etat membre⁷⁷⁴. Cependant, l'article 42§3 du règlement n° 1612/68/CEE⁷⁷⁵, précise que les travailleurs des PTOM qui exercent une activité salariée sur le territoire d'un Etat membre ne peuvent invoquer les dispositions du présent règlement sur le territoire des autres Etats membres.

L'article 183§5 TCE prévoit que dans les relations entre les Etats membres et les PTOM « *le droit d'établissement des ressortissants et sociétés est réglé conformément aux dispositions et par application des procédures prévues au chapitre relatif au droit d'établissement et sur une base non discriminatoire sous réserve des dispositions de l'article 187* ». ⁷⁷⁶

Ainsi, par principe, le droit communautaire en matière de liberté

⁷⁷² V. MARTIN D, La libre circulation des personnes dans l'Union européenne, Bruylant, 1995, Bruxelles

⁷⁷³ Cette hypothèse est à distinguer de celle d'un travailleur salarié d'un PTOM qui va s'installer dans un Etat membre de la Communauté mais reste dans cette même relation avec son entreprise. La Cour précise qu'il s'agit ici de prestation de services (CJCE 27 mars 1990 Rush Portuguesa contre Office national d'immigration aff. C-113/89 Rec. I-1417)

⁷⁷⁴ Suivant de la jurisprudence « *Bozzone* » (CJCE 31 mars 1977 aff. 87/76 Walter Bozzone contre Office de sécurité sociale d'outre-mer Rec.687) le fait pour un ressortissant communautaire d'accéder à un emploi salarié dans un PTOM le fait entrer dans le champ d'application du règlement n° 1408/71(Règlement n° 1408/71/CEE du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés à l'intérieur de la Communauté (JOCE L 149 du 5 juillet 1971 p 2-50). Il en va de même pour un ressortissant d'un PTOM qui accède à un emploi dans la Communauté

⁷⁷⁵ Règlement n° 1612/68/CEE du Conseil du 15 octobre 1968 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JOCE L 257 du 19 octobre 1968 p 2-12)

⁷⁷⁶ Les dispositions de la Partie IV du Traité CE ne sont pas directement applicables. Cf. RIDEAU J., Droit institutionnel de l'Union et des Communautés européennes, L.G.D.J, Paris, 5ème Ed. 2006 p. 918

d'établissement est applicable aux relations entre la Communauté et les PTOM⁷⁷⁷. Depuis le début de la construction communautaire, la liberté d'établissement des personnes originaires des PTOM dans la Communauté a été envisagée en même temps que la libération devant intervenir entre les Etats membres⁷⁷⁸. La décision d'Association 64/349/CEE⁷⁷⁹ ajoute la libération des prestations de services entre la Communauté et les PTOM. Cependant, il est nécessaire de tenir compte du caractère particulier de l'association pour déterminer l'étendue du droit à la libre circulation. Les obligations communautaires de chaque PTOM varient car elles sont déterminées par le droit national de l'Etat membre de rattachement. Autrement dit, le ressortissant d'un Etat membre autre que celui auquel est rattaché un PTOM ne peut, au plus, bénéficier que des droits dont disposent les ressortissants de l'Etat membre de rattachement.

La libre circulation des travailleurs étant, en quelque sorte, inexistante pour l'heure, dans les relations entre la Communauté et les PTOM, c'est l'étude des régimes relatifs aux libertés d'établissement et de prestation de service qui va faire l'objet de l'essentiel des développements.

Bien que l'article 183§5 TCE semble envisager l'application des règles communes dans ces échanges, ces dernières sont effectives « sous réserve des dispositions de l'article 187 ». Or, dans la mesure où les objectifs de l'association ne sont pas encore réalisés, le Conseil a permis l'application de régimes dérogatoires, destinés à préserver le marché du travail, tant dans la Communauté que dans les PTOM. Si une telle protection en faveur des PTOM semble aujourd'hui encore nécessaire (PARAGRAPH I), elle apparaît discutable lorsqu'elle s'applique en faveur de la Communauté (PARAGRAPH II).

777 V. la Directive du 23 novembre 1959 du Conseil fixant les modalités d'application progressive du droit d'établissement dans les PTOM et les DOM (JOCE L 7 du 10 février 1960 p 147)

778 V. Programme général pour la suppression des restrictions à la liberté d'établissement (JOCE n° 2 du 15 janvier 1962 p 36-45)

779 Décision 64/349/CEE du Conseil du 25 février 1964 relative à l'association des pays et territoires d'outre-mer à la Communauté économique européenne (JOCE n° 93 du 11 juin 1964 p 1472)

PARAGRAPHE I : LA NECESSAIRE PROTECTION DU TISSU ECONOMIQUE ET SOCIAL DES PTOM

La grande majorité des PTOM connaît de graves problèmes d'emploi. Afin de résorber le taux de chômage des autochtones, les autorités compétentes des pays et territoires, leur réservent un accès prioritaire pour la création d'entreprise, la réalisation des prestations sur leur territoire et l'exercice d'une activité salariée. Dans le cadre de l'association la Communauté se doit également de « *favoriser les intérêts des habitants de ces pays et territoires et leur prospérité* »⁷⁸⁰. A cette fin, le Conseil a adopté, dans les décisions d'Association, un certain nombre de règles. Il a instauré, en premier lieu un régime de réciprocité qui conditionne l'application du principe de non-discrimination entre les ressortissants des Etats membres qui souhaitent s'établir ou prester dans un PTOM. Dans l'arrêt « *Kaefer et Procacci* » du 12 décembre 1990⁷⁸¹, la Cour a été appelée à interpréter l'article 176 de la décision du Conseil 86/283/CEE⁷⁸², relatif à l'exercice des libertés d'établissement et de prestation de services dans les PTOM.

Le litige concernant *Kaefer*, ressortissant de R.F.A., résulte du refus de

⁷⁸⁰Article 182§3 CE

⁷⁸¹ CJCE 12 décembre 1990 Peter *Kaefer* et *Andréa Procacci* contre Etat français aff. jointes C-100/89 et C-101/89 Rec. I-4647

⁷⁸² Décision 86/283/CEE du Conseil du 30 juin 1986 relative à l'association des pays et territoires d'outre-mer à la Communauté économique européenne (JOCE L 175 du 01 juillet 1986 p 1-110)

l'autorité française en Polynésie, de lui accorder une autorisation de séjour, au motif que Kaefer bénéficiait, pour cette destination, d'un visa touristique. Or, le droit français interdit la transformation d'un visa touristique en permis de séjour⁷⁸³

Le second litige, est consécutif à l'expulsion, par l'Administration française, de Procacci, détenteur d'un passeport suisse mais se prévalant de la nationalité italienne. La motivation de la décision repose sur le fait que le visa touristique de Procacci était expiré, qu'il n'avait pas de billet retour et que, de plus, il se livrait à une activité rétribuée.

La Cour subordonne les libertés d'établissement et des prestations de services dans un PTOM d'un ressortissant communautaire, au fait que l'Etat membre dont ce dernier a la nationalité, puisse offrir les mêmes avantages aux ressortissants ou sociétés du PTOM. De plus, les autorités compétentes des PTOM doivent appliquer, sous réserve de réciprocité, un traitement non discriminatoire aux ressortissants et sociétés des Etats membres.

Cette clause de réciprocité traduit la différence de régime juridique des relations entre les Etats membres d'une part et celui régissant les rapports entre ces derniers et les PTOM et s'apparente aux clauses appliquées en droit international. En effet, l'exercice des libertés d'établissement et de prestation de service à l'intérieur du marché commun n'est soumis à aucune condition de réciprocité. Les éventuels manquements des Etats membres sont uniquement sanctionnés par la Cour du Luxembourg. La mise en oeuvre du principe de réciprocité s'est, néanmoins, révélée insuffisante pour protéger le tissu économique des PTOM. Lors des négociations en vue de l'adoption de la sixième décision d'association, ces derniers ont souhaité que soit insérée une disposition

⁷⁸³ Point 3 de l'arrêt

leur permettant de contourner les obligations liées à l'application du principe de réciprocité⁷⁸⁴. A cette fin a été adopté en 1991 l'article 232 a). Le champ d'application limité de ce régime ainsi que les modalités procédurales de sa mise en oeuvre, traduisent la volonté de la Communauté d'éviter que les PTOM ne soient tentés de restreindre plus qu'il n'est nécessaire les libertés d'établissement et de prestations de services.

La protection poursuit un objectif : « *promouvoir ou soutenir l'emploi local* » et ne vaut que pour des « *secteurs sensibles* ». En second lieu, la restriction à la circulation des personnes est subordonnée à l'autorisation préalable de la Commission⁷⁸⁵.

Ainsi, même si les PTOM bénéficient d'un régime particulièrement protecteur, les conditions de son application et son champ d'application matériel limité, témoignent de la volonté de la Communauté de rationaliser son utilisation.⁷⁸⁶

Cependant, il apparaît que l'exercice de la liberté d'établissement des ressortissants communautaires dans les PTOM n'a que peu évolué. Cette situation résulte, probablement, de la reconnaissance communautaire d'une situation économique et sociale encore fragile dans ces pays et territoires et de la nécessité de protéger encore l'accès à l'emploi de la population locale. Le même argument aurait pu justifier le maintien des restrictions à l'entrée de la Communauté. En effet, au cours des deux dernières décennies l'Europe a connu une situation de crise économique importante. Pourtant, l'idée de protection du marché communautaire a été peu à peu remise en cause.

⁷⁸⁴ Selon D. DORMOY (DORMOY D. Association des PTOM à la Communauté européenne, Juriscl. Europe, Fasc. 473, juillet 2007), cette clause rappelle celle de l'article 183 paragraphe 3 CE en matière commerciale (Cet article prévoit que « *toutefois, les pays et territoires peuvent percevoir des droits de douane qui répondent aux nécessités de leur développement et aux besoins de leur industrialisation ou qui, de caractère fiscal, ont pour but d'alimenter leur budget* ») et s'accorde avec la jurisprudence "Kaefer et Procacci »

⁷⁸⁵ Cette autorisation peut être tacite ou expresse.

⁷⁸⁶ D. DORMOY remarque que du fait des contraintes pesant sur l'octroi d'une telle autorisation par la Commission aucune demande de dérogation de ce type n'a été formulée (V. article précité)

PARAGRAPHE II : UNE PROTECTION DU MARCHE COMMUNAUTAIRE DE MOINS EN MOINS JUSTIFIEE

S'il apparaît évident que les restrictions à l'exercice des libertés de circulation des travailleurs, d'établissement et des prestations de services dans les PTOM sont justifiées par la nécessité de préserver le tissu économique local, on peut se demander ce qui, aujourd'hui, justifie les restrictions imposées aux personnes originaires des PTOM.

En matière d'établissement et de prestations de services, les dispositions provisoires, mettant en oeuvre le principe de réciprocité⁷⁸⁷, ne concernent que le cas d'un ressortissant d'un Etat membre qui souhaite s'établir ou prester dans un PTOM⁷⁸⁸. En conséquence, les directives communautaires, libérant l'établissement et la prestation de services, ne peuvent faire l'objet d'une application limitée par les Etats membres, vis à vis des personnes originaires des PTOM.

Dans ses conclusions sous l'affaire « *Commission contre France* »⁷⁸⁹, l'Avocat Général MISCHO a relevé que, dans la mesure où l'article 132§5 CEE (art. 183§5 TCE nouveau) se réfère aux dispositions du Traité relatives au droit

787 Articles 137 de la décision 80/1186/CEE, 176 de la décision 86/283/CEE et 232 de la décision 91/482/CEE

788V. les conclusions de l'Avocat Général J.MISCHO sous l'affaire « *Kaefer et Procacci* » point 53

789 CJCE 12 décembre 1990 *Commission contre République Française* aff. C-263/88 Rec. I-4611

d'établissement et de prestations de services, le droit communautaire dérivé doit prévoir des dispositions spécifiques qui excluent de leur champ d'application les personnes établies dans un PTOM⁷⁹⁰. Il a conclu alors, que dans ce contexte, la condition de réciprocité prévue à l'article 176 de la décision 86/283/CEE a été introduit par inadvertance, pour maintenir le parallélisme avec les accords de Lomé.

Dans la sixième décision d'Association, le Conseil n'a pas tenu compte de ces remarques. A l'occasion de la révision à mi-parcours de la sixième décision d'association, le Conseil a introduit un article 233 ter. Cette disposition prévoit que la Commission va entreprendre des négociations avec les Etats membres intéressés, afin de parvenir à un système de reconnaissance mutuelle des qualifications professionnelles acquises dans les PTOM, dans le secteur médical et paramédical.

Ainsi que le remarque justement I.OMARJEE⁷⁹¹, la Communauté aurait dû distinguer entre les diplômes revêtant un caractère national de ce ceux ayant un caractère purement local. Les titulaires des titres relevant de la première catégorie, devraient pouvoir bénéficier immédiatement de la reconnaissance mutuelle des qualifications professionnelles. En effet, les directives en ce domaine n'excluent pas de leur champ d'application les ressortissants des PTOM⁷⁹². Ainsi, par exemple, un citoyen français en provenance de Polynésie peut donc s'établir dans tous les autres Etats membres en faisant état d'un diplôme français. Le raisonnement vaut, a fortiori, si cette personne est titulaire d'un diplôme délivré dans l'Etat membre d'établissement.

790 V. point 53 des conclusions

791 OMARJEE I., La citoyenneté européenne à l'épreuve du statut d'association des PTOM: quelques réflexions sur la situation des ressortissants des territoires français après la révision du régime d'association, Europe avril 1999 Chr.

792 Directive 89/48/CEE du Conseil du 21 décembre 1988 relative à un système général de reconnaissance des diplômes d'enseignement supérieur qui sanctionnent des formations professionnelles d'une durée minimale de trois ans (JOCE L 19 du 24 janvier 1989 p 16-23)

Directive 92/51/CEE Directive 92/51/CEE du Conseil du 18 juin 1992 relative à un deuxième système général de reconnaissance des formations professionnelles qui complète la directive 89/48/CEE (JOCE L 209 du 24 juillet 1992 p 25-45)

Néanmoins, l'examen des dispositions des décisions d'Association, permet de déceler une volonté communautaire de réduire les possibilités d'application de telles dérogations.

La comparaison des articles 48§2 et 176 respectivement des décisions d'association 76/568/CEE et 86/283/CEE⁷⁹³ d'une part, avec le contenu de l'article 232 de la décision 91/482/CEE⁷⁹⁴, permet de constater une évolution notable. L'impossibilité pour les Etats membres, d'appliquer aux ressortissants et sociétés des PTOM le régime que ces derniers appliquent aux mêmes catégories de personnes relevant de l'Etat membre en question, est beaucoup plus encadrée.

Dans les versions de 1976 et 1986 des décisions d'Association, il suffit qu'un Etat membre ne soit « *pas en mesure d'accorder* » ce régime, sans qu'il ait, semble-t-il, à se justifier de manière précise. En 1991, cette impossibilité est uniquement fondée sur des dispositions communautaires ou nationales⁷⁹⁵. De plus, dans le cadre de la révision à mi-parcours de la décision d'association de 1991, la Commission a reçu des demandes pour l'inscription du principe de non-discrimination en faveur des personnes originaires des PTOM. En effet, jusque là, ce principe ne valait que pour les ressortissants de la Communauté. Cette évolution signifie que le principe ne s'applique plus uniquement en faveur des personnes originaires des PTOM faisant partie du territoire national d'un Etat membre, mais également à celles originaires d'un PTOM dont seules les relations extérieures sont assurées par un Etat membre, comme c'est le cas pour

793 Décision 76/568/CEE du Conseil du 29 juin 1976 relative à l'association des pays et territoires d'outre mer à la Communauté européenne (JOCE L 176 du 1er juillet 1976 p 8-56)

Décision 86/283/CEE du Conseil du 30 juin 1986 relative à l'association des pays et territoires d'outre mer à la Communauté européenne (JOCE L 175 du 1er juillet 1986 p 1-109)

794 Décision modifiée en dernier lieu par la décision 97/803/CEE

795 En vertu du principe de primauté du droit communautaire sur les dispositions nationales, ces dernières ne peuvent contrarier celles relevant du droit communautaire (V.CJCE 15 juillet 1964 Costa contre E.N.E.L aff 6/64 Rec.1141)

les PTOM rattachés au Royaume-Uni.

Enfin et, contrairement aux décisions d'association antérieures, la suppression des obstacles liés à la non-reconnaissance des diplômes et formation, est envisagée de manière plus précise. De ce point de vue, le Conseil semble établir un parallélisme entre la méthode utilisée, en son temps dans le cadre des relations intra-communautaires.

En effet, les premières directives relatives à la reconnaissance mutuelle des diplômes ont concerné également les médecins⁷⁹⁶, les infirmiers de soins généraux⁷⁹⁷, les dentistes⁷⁹⁸, les vétérinaires⁷⁹⁹, les sages-femmes⁸⁰⁰, et les pharmaciens⁸⁰¹.

796 Directive 75/362/CEE du Conseil du 16 juin 1975 visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres de médecin et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de prestation de services (JOCE L 165 du 7 juillet 1975 p 1-13)

797 Directive 77/452/CEE du Conseil du 25 juin 1977 visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres d'infirmier responsable des soins généraux et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de prestation de services (JOCE L 176 du 15 juillet 1977 p 1-7)

Directive 77/453/CEE du Conseil du 25 juin 1977 visant à la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant les activités d'infirmier de soins généraux (JOCE L 176 du 15 juillet 1977 p 8-10)

798 Directive 76/686/CEE du Conseil du 25 juillet 1978 visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres de praticien de l'art dentaire et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de prestation de services (JOCE L 233 du 24 août 1978 p 1)

Directive 76/687/CEE du Conseil du 25 juillet 1978 visant à la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant les activités de praticien de l'art dentaire (JOCE L 233 du 24 août 1978 p 10)

799 Directive 78/1026/CEE du Conseil du 18 décembre 1978 visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres de vétérinaire et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de prestation de services (JOCE L 362 du 23 décembre 1978 p 1-6)

Directive 78/1027/CEE du Conseil du 18 décembre 1978 visant à la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant les activités de vétérinaire (JOCE L 362 du 23 décembre 1978 p 7-9)

800 Directive 80/154/CEE du Conseil du 21 janvier 1980 visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres de sage-femme et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de prestation de services (JOCE L 33 du 11 février 1980 p 1-7)

Directive 80/156/CEE du Conseil du 21 janvier 1980 visant à la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant les activités de sage-femme (JOCE L 33 du 11 février 1980 p 13-14)

801 Directive 85/432/CEE du Conseil du 24 septembre 1985 visant à la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant certaines activités du domaine de la pharmacie (JOCE L 235 du 24 septembre 1985 p 34-36)

Directive 85/433/CEE du Conseil du 24 septembre 1985 visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres pour certaines activités du domaine de la pharmacie et

Même si la solution demeure insatisfaisante, du point de vue juridique, on peut gager que les restrictions en la matière vont progressivement être limitées .

De manière plus générale, l'évolution du droit communautaire primaire et dérivé a permis de remettre en cause depuis quelques années les limitations à l'entrée et au séjour dans la Communauté des personnes originaires des PTOM. Ce droit est uniquement lié à l'exercice du droit d'établissement ou de prestations de services. En conséquence, la personne originaire d'un PTOM, allant rechercher du travail dans un Etat membre autre que celui de rattachement, ne bénéficie pas de l'égalité d'accès à l'emploi. Il relève du droit national applicable aux travailleurs originaires de pays tiers.

En outre, l'article 186 TCE semble paralyser le système du droit de séjour. En effet, si on envisage la problématique de manière stricte, on peut considérer que cette disposition, en renvoyant à des conventions ultérieures peut différer la mise en oeuvre de ce droit.

Deux arguments pourraient contrer cette analyse. En premier lieu, la directive du Conseil 90/364/CEE⁸⁰² octroie le droit de séjour aux ressortissants des Etats membres qui ne bénéficient pas de cette prérogative au titre des autres libertés de circulation.

Ainsi, le droit communautaire lie la libre circulation non pas à la résidence mais à la nationalité des travailleurs. L'article 186 TCE ne fait pas de différence entre le régime applicable aux personnes originaires des PTOM et

comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de prestation de services (JOCE L 235 du 24 septembre 1985 p 37-42)

802 Directive 90/364/CEE du Conseil du 28 juin 1990 relative au droit de séjour (JOCE L 180 du 13 juillet 1990 p 26-27)

celles originaires de la Communauté. Il crée, de ce fait, une symétrie entre le régime des travailleurs originaires des PTOM et celui des autres Etats membres⁸⁰³. Cependant, un certain nombre d'arguments sont de nature à exclure cette approche intégrationniste.

Le règlement du Conseil n°1612/68/CEE⁸⁰⁴, en matière de libre circulation des travailleurs, précise qu'il ne porte pas atteinte aux obligations des Etats membres « *découlant des relations particulières ou d'accords futurs avec certains pays ou territoires non européens, fondés sur des liens institutionnels existant au moment de l'entrée en vigueur du présent règlement* »⁸⁰⁵.

La lecture combinée avec l'article 186 TCE confirme que la circulation des travailleurs n'est pas à envisager dans les mêmes termes que ceux prévalant dans les échanges intra-communautaires.

La modification de l'ancien article 8 CEE en 1992 (art. 17 TCE nouveau) consacre l'existence d'une citoyenneté européenne et leur confère de droits étendus. Cette citoyenneté est acquise, dès lors qu'une personne possède la nationalité d'un Etat membre. A ce titre, la plupart des personnes originaires des PTOM la possèdent. Outre les droits politiques, la citoyenneté européenne confère à son titulaire des prérogatives tirées de la logique d'intégration économique. Selon la Cour, il bénéficie « *du même traitement juridique que celui accordé aux nationaux* » de l'Etat membre dans lequel il se trouve⁸⁰⁶. Cependant, en 1994, la Commission a rappelé « *seul un acte du Conseil (...) peut leur rendre applicable tel ou tel point du Traité ou du droit dérivé* »⁸⁰⁷. En

803 DORMOY D., Association des PTOM à la Communauté européenne, Jurisc. Europe, Fasc. 473, 2007

804 Règlement n° 1612/68/CEE du Conseil du 15 octobre 1968 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JOCE L 257 du 19 octobre 1968 p 2-12)

805 Article 42§3 tiret 1 du règlement susvisé

806 CJCE 20 septembre 2001 Grzelczyck aff. C-184/99 Rec.I-6193

V. DUBOUIS L. et BLUMANN C. Droit communautaire matériel de l'Union européenne, 5ème édition, Montchrestien, 2009, Paris pp. 21

807 Communication de la Commission sur la révision à mi-parcours de l'association des pays et

conséquence, on peut valablement se demander si les personnes originaires des PTOM peuvent être considérées comme de véritables citoyens de la Communauté.

Quelles sont les raisons qui peuvent justifier l'existence et le maintien de telles dérogations à la libre circulation des personnes? Une première réponse peut se trouver dans le statut juridique accordé par l'Etat membre de rattachement aux personnes originaires des PTOM. Si, pour ce qui concerne la France et les Pays-Bas, elles possèdent la nationalité de l'Etat membre de rattachement, il en va différemment en ce qui concerne le Royaume-Uni. Exception faite pour les îles Falkland, les ressortissants des autres PTOM sont des sujets britanniques⁸⁰⁸ et non pas des citoyens britanniques⁸⁰⁹.

Or, la liberté de circulation des personnes dans la Communauté est liée au fait qu'elles ont la nationalité d'un Etat membre⁸¹⁰. Appliquer un régime d'exception selon le PTOM concerné aboutirait, inévitablement, à remettre en cause la cohérence et l'homogénéité de la politique communautaire vis à vis de ces pays et territoires. D'ailleurs, il n'apparaît pas que le droit communautaire exclut a priori les « *sujets britanniques* » des règles relatives à la libre circulation des personnes.

Conclusion CHAPITRE II : Les restrictions à la circulation des personnes originaires des PTOM peuvent-elles encore être justifiées? Les rédacteurs du Traité d'Amsterdam ont rappelé que la population de l'ensemble des PTOM ne compte plus, aujourd'hui, qu'environ 900 000 personnes contre plusieurs millions, lors de la rédaction du Traité de Rome en 1957⁸¹¹. Les

territoires d'outre mer (PTOM) à la Communauté européenne, Com(94) 538 final le 21 décembre 1994, point IV de l'annexe I

808 "*British subjects*"

809 "*British citizens*". Sur la notion de citoyen britannique d'outre-mer V. CJCE 20 février 2001 Kaur aff. C-192/99 Rec. I-1237

810 V. les articles 39, 43 et 55 nouveaux du Traité CE

811 V. la Déclaration n°36 relative aux PTOM annexée au Traité d'Amsterdam

éventuelles craintes d'afflux massif des personnes, en provenance des PTOM vers le continent européen semblent, dès lors, sans objet. On peut alors supposer que, la nécessité d'une réécriture de la Partie IV du Traité CE, souvent préconisée, concerne notamment le régime de circulation des personnes originaires des PTOM dans la Communauté.

Le maintien ou la mise en oeuvre de nouvelles restrictions à la circulation des personnes, entre la Communauté et les PTOM révèle, nonobstant l'opinion d'une certaine partie de la doctrine, que la Communauté n'entend pas envisager leurs rapports sous un angle intégrationniste. La libération renforcée des échanges a pour objectif de permettre aux populations des pays et territoires d'accéder un meilleur niveau de vie. A ce titre, les régimes de protection des PTOM ne semblent pas devoir être remis en cause. Ils ont même été renforcés dans la sixième décision d'Association. En conséquence, on peut se demander si ces régimes, conçus initialement comme étant provisoires, ne sont pas destinés à perdurer. Cette question mérite d'être posée d'autant plus qu'un certain nombre de ces pays et territoires bénéficient de la possibilité de limiter, de manière importante, voire d'interdire, la circulation des personnes sur leur territoire.

Ces facultés offertes sans limitation de durée peuvent avoir une valeur constitutionnelle⁸¹² ou législative⁸¹³.

En définitive, le régime de circulation des personnes, entre la Communauté et les PTOM, nécessite une lecture en rapport avec les objectifs de l'Association. Il ne s'agit pas, nécessairement, de parvenir à une libération totale

⁸¹² Les Antilles néerlandaises disposent du droit constitutionnel de fermer totalement leurs frontières

⁸¹³ Accord sur la Nouvelle Calédonie signé à Nouméa le 5 mai 1998 (JORF du 27 mai 1998 p 8041) qui reconnaît l'existence d'un droit à l'emploi pour les habitants de ce territoire français d'outre-mer, ce droit étant protégé par les institutions néo-calédoniennes. Dans le cas de la Nouvelle Calédonie il convient de remarquer que cette protection est fondée sur le nouveau statut du territoire entre l'autonomie et l'indépendance.

Les autorités locales de Polynésie Française souhaitent bénéficier des mêmes prérogatives, sans succès (V. Loi Organique n°96-312 du 12 avril 1996 portant statut d'autonomie de la Polynésie française (JORF du 13 avril 1996 p 5695)

des échanges. L'objectif est essentiellement de favoriser le développement économique et social des PTOM, l'amélioration du niveau de vie des populations locales, l'établissement de relations économiques étroites entre la Communauté et les PTOM.

La réalisation de ces objectifs semble autoriser le maintien ou l'établissement de restrictions aux échanges, qui sont, en principe, provisoires, mais dont le terme est, soit repoussé, soit envisagé de manière imprécise. Il en va ainsi pour les régimes instaurés en faveur des PTOM. Il en va de même pour ceux établis en faveur du reste de la Communauté, même si un effort particulier est réalisé pour limiter progressivement leur portée.

Conclusion TITRE II : la dynamique d'intégration valant pour toutes les régions du territoire douanier commun et pour toutes les activités qui s'y développent, a pour objectif l'établissement d'une relation d'interdépendance entre les différents acteurs. La réalisation d'un tel objectif peut nécessiter la mise en oeuvre de régimes dérogatoires, dont la mission est de favoriser l'intégration harmonieuse des marchés concernés, aux fins de création d'un marché unique.

En revanche, l'Association entre la Communauté et les PTOM ne poursuit pas ce but. Il ne s'agit pas d'intégrer les marchés des PTOM à celui du reste de la Communauté, mais d'établir des relations qui semblent devoir garder un caractère bilatéral, malgré le fait qu'elles s'organisent à partir d'une décision communautaire et non pas un accord.

Les régimes dérogatoires instaurés afin de permettre l'application du droit commun n'ont pas la même portée quand on envisage le cas des PTOM et celui des autres régions de la Communauté. Dans le cas des relations entre les PTOM et la Communauté, la libération des échanges est, certes, un volet important, mais il s'agit prioritairement d'assurer le développement des PTOM.

Dans le cas des relations entre la Communauté et les régions ultrapériphériques, l'établissement de régimes dérogatoires provisoires a pour objectif de permettre, à terme, l'application du droit commun.

La suppression progressive des barrières à l'entrée de la Communauté pour les produits originaires des PTOM est régulée par l'application d'une clause de sauvegarde. Ce mécanisme n'est plus utilisé dans les relations intra-communautaires depuis l'établissement du marché commun. Même s'il a vocation à disparaître, nul aujourd'hui ne peut être certain de son terme. Enfin, à l'inverse des régions d'outre-mer du territoire douanier, les PTOM peuvent encore appliquer, à l'entrée de leur territoire des barrières douanières⁸¹⁴ pour des raisons financières et de développement économique.

Conclusion PARTIE I : La tendance à la pérennisation de certains régimes conçus initialement comme provisoires n'est pas un phénomène propre aux relations entre la Communauté et les PTOM. Lorsqu'on se situe sur le terrain de l'intégration d'un nouveau territoire dans la Communauté, les régimes servent à cet objectif et disparaissent au terme fixé pour des raisons tenant à la préservation de la cohérence du fonctionnement de la Communauté.

Lorsque l'intégration d'un territoire est effectivement réalisée, il arrive que des régimes soient mis en oeuvre pour tenir compte d'un certain nombre de particularismes, qui sont de nature à déstabiliser socialement et/ou économiquement, certains territoires ou activités. L'objectif des régimes dérogatoires provisoires est alors de réduire leur portée, de manière à parvenir à une application uniforme des règles communes. Cependant, force est de constater que la complexité de certaines problématiques, contraint parfois la Communauté à pérenniser les régimes provisoires, voire à étendre leur champ

814 V. en ce sens l'arrêt « *Leplat* » (CJCE 12 février 1992 *Leplat* contre Territoire de la Polynésie française aff.C-260/90 Rec.I-643) qui est intervenu la même année que l'arrêt « *Legros* »" relatif à l'octroi de mer

d'application⁸¹⁵. Ce changement d'attitude correspond à la reconnaissance communautaire du caractère pérenne d'une situation. Dans ce dernier contexte, la gestion communautaire des régimes dérogatoires ne consiste plus nécessairement à organiser leur suppression. Il s'agit davantage d'opérer un encadrement de nature à éviter un élargissement de leur champ d'application et, en définitive, à rationaliser leur usage.

Le régime dérogatoire revêt alors un autre intérêt. Il devient une modalité pour la réalisation des objectifs du Traité CE.

⁸¹⁵ Il en va ainsi pour les régions ultrapériphériques de la Communauté

PARTIE II : LES REGIMES DEROGATOIRES PERMANENTS, UNE MODALITE DE REALISATION DES OBJECTIFS DU TRAITE CE

Dès la rédaction du Traité CE, sous la pression des Etats membres, la Communauté a dû accepter l'idée que, le principe de la suppression des restrictions à la circulation des biens et des personnes ne pouvait avoir un caractère absolu.

A l'instar de ce qui a été envisagé dans la partie précédente, l'application sans nuances, des règles communes, a été également conçue comme étant parfois, de nature à remettre en cause l'intégration harmonieuse des économies nationales, dans l'ensemble communautaire.

La nouveauté, dans le présent contexte, réside dans le postulat selon lequel, la suppression totale des régimes dérogatoires ne pourra jamais être réalisée. S'il n'en était pas ainsi, le risque pourrait consister en une instabilité économique, sociale, voire politique dans un ou plusieurs Etats membres. Ces phénomènes ne manqueraient certainement pas de remettre en cause le processus d'intégration communautaire, du fait d'un repli protectionniste des Etats membres concernés. Ces derniers appliqueraient alors, leurs propres règles en dépit des progrès accomplis par la construction européenne. Les régimes dérogatoires apparaissent alors, comme une modalité de réalisation des objectifs du Traité.

Ces régimes, pour la plupart communs aux Etats membres, apparaissent même, comme les garants du régime de libre circulation. Ils semblent, en effet, représenter un rempart contre les effets, quelquefois négatifs, du principe de libre circulation, caractérisant le fonctionnement de la Communauté⁸¹⁶.

⁸¹⁶ Article 14§2 TCE (ex article. 7A §2 CEE)

Conformément à la jurisprudence traditionnelle de la Cour de Justice des Communautés européennes, ces régimes sont d'interprétation stricte, ils doivent respecter les principes fondamentaux de la Communauté et être proportionnés à l'objectif poursuivi.

Envisagés comme des mécanismes de régulation de la vie économique et sociale, ces régimes s'organisent autour de la réalisation deux objectifs. Le premier, est un objectif d'ordre social (TITRE I). Le second, est d'ordre économique (TITRE II).

TITRE I : LA REALISATION DES OBJECTIFS SOCIAUX, OU LA RECHERCHE D'UN EQUILIBRE ENTRE LIBRE CIRCULATION ET PROTECTION DES INTERETS LEGITIMES DES ETATS MEMBRES.

Au moment de la signature du Traité de Rome, en 1957, l'ambition de la Communauté était essentiellement économique. L'aspect social de la construction communautaire n'a pas été, cependant, absent des préoccupations des rédacteurs du Traité CE⁸¹⁷. En effet, avant leur adhésion à la Communauté, les Etats membres avaient déjà mis en oeuvre de telles règles protectrices. Leur entrée dans la Communauté a conduit, nécessairement à se poser la question des modalités du maintien des règles nationales, celle concernant le principe de leur nécessité ne se posant pas. Les intérêts sociaux, dont la préservation a été reconnue par la Communauté, comme nécessitant des restrictions à la libre circulation des biens et des personnes, sont multiples. La lecture du Traité et du droit dérivé, permet de dire qu'ils concernent, sur un territoire donné, le maintien de l'ordre public, de la santé publique, de la sécurité publique et l'accès pour le plus grand nombre de personnes, à des services considérés comme étant essentiels pour leur bien-être, dans une société développée⁸¹⁸. La sensibilité de

817 Par exemple, l'article 2 CE prévoit que la Communauté a pour mission notamment de promouvoir « (...) *le relèvement du niveau et de la qualité de la vie (...)* », l'article 3 i) , o) CE, les dispositions du Traité CE introduisant des restrictions à la circulation des biens et des personnes

818 On peut mettre dans cette dernière catégorie l'accès aux soins médicaux, à la culture, aux

la matière obligeait la Communauté à la prudence. En effet, intervenir dans les domaines de manifestation de la puissance publique, pouvait être interprété comme relevant de la volonté de la Communauté de s'attaquer aux compétences traditionnelles, voire régaliennes, des Etats membres.

Prise entre des considérations, parfois subjectives et, la nécessité de veiller à la réalisation du principe de libre circulation, la Communauté a développé une approche particulière en vue de concilier, le principe fondamental de libre circulation à l'intérieur de la Communauté et la nécessité d'assurer la protection des intérêts légitimes des Etats membres.

La Communauté a adopté une double approche, fondée sur les domaines de compétence qui lui ont été octroyés par le Traité. Dans les matières pour lesquelles elle ne dispose que de compétences restreintes, la Communauté a procédé à un encadrement des dispositions nationales (CHAPITRE I). En revanche, dans les secteurs qui relèvent de sa compétence, elle a procédé à une gestion communautaire des régimes (CHAPITRE II).

CHAPITRE I : LE MAINTIEN ENCADRE DES REGLEMENTATIONS NATIONALES

Dans un certain nombre de domaines, les Etats membres disposent encore de pouvoirs importants. Ils concernent des activités qui, traditionnellement, relèvent de l'exercice de leur souveraineté. Parmi elles, on peut citer celles relatives à la justice, à l'exercice du pouvoir de police, la protection d'intérêts nationaux tels l'ordre public, la santé publique, la sécurité publique, la mise en oeuvre de services d'intérêt collectif.

La légitimité des intérêts protégés a été reconnue par la Communauté⁸¹⁹.

moyens de communication, à l'information, etc...
819 V. les articles 30, 39§3, 39§4, 43, 54, 86§2 CE

Aucune disposition du Traité ne remet en cause la compétence de principe des Etats membres, dans ces domaines. Cependant, dans la mesure où la réalisation de ces objectifs porte atteinte au principe de libre circulation intracommunautaire, la Communauté a entendu préciser les justifications sur lesquelles reposent de telles restrictions. Certaines figurent dans le Traité, d'autres résultent d'une construction jurisprudentielle. Un essai de catégorisation permet de distinguer les régimes issus directement des règles du Traité et, qui correspondent à l'exercice de pouvoirs régaliens (SECTION I), de ceux qui concernent davantage la protection d'une organisation socio-économique bâtie par les Etats membres et qui relèvent d'une construction jurisprudentielle (SECTION II).

SECTION I : LES REGIMES DEROGATOIRES ISSUS DES REGLES DU TRAITE

Les règles mises en oeuvre par les Etats membres, dans ces domaines, sont nécessairement attentatoires au principe de libre circulation. Ces dispositifs sont, pourtant, objectivement nécessaires, pour permettre le maintien de la paix sociale (et conséquemment économique), dans un territoire donné.

La réalisation de la construction communautaire exige, cependant, que l'ensemble des Etats membres soit soumis aux mêmes règles.

La confrontation de ces intérêts, a obligé la Communauté à procéder à un

encadrement fondé sur des critères objectifs. Ces derniers doivent pouvoir, en effet, s'imposer aux Etats membres, sous peine de l'apparition d'un phénomène de dilution du droit commun. L'absence de politique communautaire dans les matières en cause, ne doit pas empêcher les Etats membres de réaliser une protection efficace des intérêts en cause. En outre, le maintien des règles nationales ne doit pas aboutir à vider de son sens, le principe communautaire de libre circulation. Dans la mesure où, dans ces domaines, les pouvoirs des Etats membres sont étendus, en matière de restrictions à la libre circulation sur leur territoire, la Communauté s'est efforcée de poser des limitations issues de l'application de principes de droit communautaire (PARAGRAPH I). Dans un domaine particulier, celui des services d'intérêt économique généraux, elle a même tenté de s'approprier la matière (PARAGRAPH II).

PARAGRAPH I : DES COMPETENCES ETATIQUES LIMITEES PAR LE RENFORCEMENT DU DROIT A LA LIBRE CIRCULATION

Les dispositions communautaires, relatives aux possibles restrictions à la libre circulation des personnes, ont rapidement fait l'objet de recours en interprétation, auprès de la Cour. Cette dernière, au fil du temps, s'est clairement déterminée en faveur d'un encadrement sévère des compétences étatiques. Ses arrêts sont d'autant plus révélateurs que, les dispositions relatives à la libre circulation des personnes doivent être lues, aujourd'hui à la lumière des règles relatives au citoyen européen et à sa famille. Il en va plus particulièrement ainsi, en ce qui concerne les restrictions justifiées par des raisons de protection de l'ordre public, de la sécurité et de la santé publiques (A), de mêmes que celles justifiant une discrimination fondée sur l'origine (B).

A. LES REGIMES DEROGATOIRES FONDES SUR LA PROTECTION DE

L'ORDRE PUBLIC, DE LA SANTE ET DE LA SECURITE PUBLIQUES

Les dispositions du Traité, prévoyant des restrictions aux échanges sur ces fondements, obligent au respect du principe d'égalité.

L'application de ce principe implique que, les Etats membres, traitent de manière identique, les personnes se trouvant dans la même situation. De même, pour des personnes se trouvant dans une situation différente, la différenciation est la règle.

La mise en oeuvre d'une telle protection, concerne tout autant la circulation des marchandises⁸²⁰, que la circulation des personnes. C'est en particulier dans ce dernier contexte, que la Communauté a développé une abondante jurisprudence, qui permet d'illustrer largement la place, de plus en plus importante, prise par le principe d'égalité, dans le cadre des échanges intracommunautaires, nonobstant la persistance des compétences traditionnelles des Etats membres. Il en va ainsi lorsqu'on examine les dispositions du Traité⁸²¹. Le régime des restrictions applicables aux travailleurs⁸²² fournit une vision assez complète de l'action communautaire, entreprise en vue de faire respecter ce principe par les Etats membres et la limitation progressive mais évidente de leurs pouvoirs.

Au titre de l'article 39§3 TCE, les Etats membres peuvent imposer des

820 Article 30 CE et CJCE 20 février 1979 Rewe contre Bundesmonopolverwaltung für Branntwein aff. 120/78 Rec. 649

821 L'article 39§3 TCE en matière de libre circulation des travailleurs, l'article 43 CE en matière de liberté d'établissement, l'article 54 CE en ce qui concerne la libre prestation de services, l'article 58§3 CE en matière de libre circulation des capitaux

822 Sur la notion de travailleur V. CJCE 26 avril 2007 Alevizos aff. C-392/05 Rec.I-3505 KAUFF- GAZIN F., De quelques confirmations d'une tendance à l'interprétation extensive de l'article 39 CE, Europe juin 2007, com. 162

limitations à la libre circulation des personnes de répondre aux offres d'emploi, de circuler librement sur le territoire d'un Etat membre, y exercer un emploi et y demeurer après y avoir occupé un emploi. Elles sont « justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique ». L'évolution jurisprudentielle montre que, non seulement, la Cour a oeuvré dans le sens de la protection des travailleurs (1), mais également, plus récemment, en faveur des membres de leur famille (2).

1/ La protection progressivement renforcée des travailleurs

L'approfondissement de la construction communautaire a incité la Communauté à réexaminer les justifications des Etats membres, reconnues par le Traité CE, au regard, notamment, du principe d'égalité (a). L'émergence du concept de citoyenneté européenne a renforcé également les droits des travailleurs, au titre de la libre circulation à l'intérieur de la Communauté (b).

a) L'interprétation restrictive des dispositions du Traité

Les conditions d'application du régime instauré par l'article 48§3 CEE (article. 39§3 TCE nouveau), ont été précisées par la directive 64/221/CEE du Conseil du 25 février 1964⁸²³. Elle a déterminé le champ d'application de cette dérogation. Elle vise dans son article 1, « *les personnes qui séjournent ou se trouvent dans un autre Etat membre de la Communauté, soit en vue d'exercer une activité salariée ou non, soit en qualité de destinataire de service* »⁸²⁴

La directive couvre les dispositions relatives « *à l'entrée sur le territoire, à la délivrance ou au renouvellement du titre de séjour ou à l'éloignement du territoire, qui sont prises par les Etats membres pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique* »⁸²⁵

Elle a envisagé également, les conditions que doivent respecter les Etats membres, pour fonder leurs mesures restrictives. En premier lieu, ces mesures « *doivent être fondées exclusivement sur le comportement personnel de l'individu qui en fait l'objet. La seule existence de condamnations pénales ne peut automatiquement motiver ces mesures* »⁸²⁶.

Par une série d'arrêts, la Cour est intervenue pour préciser le contenu et la portée de ces dispositions, limitant progressivement le pouvoir des Etats membres, de restreindre les échanges sur ce fondement.

Si elle a commencé par reconnaître une pouvoir d'appréciation,

823 Directive 64/221/CEE du Conseil du 25 février 1964 relative à 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 (JOCE n° 56 du 04 avril 1964 p 850-857). Ce texte est complété par la Directive du Conseil 72/194/CEE du 18 mai 1972 étendant aux travailleurs qui exercent le droit de demeurer sur le territoire d'un Etat membre après y avoir occupé un emploi, le champ d'application de la directive du 25 février 1964 (JOCE L 121 du 26 mai 1972 p 32-32)

824 Cette dernière catégorie étant large, l'on peut y inclure les étudiants, mais également toutes les personnes

825 Art 2§1 de la directive

826 Article 3§1 et 2 de la directive. Cette approche est confirmée dans un arrêt récent CJCE 27 avril 2006 Commission contre RFA aff. C-441/02 Rec. I-3449

relativement important aux Etats membres en matière de comportement individuel⁸²⁷, elle a été beaucoup plus sévère, par la suite⁸²⁸. L'arrêt de la Cour, dans l'affaire opposant la France à Olazabal⁸²⁹, a pu faire douter de la volonté de la Cour d'obliger les Etats membres à respecter le principe d'égalité, en matière d'accès limité à certaines parties du territoire. La Cour a précisé que, dans cette affaire, elle n'exige pas une égalité parfaite, entre les mesures applicables aux ressortissants des autres Etats membres et celles applicables aux nationaux⁸³⁰. Elle justifie sa position par le fait, qu'en premier lieu, la situation de Rutili dans l'Etat membre n'était pas la même que celle de Olazabal. En effet, Rutili, de nationalité italienne, est né dans l'Etat membre qui a prononcé la restriction de séjour et, a subi cette condamnation du fait de l'exercice de ses droits syndicaux. En revanche, Olazabal n'est pas né en France. De plus et surtout, il a été condamné pour association de malfaiteurs, affiliée à un groupe armé, en l'occurrence l'ETA, tristement célèbre pour ses attentats en France et en Espagne⁸³¹.

Compte tenu des circonstances de l'espèce, on peut penser que cette approche particulière du principe d'égalité est destinée à demeurer un cas d'espèce. Il faut cependant se garder, de toute affirmation définitive, eu égard au contexte en matière de sécurité.

827 V. CJCE 4 décembre 1974 Van Duyn contre Home Office aff.41/74 Rec. 1337. Dans cet arrêt, la Cour a reconnu qu'un Etat membre peut interdire l'accès de son territoire à une personne voulant y exercer une activité qu'elle ne fait que tolérer lorsqu'elle est exercée par ses propres ressortissants.

828 CJCE 26 février 1975 Bonsignore contre Oberstaddirektor der Stadt Koeln aff.67/74 Rec. 297. Dans cet arrêt, la Cour a sanctionné l'Allemagne pour avoir davantage fondé la restriction sur l'exemple, que sur le fondement du comportement individuel de la personne.

Dans son arrêt du 18 mai 1992 "*Adoui et Cornuaille*"(CJCE 18 mai 1992 Adoui et Cornuaille contre Etat belge aff. jointes 115 et 116/81 Rec. 1714), la Cour a précisé que, dans la mesure où l'Etat belge ne prend pas, à l'égard de ses ressortissants, de mesures de nature sinon similaire, du moins suffisamment répressives, afin de combattre le comportement reproché aux plaignantes, la justification ne pouvait être acceptée(point 8 de l'arrêt)

V. également CJCE 28 octobre 1975 Rutili contre Ministre de l'Intérieur aff.36/75 Rec.1219, en matière de restriction de séjour sur une partie du territoire français. La Cour demande l'application d'un régime strictement égalitaire entre les ressortissants français et ceux des autres Etats membres.

SIMON D., Ordre public dans les Communautés européennes. A propos de l'arrêt Rutili, RMC 1976 p 201-223

829 CJCE 26 novembre 2002 Oteiza Olazabal aff. C-100/01 Rec. I 10981

830 Point 41 de l'arrêt

831 Points 34 et s. de l'arrêt

Dans l'affaire « *Bouchereau* », du 27 octobre 1977⁸³², la Cour a décidé qu'il en va cependant différemment si, l'Etat membre parvient à démontrer « *l'existence d'un comportement personnel constituant une menace actuelle pour l'ordre public* »⁸³³. La tendance à maintenir le comportement délictueux, autorise les autorités nationales compétentes à considérer que, le seul fait du comportement passé réunit les conditions de pareille menace pour l'ordre public⁸³⁴. Cette appréciation est effectuée en fonction de chaque cas d'espèce⁸³⁵. Enfin, outre l'existence d'une menace réelle et suffisamment grave, la Cour demande, de surcroît, que cette menace « *affecte un intérêt fondamental de la société* ». ⁸³⁶

L'égalité entre les ressortissants nationaux et ceux des autres Etats membres, a été également envisagée dans le cadre de la mise en oeuvre des garanties procédurales. L'article 8 de la directive 64/221/CEE⁸³⁷ a prévu que, le ressortissant communautaire doit pouvoir introduire un recours contre une décision administrative, dans les mêmes conditions que le ressortissant de l'Etat membre en cause.

L'article 9 du même texte a prévu qu'en l'absence de recours juridictionnel ou si ces derniers ne portent que sur la légalité de la décision, ou s'ils n'ont pas d'effet suspensif, la décision administrative n'est prise, sauf urgence, qu'après avis d'une autorité compétente de l'Etat membre d'accueil après que l'accusé ait pu faire valoir ses moyens de défense et se faire assister ou se faire représenter dans les conditions prévues par le droit national⁸³⁸.

832 CJCE 27 octobre 1977 Régina contre Bouchereau aff.30/77 Rec. 2015

833 Point 28 de l'arrêt

834 Point 29 de l'arrêt

835 Point 30 de l'arrêt

836 Point 35 de l'arrêt

837 Directive 64/221/CEE 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 (JOCE n° 56 du 04 avril 1964 p 850-857)

838 Dans l'arrêt « *Pecastaing* » (CJCE 31 janvier 1980 Pecastaing contre l'Etat belge aff.98/79 Rec. 718), la Cour a décidé que le principe d'égalité entre les nationaux et les autres ressortissants communautaires, doit prévaloir pour ce qui concerne les voies de recours ouvertes contre les actes de l'administration (points 10 et 11 de l'arrêt). Le principe est réaffirmé et ses conséquences explicitées, dans l'arrêt « *Mann Singh Singhara et Radiom* » du 17 juin 1997 (CJCE 17 juin 1997 The Queen contre The Secretary of State for the Home Department ex parte: Mann Singh Singhara et Abbas Radiom aff. Jtes C-65/95 et C-111/95 Rec. I-3343) La Cour a précisé que l'article 8 de la directive 64/221/CEE, « *ne réglemente pas les modalités de mise en*

Jusqu'en 1990, l'exercice du droit à la libre circulation des personnes, était subordonné à l'exercice d'une activité économique. En dehors de ce contexte les Etats membres demeuraient seuls maîtres des règles d'accès et de séjour à leur territoire.

La directive 90/364/CEE⁸³⁹, va permettre à la Communauté d'organiser les libertés d'entrée et de séjour des ressortissants communautaires, qui ne relèvent pas des règles relatives à la circulation intracommunautaire des personnes exerçant une activité économique. Ce texte constitue, de ce point de vue, une évolution importante dans l'extension du champ d'application des règles relatives à la circulation intracommunautaire des personnes. Les seules réserves, résultent des conditions liées à l'existence d'une couverture sociale et de moyens de subsistance suffisants. Pour des faits intervenus avant cette date, la Cour avait reconnu le droit de séjour pour un ressortissant communautaire ayant perdu sa qualité de travailleur dans un Etat membre.

Dans l'affaire « Antonissen », du 26 février 1991⁸⁴⁰, la Cour a reconnu qu'un Etat membre devait accorder aux ressortissants communautaires, ne relevant plus des règles relatives à la libre circulation des travailleurs, un délai de séjour suffisant sur son territoire pour lui permettre de retrouver un emploi⁸⁴¹.

oeuvre du droit de recours"(point 24 de l'arrêt). Cependant les Etats membres ne peuvent organiser "des procédures particulières qui offrent moins de garanties" que celles dont bénéficient les nationaux contre les actes de l'administration. Les modalités de la protection juridictionnelle des ressortissants communautaires ont été précisées dans l'arrêt « Dörr et Unal » du 2 juin 2005(CJCE 2 juin 2005 Dörr et Unal aff. C-136/03 Rec. I-4759). La Cour précise que le droit autrichien, en matière d'éloignement du territoire, ne fournit pas « la garantie d'un examen exhaustif de l'opportunité des la mesures envisagée »(point 48 de l'arrêt). Un effet suspensif automatique de la mesure d'éloignement est nécessaire.

839 Directive 90/364/CEE du Conseil du 28 juin 1990 relative au droit de séjour (JOCE L 180 du 13 juillet 1990 p 26-27)

840 CJCE 26 février 1991 The Queen contre immigration Appeal Tribunal, ex parte Antonissen aff.C-292/89 Rec.I-745

841 Sans pour autant imposer un délai, la Cour a considéré en l'espèce que l'octroi d'un délai de six mois pouvait être considéré comme raisonnable. Plus récemment, la Cour a sanctionné une réglementation néerlandaise qui subordonnait le droit de séjour de retraités, ressortissants d'autres Etats membres, au fait qu'ils démontrent avoir les ressources suffisantes, pour au moins une année de séjour. La Cour a considéré cette condition comme disproportionnée par rapport à l'intérêt légitime des Etats membres de maîtriser les finances publiques. V. CJCE 10 avril 2008 Commission contre Pays-Bas, aff. C- 398/06 Rec.I-56

La reconnaissance d'un droit à la circulation, à la catégorie des personnes circulant pour un motif autre que professionnel, va se renforcer à l'occasion de la conclusion du Traité de Maastricht. La Communauté va reconnaître l'existence d'une citoyenneté européenne, qui donne à ses titulaires des droits et obligations⁸⁴². L'ancien article 8§1 CEE (article 17§1 TCE nouveau) précise que, dispose de cette qualité, « *toute personne ayant la nationalité d'un Etat membre* ».

b) Les droits renforcés du citoyen européen

Très rapidement, la Cour a eu à connaître des problématiques relatives à la possession de la double nationalité, en particulier lorsque l'une d'elle est celle d'un Etat tiers. Dans l'affaire « *Micheletti* »⁸⁴³, la Cour a rappelé que, l'octroi de la nationalité appartient à chaque Etat membre, du fait des règles du droit international. Aussi, n'appartient-il pas à un autre Etat membre, de restreindre les effets de l'attribution de la nationalité, en demandant des conditions supplémentaires, comme la recherche de la nationalité à laquelle la personne se rattache davantage, à l'inverse de ce que préconise le droit international. Dès lors que les personnes produisent les documents requis par la directive 73/148/CEE⁸⁴⁴, afin d'établir leur qualité de ressortissant communautaire, les autres Etats membres ne peuvent contester cette qualité, aux motifs que les personnes ont également la nationalité d'un Etat tiers⁸⁴⁵.

842 Article 8 CEE modifié (art.17 TCE nouveau).

843 CJCE 7 juillet 1992 *Micheletti ea. contre Delegacion del Gobierno en Cantabria* aff. C-369/90 Rec.I-4239

844 Directive 73/148/CEE du Conseil du 21 mai 1973 relative à la suppression des restrictions au déplacement et au séjour des ressortissants des Etats membres à l'intérieur de la Communauté en matière d'établissement et de prestation de services (JOCE L 172 du 28 juin 1973 p 14-16)

845 En ce qui concerne les modalités de preuves de sa nationalité V. CJCE 17 février 2005 *Salah oulane* aff. C-215/03 Rec. I-1215

Pour un commentaire de cet arrêt V. KAUFF-GAZIN F., Droit de séjour : précision juridictionnelle quant à la preuve de la nationalité d'un Etat membre, Europe avril 2005, Com.

La citoyenneté européenne découle de la possession de la nationalité d'un Etat membre. Elle confère, selon le texte, la possibilité d'entrer et de séjourner librement dans tout Etat membre de la Communauté. Aucune réserve particulière n'est mentionnée. Cette disposition n'introduit pas a priori de distinction fondée sur l'origine ou sur la nationalité. Aussi, peut-on déduire, qu'elle relève du principe d'égalité visé à l'article 6 CEE (art 12 TCE nouveau), qui interdit toute discrimination fondée sur la nationalité ou sur la résidence.

Très rapidement, la Cour a eu à connaître de nombreuses questions relatives à ce nouveau statut. L'examen de sa jurisprudence montre que, si elle a une conception très large du champ d'application de la citoyenneté européenne, elle demeure encore prudente, en ce qui concerne les droits découlant de cette qualité.

Pendant de nombreuses années la Cour, ainsi que la doctrine, ont tenté de donner un contenu à ce concept. Dans son arrêt du 12 mai 1998⁸⁴⁶, la Cour a précisé le contenu des articles 17 et 18 TCE. Dans cette affaire, il était question du refus des autorités allemandes, d'octroyer à une ressortissante espagnole une allocation d'éducation, aux motifs qu'au moment de la formulation de sa demande, la requérante, qui résidait en Allemagne depuis 1968, n'avait pas de titre de séjour.

La Cour a décidé que la réglementation allemande n'était pas compatible avec le droit communautaire. La carte de séjour n'a qu'une valeur déclaratoire. Or, du fait de sa réglementation, l'Allemagne lui confère une valeur constitutive de droits, alors qu'aucun document de ce type n'est demandé aux ressortissants allemands. A défaut de justification, la mesure allemande a été déclarée contraire à l'article 6 CEE (art. 12 TCE nouveau). Sans suivre les arguments de la Commission, la Cour a précisé qu'il n'est pas nécessaire d'invoquer cette disposition, dans la mesure où la requérante a déjà eu une autorisation de séjour sur le territoire allemand, même si la délivrance de la carte de séjour, en bonne et due forme, a été refusée. En tant que ressortissante communautaire, la

846 CJCE 12 mai 1998 Maria Martinez Sala Freistaat Bayern aff. C-85/96 Rec.I-2691

requérante relève des dispositions communautaires relatives à la citoyenneté qui interdit toute discrimination fondée sur la nationalité. L'Allemagne ne pouvant invoquer aucune justification, sa réglementation ne peut donc continuer à s'appliquer⁸⁴⁷.

Cette jurisprudence n'a pas permis de trancher clairement la question. Aussi, deux thèses se sont-elles affrontées. La première ne reconnaît pas l'existence d'une modification des droits des personnes. La seconde, en revanche, soutient que le concept de citoyenneté européenne consacre une évolution du droit des personnes.

Selon M.DEBROUX et D.JANS⁸⁴⁸, malgré sa modification, l'ancien article 8 CEE (article 17 TCE nouveau) réaffirme seulement la situation existante. En effet, la libre circulation des personnes est toujours conditionnée par les dispositions du Traité et les textes pris pour son application. Il semble que cela soit également la position du Conseil d'Etat français.

Ce dernier a validé un arrêté préfectoral de reconduite à la frontière de Bidaola, ressortissant espagnol⁸⁴⁹. Ce dernier résidait dans la région de Bayonne depuis 1991. En 1998, il a été interpellé et a admis n'avoir ni activité professionnelle ni effectué une demande de titre de séjour. Dans cette affaire, le Conseil d'Etat a étendu aux ressortissants communautaires, le droit applicable aux étrangers qui ne peuvent se prévaloir d'appartenir à l'une des catégories de personnes qui, en France, bénéficient de l'octroi automatique du titre de séjour⁸⁵⁰. Selon le Conseil d'Etat, une personne qui ne bénéficie pas du droit de libre circulation, en vertu du droit originaire ou dérivé, peut être contrainte de quitter le territoire. La qualité de citoyen de l'Union, au titre des articles 17 et 18

847 Pour un commentaire de cet arrêt V. CHAVRIER H., TRUCHOT L., COULON E., LORiot G., Chronique générale de jurisprudence communautaire. Le droit matériel : janvier 1997-décembre 1998. Deuxième partie : la libre circulation des personnes et des services, RMCUE 2000 p 117-129

848 DEBROUX M. ET JANS D. Traité sur l'Union européenne » *in* Dictionnaire Juridique des Communautés européennes pp1081

849 CE 15 mars 2000 Préfet des Pyrénées Atlantiques contre J.M. Bidaola Acheha, Req. n°199758

850 Article 1 du décret du 11 mars 1994 modifié par le Décret du 23 septembre 1998 (JORF du 27 septembre 1998 p 14743)

TCE, ne peut s'exercer, en effet, que « *sous réserve des limitations et conditions prévues par le Traité et ses dispositions d'application* »

Selon P. CASSIA, cette prise de position rejoint celle de la Cour selon laquelle, l'instauration d'une citoyenneté européenne ne confère pas un droit de séjour inconditionnel⁸⁵¹.

Cette approche a été nuancée, voire discutée, notamment par R.KOVAR et D.SIMON⁸⁵². Certes, les droits du citoyen européen sont constitués de l'acquis communautaire, mais seulement pour partie. En premier lieu, le droit de libre circulation n'est plus seulement accordé aux ressortissants communautaires, expression associée aux personnes circulant dans un but économique mais, plus largement, aux citoyens de la Communauté, formule plus neutre en ce qui concerne la source du droit à la libre circulation. Cette position est confirmée par la directive 90/364/CEE⁸⁵³ et, par l'arrêt du 20 septembre 2001⁸⁵⁴. A cette occasion, la Cour a précisé que, la citoyenneté de l'Union, avait vocation à devenir le statut fondamental des ressortissants des Etats membres⁸⁵⁵. Mais, ainsi que le relève Y. GAUTIER, elle n'avait pas pu tirer toutes les conséquences de cette affirmation⁸⁵⁶. La Cour a cependant précisé la place de l'article 8A CEE. Dans l'arrêt « *Olazabal* »⁸⁵⁷, elle a décidé que cette disposition s'applique, sous réserve « *des limitations et conditions prévues par le Traité* »⁸⁵⁸.

L'adoption de la Directive 2004/38/CE⁸⁵⁹, apporte de nombreuses

851 V. CASSIA P., Le Conseil d'Etat juge que les ressortissants communautaires qui ne bénéficient pas de la délivrance automatique d'un titre de séjour peuvent faire l'objet d'une mesure de reconduite à la frontière, Europe juin 2000, com. 172

852 KOVAR R. et SIMON D. La citoyenneté européenne, CDE 1993 p 284-315

853 Directive 90/364/CEE du Conseil du 28 juin 1990 relative au droit de séjour (JOCE L 180 du 13 juillet 1990 p 26-27)

854 CJCE 20 septembre 2001 Grzelczyk aff. C-184/99 Rec. I-6193

855 La Cour a, par ailleurs décidé, en 2002, puis en 2004, que l'absence de titre de séjour n'entraîne pas automatiquement le caractère illégal du séjour d'un ressortissant communautaire sur le territoire d'un Etat membre (CJCE 17 septembre 2002 Baumbastt aff. C-413/99 Rec. I-79 et CJCE 7 septembre 2004 Trojanu aff. C-45/02 Rec. I-7573)

V. Europe 2004, comm. 398

856 V.GAUTIER Y., Citoyenneté de l'Union : la Cour se prononce sur les conséquences de l'article 18 du Traité CE, Europe octobre 2002, com. 316

V. également BONNECHERE M., Europe juillet 2002, Chr.n°9

857 CJCE 26 novembre 2002 Ailor Oteiza Olazabal aff. C-100/01 Rec. I-10981

858 Points 9 et 26 de l'arrêt

859 Directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au

réponses aux questions relatives aux droits des citoyens européens⁸⁶⁰ et, notamment, en ce qui concerne les conditions de leur entrée et de leur séjour dans un Etat membre. Le bénéfice du texte est étendu à tout citoyen qui se rend ou séjourne dans un Etat membre, autre que celui dont il a la nationalité⁸⁶¹.

En ce qui concerne plus particulièrement les restrictions à la libre circulation, la directive procède à une abrogation des textes existant. Il abroge la directive 64/221/CEE⁸⁶². Le texte ne supprime cependant pas la possibilité pour un Etat membre de refuser l'accès ou le séjour sur son territoire à un citoyen. La Communauté semble, dans ce cadre, « harmoniser » ses dispositifs avec ceux mis en oeuvre au niveau international. Ainsi, en ce qui concerne le refus d'accès au territoire pour des motifs de santé publique, elle renvoie à une liste de pathologies établie par l'Organisation Mondiale de la Santé. Pour ce qui concerne les mesures d'expulsion du territoire d'un Etat membre, la directive tient compte de la jurisprudence de la Cour, tout en restreignant davantage la marge de manoeuvre des Etats membres. Le texte révisé les justifications de telles mesures et oblige les Etats membres, à tenir compte de la situation personnelle et familiale des personnes faisant l'objet de la mesure d'expulsion.

L'arrêt « *Oliveri et Orfanopoulos* »⁸⁶³, rendu le même jour que l'adoption

droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE (JOCE L 158 du 30 avril 2004 p 77-123)

860 CARLIER J.Y., Le devenir de la libre circulation des personnes dans l'Union Européenne: regards sur la directive 2004/38, CDE 2006 p 13

GAUTIER Y., La directive n° 2004/38/CE : simplification et élargissement des droits d'entrée et de séjour reconnus aux citoyens de l'Union, Europe octobre 2004, Focus

RODIERE P., Libre circulation des personnes et citoyenneté européenne dans la jurisprudence de la Cour de Justice, RTDE 2006 p.163-181

V. également. MOLINIER J., DE GROVE VALDEYRON N., Droit du marché intérieur, 2ème édition, LGDJ, Système, 2008

861 Article 3 de la directive

862 Pour une liste exhaustive des textes abrogés, V. l'article de Y.GAUTIER précité

863 CJCE 29 avril 2004 Orfanopoulos et Olivieri aff.jtes C-482/01 et C-493/01 Rec. I-5257

V. SIMON D., Portée de l'exception d'ordre public : légalité de l'expulsion des toxicomanes récidivistes ?, Europe juin 2004, com. 200

de la directive, met en exergue l'évolution envisagée par ce texte. Dans cette affaire, il était question de la législation allemande, sur la base de laquelle, OLIVERI, ressortissant Italien et ORFANOPOULOS, ressortissant grec, ont été expulsés d'Allemagne. Leur expulsion résulte de leur comportement délictueux, principalement en matière de stupéfiants, pour lesquels ils ont purgé une peine de prison.

En ce qui concerne ORFANOPOULOS, l'administration allemande a motivé sa décision, en se fondant sur la gravité des infractions et des risques de récidive, du fait de sa dépendance à la drogue. En ce qui concerne OLIVERI, elle se fonde sur le fait que la personne, toxicomane, ne s'est pas présentée à deux cures de désintoxication. En outre, à l'inverse de ORFANOPOULOS, il ne bénéficie pas de la protection spéciale octroyée par la loi, tirée du fait que sa femme et ses enfants résident en Allemagne.

La loi allemande sur les étrangers, prévoit leur expulsion s'ils ont été condamnés, en vertu de la loi sur les stupéfiants ou s'ils ont causé des troubles à la sécurité publique, s'ils ont eu une peine de prison sans sursis.

La Cour a considéré que l'expulsion, dans le cadre de ce texte avait un caractère automatique, même s'il prévoit une protection renforcée pour certaines catégories de personnes⁸⁶⁴. En outre, elle a décidé que le caractère actuel de la menace, devait s'apprécier au jour prévu pour l'expulsion et non pas au moment où la mesure d'expulsion est prise par l'autorité administrative. Elle a considéré, en effet, que la menace pouvait avoir disparu ou s'être atténuée, au moment de l'appréciation de la décision par la juridiction compétente, en matière de recours⁸⁶⁵.

⁸⁶⁴ Points 70 et 92 de l'arrêt

⁸⁶⁵ Points 78 et s. de l'arrêt. Dans le cas de Olivieri, le personnel médical a précisé qu'il allait bientôt décéder

Dans son arrêt du 10 juillet 2008 (CJCE 10 juillet 2008 Jipa aff. C-33/07, <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=docor&docjo=docjo&numaff=C-33/07%20&datefs=&datefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100>),

la Cour a considéré qu'un Etat membre ne pouvait interdire à l'un de ses ressortissants, renvoyé dans son pays pour des raisons d'ordre public, la sortie de son territoire pour se rendre, à nouveau, dans l'Etat membre qui l'avait renvoyé. Cette position résulte de la motivation des

Enfin, la directive 2004/38/CE a fait disparaître la notion d'autorité administrative, qui pouvait apprécier l'opportunité d'une décision administrative d'expulsion, par exemple. Le texte prévoit que le citoyen a accès aux voies de recours juridictionnelles et, éventuellement, administratives.

Dans l'affaire « *Oliveri et Orfanopoulos* », la Cour a été interrogée sur l'absence « d'autorité indépendante » au sens de l'article 9§1 de la directive 64/221 CEE. La Cour a rappelé que cette autorité intervient en l'absence de possibilités de recours juridictionnels ou si ces derniers ne portent que sur la légalité de la décision ou, si les recours n'ont pas d'effet suspensif. Dans ce contexte, il faudra que le juge national vérifie que l'autorité allemande désignée dans ce cadre, puisse également apprécier l'opportunité de la décision⁸⁶⁶.

2/ L'extension du droit à la libre circulation aux membres de la famille

Le bénéfice de la directive s'étend aux ressortissants d'Etats tiers, dans la mesure où ils ont le statut de conjoint, de compagnon notoirement reconnu⁸⁶⁷,

autorités roumaines qui se fonde sur le rapatriement antérieur de son ressortissant. La Cour exige toujours l'existence d'une « *menace réelle, actuelle et suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société* ».

V. MICHEL V., Séjour irrégulier et interdiction ultérieure de sortie du territoire : comment concilier liberté de circulation et protection de l'ordre public, Europe octobre 2008, com. 313.

866 Points 101 et s. de l'arrêt

867 Ces nouvelles dispositions sonnent le glas de la jurisprudence (CJCE 17 avril 1986 Etat

de descendant à charge⁸⁶⁸, d'ascendant à charge du ressortissant communautaire⁸⁶⁹ ou du conjoint ou du compagnon du ressortissant communautaire.

De ce point de vue, la directive consacre une jurisprudence de la Cour datant de 2002⁸⁷⁰, selon laquelle, le refoulement du conjoint non communautaire d'un ressortissant communautaire est impossible, lorsque ce ressortissant d'un Etat tiers ne dispose ni d'une carte d'identité, ni d'un passeport en cours de validité, ni de visa lui permettant d'entrer dans la Communauté. La Cour a considéré, en effet, que le droit d'entrée découle du seul lien familial.

Il est, cependant nécessaire, que cette personne soit « *en mesure de prouver son identité ainsi que le lien conjugal* »⁸⁷¹.

Dans le cas d'Orfanopoulos, la Cour a précisé qu'il était nécessaire de tenir compte, non seulement de la gravité de l'infraction, mais également, de la durée de son séjour en Allemagne et des difficultés que pourrait connaître sa conjointe et ses enfants en Grèce. A cette occasion, la cour va fonder sa position

néerlandais contre Reed aff. 59/85 Rec. 1283). Dans cet arrêt, la Cour avait précisé que seul le mariage pouvait faire naître des droits en faveur du compagnon d'un ressortissant communautaire

868 Le droit communautaire oblige même les Etats membres à donner un droit de séjour au descendant, ayant la nationalité d'un Etat tiers, à charge d'un ancien travailleur, qui rentre dans son pays d'origine. V. CJCE Grande Ch. 23 mars 2006 Eind aff. C- 291/05 Rec. I- 10719

KAUFF- GAZIN F., Droit de séjour des descendants de citoyens européens, Europe février 2008, com. 37

V. également DUBOUIS L., BLUMANN C., Droit matériel de l'Union européenne, 5ème édition, Montchrestien, pp 44 et s.

869 Sur la notion de personne à charge V. CJCE 9 janvier 2007 Jia contre Migrationsverket aff. C-1/05 Rec. I-1

KAUFF- GAZIN F., Droit de séjour fr l'ascendant à charge, membre de la famille du ressortissant communautaire, Europe mars 2007, com. 86.

870 CJCE 25 juillet 2002 Mouvement contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie contre Etat Belge, Rec. I-6591

871 Dans un arrêt plus récent, la Cour a précisé que l'Etat membre qui demande de tels justificatifs à un ressortissant d'un Etat tiers, conjoint d'un ressortissant d'un Etat membre, doit fournir toute facilité au premier pour obtenir un visa : CJCE 31 janvier 2006 Commission contre Espagne aff. C-503/03 Rec. I-1097 point 41. Dans son arrêt du 25 juillet 2008 (CJCE 25 juillet 2008 Metock ea. aff. C-127/08, <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=docor&docjo=docjo&numaff=C-127/08&datefs=&datefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100>), la Cour a fourni des précisions sur l'obligation des Etats membres de donner un droit de séjour conjoint, ressortissant d'un Etat tiers, d'un citoyen de l'Union.

LASALLE J., Droit de séjour des citoyens de l'Union, Europe octobre 2008, com. 312.

V. à ce dernier propos DRIGUEZ L., Europe juin 2008, com. 182

sur la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme⁸⁷².

Malgré les progrès importants apportés par la directive 2004/38/CE, du point de vue de la libre circulation des personnes et de l'encadrement du pouvoir des Etats membres dans le contexte d'une situation de crise, le texte demeure encore imparfait. En premier lieu, le texte semble mettre en place une protection différenciée fondée sur la durée du séjour. Pour la personne séjournant depuis plus de dix ans dans un Etat membre, la liberté de séjour peut être remise en cause pour des motifs de sécurité nationale ou l'atteinte à l'ordre public revêtant un caractère particulier de gravité⁸⁷³. En revanche, pour les personnes séjournant depuis moins de dix ans dans un Etat membre, les motifs de l'expulsion sont ceux figurant dans le Traité⁸⁷⁴. En second lieu, le texte ne concerne pas les ressortissants communautaires qui résident dans leur pays d'origine. En conséquence, leur famille et en particulier, les membres qui ont la nationalité d'un Etat tiers, ne semblent pas encore bénéficier de ce texte protecteur⁸⁷⁵.

872 CEDH 2 août 2001 Boulif contre Suisse, Rec. CEDH 2001 § 48 et V. le commentaire de D.S., Europe juin 2004, com. 194

La Cour a rappelé que le refus de visa à un ressortissant d'un pays tiers, par l'Etat membre d'origine du conjoint doit être motivé et ne pas se fonder uniquement sur un signalement fait dans le cadre du Système d'Information Schengen (SIS) (V. CJCE 31 janvier 2006 Commission contre Espagne aff. C-503/03 Rec. I-1097). En 2007, la position de la Cour de Luxembourg a été réaffirmée. Elle a condamné la législation d'un Etat membre qui prévoit l'expulsion des citoyens de l'Union ayant fait l'objet d'une condamnation pénale, sans tenir compte d'éventuelles considérations familiales. V. CJCE 7 juin 2007 Commission contre Pays- Bas aff. C-50/06 Rec. I-4383

873 Article 28§3 de la directive

874 Article 27§3 de la directive, exception faite pour les mineurs qui relèvent du régime de la disposition précédente

875 Sur les lacunes du texte V. GAUTIER Y., La directive n° 2004/38/CE : simplification et élargissement des droits d'entrée et de séjour reconnus aux citoyens de l'Union, Europe octobre 2004, Focus

SIMON D., Vers une autonomisation limitée des droits attachés à la citoyenneté européenne, Europe, novembre 2004, com. 347

KAUFF-GAZIN F., Rapport de la Commission sur la citoyenneté européenne, Europe mars 2005, Com.67

Sur les discriminations à rebours, V. SIMON D., Pourrait-on enfin en finir avec les discriminations à rebours, Europe novembre 2008, Repère 10

V. CJCE 25 juillet 2008 Metock ea. aff. C-127/08, [http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?](http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=docor&docjo=docjo&numaff=C-127/08&datefs=&datefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100)

lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=docor&docjo=docjo&numaff=C-127/08&datefs=&datefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100

Le droit au regroupement familial ne vaut pas en matière de protection sociale (CJCE 1^{er} avril 2008 Gouvernement de la communauté française et Gouvernement wallon aff. C-212/06 Rec. I- 1683. Dans cet arrêt, la Cour fait un simple renvoi à sa jurisprudence traditionnelle, en faisant quand même référence à la Convention européenne des Droits de l'Homme, qui consacre le respect à la vie privée et familiale et qui pourrait exclure les discriminations à rebours

B. LES DISCRIMINATIONS FONDEES SUR L'ORIGINE ET LES DROITS DU CITOYENS EUROPEEN

L'article 12 TCE pose le principe de l'interdiction de toute discrimination fondée sur la nationalité. Pilier de la construction communautaire, ce principe connaît pourtant des dérogations. Si certains se trouvent encore objectivement justifiés (1), d'autres, en revanche, peuvent, d'un certain point de vue, être contestables (2).

1/ Les discriminations liées à l'exercice d'une activité en lien avec l'autorité publique

En matière de circulation des personnes, l'article 39§4 TCE permet aux Etats membres de réserver aux seuls ressortissants nationaux, l'accès aux emplois dans l'administration publique. En matière de liberté d'établissement et de prestation de services, une réserve du même genre permet d'interdire aux non nationaux d'intervenir dans « *les activités participant (...) même à titre occasionnel, à l'exercice de l'autorité publique.* »⁸⁷⁶ L'inachèvement de la construction communautaire laisse perdurer des réglementations discriminatoires, nonobstant la consécration d'un certain nombre de droits en faveur des citoyens européens.

L'article 39§4 TCE, consacre la reconnaissance communautaire des réglementations nationales qui réservent l'accès des emplois publics aux seuls nationaux⁸⁷⁷. Cependant, la variabilité du concept même d'administration publique, suivant les Etats membres, pouvait conduire à une réalisation inégale de la libre circulation des travailleurs.

⁸⁷⁶ Article 46 (art. 55 ancien) CE, article 55 (art. 66 ancien) CE

⁸⁷⁷ Certains Etats membres l'avaient même érigé en principe de valeur constitutionnelle tel que la Belgique (V.CJCE 17 décembre 1980 Commission contre Belgique aff.149/79 Rec.3881 point 6)

A l'occasion de l'arrêt « *Sotgiu* »⁸⁷⁸, la Cour va amorcer son action en vue de préciser et limiter la portée de l'article 48§4 CEE (article 39§4 TCE nouveau). Dans cette affaire, l'Administration Fédérale des Postes allemandes, a refusé de verser à un travailleur italien en Allemagne, une indemnité de séparation, accordée sous conditions aux travailleurs affectés dans un autre lieu que leur domicile. La Cour a réaffirmé l'intérêt de l'existence d'une disposition telle que celle de l'article 48§4 CEE. Cependant, dès lors qu'un ressortissant de la Communauté a intégré l'administration publique d'un Etat membre, aucune discrimination en matière de rémunération ou de condition de travail, n'est admise. La Cour a mis en échec la prééminence du critère organique. Elle a décidé que, seul doit être pris en considération, « *l'accès à des emplois dans l'administration publique* ». Peu importe la nature du lien juridique unissant le travailleur à l'administration publique: il peut être de droit privé ou de droit public.

Le manque de clarté de cette dernière expression, pouvait permettre aux Etats membres d'élargir à souhait le champ d'application du régime. Aussi, la Cour a-t-elle défini de manière très stricte, la nature des emplois pouvant relever de cette catégorie juridique.

Dans son arrêt « *Commission contre Belgique* » du 17 décembre 1980⁸⁷⁹, La Cour a dégagé des critères caractérisant la notion d'emplois dans l'administration publique. Il s'agit d'un « *ensemble d'emplois qui comportent une participation directe ou indirecte à l'exercice de la puissance publique et aux fonctions qui ont pour objet la sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat* »

878 CJCE 12 février 1974 *Sotgiu* contre Deutsche Bundespost aff.152/73 Rec.153

879 Point 12 de l'arrêt et point 27 de l'arrêt de CJCE 26 mai 1982 *Commission contre Belgique* aff.149/79 Rec.1845, V. également CJCE 11 septembre 2008 *Commission contre Italie* aff. C-447/07,

<http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=docor&docjo=docjo&numaff=C-447/07&datefs=&datefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100>, et DRIGUEZ L., Nouvelle confirmation de l'impossibilité de réserver les emplois de Capitaine de navire aux nationaux (et de l'obstination des Etats !), Europe novembre 2008, com. 275).

ou des autres collectivités publiques qui suppose, de ce fait, de la part de leurs titulaires l'existence d'un rapport particulier de solidarité de l'Etat, ainsi que la réciprocité des droits et des devoirs qui sont le fondement de la nationalité. Les emplois exclus sont uniquement ceux qui, compte tenu des tâches et des responsabilités qui leur sont inhérentes, sont susceptibles de revêtir les caractères spécifiques de l'administration dans les domaines prédécrits». En conséquence, sont rejetées les définitions purement internes, qui ont pour « effet de porter atteinte à l'unité et à l'efficacité du droit communautaire »⁸⁸⁰.

L'argument selon lequel les personnes, accédant à la fonction publique des Etats membres, ont une carrière pouvant les amener à occuper de tels postes, est sans effet. La Cour a admis que les Etats membres peuvent à ce moment là, interrompre la progression de la carrière⁸⁸¹.

880 Point 19 de l'arrêt

881 Point 22 de l'arrêt. La Cour a, par la suite, précisé ces formules. Dans son arrêt « *Commission contre République française* », du 3 juin 1986 (CJCE 3 juin 1986 *Commission contre République Française* aff.307/84 Rec.1725) concernant les emplois permanents d'infirmiers dans les hôpitaux publics, la Cour a repris la formule de l'arrêt rendu en 1980, en précisant que le critère fonctionnel tient compte « *de la nature des tâches et des responsabilités que comporte l'emploi* ».

Sur le caractère cumulatif des conditions, pour qu'on soit en présence d'un emploi dans l'administration publique, V. CJCE 16 juin 1987 *Commission contre Italie* aff. 225/85 Rec. 2626, dans lequel la Cour a semblé remettre en question le caractère cumulatif des conditions d'application du régime.

Dans cette espèce, la Cour ne semble plus demander le cumul des conditions, mais envisage leur application de manière alternative (l'Avocat Général LENZ avait dans ses conclusions suivi la jurisprudence traditionnelle de la Cour Rec. 2625 point 25). Dans les arrêts postérieurs (CJCE 30 mai 1989 *Allué ea. contre Università Degli Studi di Venezia* aff.33/88 Rec.1591 point 7 et CJCE 27 novembre 1991 *Bleis contre Ministère de l'Education Nationale* aff. C-4/91 Rec. I-5627 point 5) elle a changé de conjonction de coordination amplifiant le doute.

Dans les arrêts *Commission contre Grand Duché de Luxembourg* (CJCE 2 juillet 1996 *Commission contre Grand-Duché de Luxembourg* aff. C-473/93 Rec. I-3207) et *Commission contre République Hellénique* (CJCE 2 juillet 1996 *Commission contre Grèce* aff. C-290/94 Rec. I-3285), pour déterminer si les emplois en cause entraient dans la catégorie des emplois dans l'Administration publique, la Cour a employé la conjonction de coordination « *ni* », pour opérer la l'examen des justifications à la discrimination. Elle a conclu que les emplois en question « *ne comportent pas une participation directe à l'exercice de la puissance publique ni aux fonctions qui ont pour objet la sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat ou des autres collectivités publiques* » (Points 31 et 34 des arrêts précités). Si, en 1987, on ne pouvait douter du caractère alternatif des critères, dans les arrêts de 1996 précités, la Cour semble demander le cumul des deux conditions pour reconnaître l'application du régime prévu à l'article 48§4 CEE (article 39§4 nouveau CE).

V. SPILIOTOPOULOS E., L'article 48 (4) du Traité de Rome: ambiguïté de la jurisprudence, RFDA mai-juin 1997 p 581-584

Cette jurisprudence semble s'appuyer sur les termes de la Communication de la Commission de 1988. Cette dernière a fait sortir un certain nombre d'activités dans l'administration publique du champ d'application de la dérogation. Parmi elles, figurent certaines activités visées dans les arrêts de 1996.

Cependant dans l'arrêt « *Commission contre Belgique* » du même jour (CJCE 2 juillet 1996

2/ Des discriminations contestables fondées sur la provenance des personnes

Le droit communautaire laisse encore subsister un certain nombre de domaines, dans lesquels les Etats membres disposent encore d'une marge de manoeuvre importante, pour restreindre les échanges intracommunautaires. La réponse de la Commission à la question posée par I.MENDEZ DE VIGO en atteste⁸⁸². Ce parlementaire a fait part au Conseil, de la pratique de la compagnie aérienne belge, Sabena, de demander au voyageur, au moment de délivrer la carte d'embarquement, de produire sa carte nationale d'identité et d'en prouver la validité. La Commission a rappelé que, la suppression des contrôles frontaliers, figure parmi les objectifs du Traité CE⁸⁸³. N'en constituent pas, les contrôles effectués dans l'Etat membre de départ, destinés à éviter que les transporteurs ne subissent les sanctions imposées par l'Etat membre de destination, quand sont transportés des passagers qui n'ont pas les documents requis pour entrer sur le territoire en cause.

De même, sont exclus de cette catégorie, les contrôles effectués pour la sécurité des passagers, ceux destinés à vérifier l'utilisation personnelle des billets. Ces deux types de contrôles sont valables sur les vols intérieurs. Ce ne sont pas des contrôles frontaliers et, ils doivent pouvoir persister dans une zone sans frontières intérieures. Pour le reste, l'objectif de la Communauté est bien de supprimer des contrôles frontaliers « sur l'ensemble du territoire communautaire⁸⁸⁴.

Cette approche a été confirmée par la Cour dans l'arrêt « *Wijsenbeek* »⁸⁸⁵.

Commission contre Belgique aff. C-173/93 Rec. I-3265 portant sur la même problématique, la Cour utilise la conjonction « *et* », lors de l'énoncé des deux critères, ce qui laisse supposer qu'elle ne renonce pas à les envisager en tant que conditions cumulatives (point 24 de l'arrêt). Il faudra attendre d'autres arrêts de la Cour, pour savoir quel est le réel positionnement du juge communautaire. Va-t-il permettre aux Etats membres de conserver une marge de manoeuvre confortable en privilégiant l'application du critère alternatif?

882 Questions écrites E-1969/98 et E-2468/98 posées par I.Mendez de Vigo à la Commission (le 30 juin 1998) (JOCE C 118 du 29 avril 1999 p 11-11)

883 V. article 7A CE §2 (art. 14§2 nouveau)

884 Pour une définition du vol intracommunautaire V. Directive 90/364/CEE du Conseil du 28 juin 1990 relative au droit de séjour (JOCE L 180 du 13 juillet 1990 p 26-27)

885 CJCE 21 septembre 1999 *Wijsenbeek* aff. C-378/97 Rec. I-6207

Il était question d'un ressortissant néerlandais qui, ayant emprunté un vol en provenance de Strasbourg, a refusé de présenter son passeport à l'entrée des Pays-Bas, en vue de l'établissement de sa nationalité. Selon le requérant, il n'a commis aucune infraction, car la pratique est contraire aux dispositions des articles 7A et 8A CEE (arts. 14 et 18 TCE nouveaux). La Cour a rappelé que, l'absence de mesures d'harmonisation du Conseil au 31 décembre 1992, en ce qui concerne les contrôles aux frontières extérieures de la Communauté, en matière d'immigration et de visa, n'entraîne pas la suppression automatique des contrôles aux frontières intérieures. Jusqu'à là, les autorités compétentes doivent pouvoir établir la nationalité de la personne qui s'en prévaut⁸⁸⁶. Au moment des faits, l'harmonisation requise n'avait pas encore eu lieu. Les articles 7A et 8A CEE (arts.14 et 18 TCE nouveaux) ne consacrent la liberté d'entrer et de séjourner dans un Etat membre, que sous réserve des limitations et des conditions du Traité et du droit dérivé. En l'absence d'harmonisation, les Etats membres demeurent compétents pour effectuer ces vérifications. Seule une sanction disproportionnée, pourrait constituer une entrave.

Le raisonnement de la Cour n'a pas été celui développé par l'Avocat Général COSMAS⁸⁸⁷. Selon ce dernier, en mettant en oeuvre le concept de citoyenneté européenne, le Traité de Maastricht indique le droit de libre circulation a changé de nature. En effet, si les dispositions de l'article 8A CEE (art.18 TCE nouveau) constituaient un simple rappel de ceux déjà reconnus par le Traité et le droit dérivé, il serait vidé de sa portée. De plus, une telle approche ne justifierait pas la position de ce texte dans le corps du Traité. L'effet principal de ce changement de perspective, devrait être que, les contrôles aux frontières intérieures cessent d'être le principe, pour devenir une exception, justifiée par des raisons impérieuses proportionnées à l'objectif à atteindre.

886 Point 42 de l'arrêt
887 Rec. I-6207

Cette prise de position n'a pas conduit à adopter une solution différente de celle décidée par la Cour, mais le raisonnement « *traduit une inspiration différente* »⁸⁸⁸.

A la lecture de cet arrêt, on peut se dire que de telles restrictions, aux échanges intracommunautaires, ne peuvent être provisoires. Après l'harmonisation, elles n'auront qu'un caractère exceptionnel. En effet elles découlent d'un impératif de sécurité publique, qui n'est pas encore totalement assuré, mais qui, à terme, le sera nécessairement. Bien qu'aucun terme ne soit fixé, cet arrêt signe le caractère provisoire du maintien des contrôles aux frontières intérieures.

Que penser alors de la règle posée par l'article 138§1 de la Convention d'application des accords de Schengen et de sa reconnaissance par la Communauté? Ce texte précise que, les dispositions de la Convention prévoyant, dans leur principe, la suppression des contrôles des personnes, à l'occasion du franchissement des frontières intérieures des Etats parties à la convention⁸⁸⁹, ne valent, pour la France et les Pays-Bas, que pour leur territoire européen.

Lorsqu'il a été question d'introduire la Convention d'application de l'Accord de Schengen dans le droit positif français, des parlementaires français ont posé au Conseil Constitutionnel la question de la compatibilité de cette disposition avec le principe de l'indivisibilité de la République.

Dans sa décision du 31 décembre 1997⁸⁹⁰, en ce qui concerne les contrôles à l'intérieur du territoire national, le Conseil Constitutionnel a décidé que, le principe de libre circulation pouvait s'accompagner de telles restrictions⁸⁹¹. Il a remarqué, par ailleurs, que l'article 2§2 de la Convention d'application des

888 SIMON D., Citoyenneté. La Cour se penche sur les rapports entre libre circulation des personnes et citoyenneté de l'Union européenne, Europe novembre 1999 com. 357
KOVAR R. et SIMON D. La citoyenneté européenne, CDE 1993 p 284-315

889 Art 2§1 de la convention d'application

890 Décision n° 97-394 DC du 31 décembre 1997 (JORF du 03 janvier 1998 p 165). Pour un commentaire de la décision V. VEDEL G. Schengen et Maastricht (à propos de la Décision n° 91-294 DCC du Conseil Constitutionnel du 25 juillet 1991), RFDA 1992 p 173

891 Point 17 de la décision

accords de Schengen autorise « *pour une période limitée, des contrôles frontaliers nationaux lorsque l'ordre public ou la sécurité nationale l'exigent* ».

Le Conseil Constitutionnel ne retient pas, cependant, cette base juridique pour valider l'exclusion des DOM-TOM du processus de libération des échanges. Ce fondement possède le désavantage, de ne justifier que les régimes temporaires et parfaitement motivés. En outre, le paragraphe 3 du même texte n'exclut pas la possibilité, pour chaque Etat membre, d'exercer sur son territoire, son pouvoir de police. Aussi l'article 138§1 n'entraîne-t-il aucune modification de la législation relative au contrôle des personnes à l'intérieur du territoire français.

Le Conseil Constitutionnel s'est, en réalité, fondé sur le fait que, la suppression des contrôles, étant limitée aux « *frontières communes* » du point de vue géographique, des Etats signataires. Le Conseil Constitutionnel a alors estimé tout à fait valable, l'exclusion des territoires ultra-marins de l'exercice de cette liberté.

Il reste, cependant, que du point de vue du droit communautaire, il est fort douteux qu'une telle conception puisse prévaloir⁸⁹². En effet, la Communauté définit la « *frontière d'un Etat membre à l'intérieur de la Communauté* » comme, notamment, « *leurs aéroports pour les vols intracommunautaires* ». Le vol intracommunautaire est défini comme « le déplacement d'un aéronef entre deux aéroports communautaires, sans escale entre ces deux aéroports et n'ayant pas commencé ou ne se terminant pas dans un aéroport non communautaire »⁸⁹³.

Qu'est-ce qui justifie, dès lors, le contrôle spécifique et permanent des

892 V. Article 1 du Code des douanes communautaires.

893 Proposition de directive du Conseil relative à la suppression des contrôles sur les personnes aux frontières intérieures (JOCE C 289 du 31 octobre 1995 p 16)

personnes en provenance des territoires exclus du dispositif Schengen? Dans les aéroports au départ des DOM, par exemple, les contrôles sont les mêmes que ceux effectués dans les aéroports de France métropolitaine à l'arrivée des vols. L'argument de l'éventuelle perméabilité des frontières extérieures ne justifie pas une telle restriction, à terme puisque l'ensemble du territoire douanier sera concerné par l'harmonisation communautaire⁸⁹⁴. De plus, les vols entre les DOM et la France métropolitaine s'effectuent désormais sans escale⁸⁹⁵. Dès lors, est-il possible d'envisager la réforme d'un tel statut au regard des dispositions des articles 14, 17 et 18 TCE?

Dans sa réponse à la question écrite posée par F. WIJSENBEEK⁸⁹⁶, le Commissaire européen, M. MONTI, a précisé que, les dispositions de la Convention de Schengen pouvaient « *le cas échéant (être) modifiées selon les dispositions institutionnelles pertinentes du Traité CE* ».

De plus, le paragraphe 3 d'introduction du Protocole⁸⁹⁷, rappelle que « *les dispositions de l'acquis de Schengen sont applicables uniquement si et dans la mesure où elles sont compatibles avec le droit de l'Union européenne et de la Communauté* ».

La France, cependant, craignant quelque offensive en ce sens, a cru bon de rappeler, dans une déclaration annexée au Traité d'Amsterdam⁸⁹⁸, que l'intégration de l'acquis de Schengen dans le cadre de la Communauté « *n'affecte pas le champ d'application géographique de la Convention*

894 Les DOM y sont inclus

895 Les programmes communautaires pluri-annuels ont favorisé le désenclavement de ces régions notamment par l'aménagement des pistes des aéroports

896 Question écrite E-0075/98 posée par F. Wijzenbeek à la Commission (le 30 janvier 1998) (JOCE C 354 du 19 novembre 1998 p 3-3)

897 Sur le Protocole relatif à l'intégration de l'acquis de Schengen V. GAUTIER Y. Le protocole « *intégrant l'acquis de Schengen dans le cadre de l'Union européenne* », Europe août-septembre 1998 chron. p 4

898 Déclaration de la France relative à la situation des DOM au regard du Protocole intégrant l'acquis de Schengen dans le cadre de l'Union européenne

d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985 (...) tel qu'il est défini à l'article 138 alinéa 1 de cette convention ».

Même si une déclaration n'emporte aucun effet en droit, sa seule existence témoigne de l'ambiguïté de la position de la Communauté, qui l'a intégré dans le Traité d'Amsterdam.

La réforme ne semble pas cependant à l'ordre du jour. A l'article 6 de la décision du Conseil du 20 mai 1999, relative à l'intégration des dispositions de la Convention de Schengen dans le TCE et dans le TUE⁸⁹⁹, la Communauté a reconnu, explicitement, les limitations territoriales y figurant. Ce texte prévoit que le champ d'application territorial des dispositions aux décisions constituant l'acquis de Schengen pour la Troisième partie Titre IV CE, ainsi que les mesures qui les développent ou les modifient, sont constituées par le champ d'application défini à l'article 138 de la Convention d'application de l'accord de Schengen.

PARAGRAPHE II : LA TENTATIVE D'APPROPRIATION D'UNE MATIERE, L'EXEMPLE DES SERVICES D'INTERÊT ECONOMIQUE GENERAL

L'article 86§2 TCE (ex article 90§2 CEE) prévoit que « *les entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général ou présentant le caractère d'un monopole fiscal, sont soumises aux règles du présent Traité (...) dans la limite où l'application de ces règles ne fait pas échec à l'accomplissement en droit ou en fait de la mission particulière qui leur a été impartie* ».

Dans une société où domine la philosophie néolibérale, pour l'organisation des échanges intracommunautaires, il peut, a priori, paraître

⁸⁹⁹ Décision 1999/436/CE du Conseil du 20 mai 1999 déterminant, conformément aux dispositions pertinentes du Traité instituant la Communauté européenne et du Traité sur l'Union européenne, la base juridique de chacune des dispositions aux décisions constituant l'acquis de Schengen (JOCE L 176 du 10 juillet 1999 p 17-30)

étonnant que, des activités économiques, même exercées par la puissance publique, puissent échapper aux règles normales de fonctionnement du marché. Pourtant, ce régime s'est justifié par la nécessité de permettre au plus grand nombre d'accéder à des biens et services, considérés comme indispensables dans une société développée. En effet, à l'instar des Etats membres, la Communauté a également pour mission de relever le « *niveau et la qualité de la vie* »⁹⁰⁰. La règle de l'article 86§2 TCE, vise à concilier, la nécessité de préserver les politiques sociales majeures des Etats membres et la réalisation des objectifs du Traité CE, tels que l'établissement d'une saine concurrence entre les entreprises⁹⁰¹. Pour assurer le succès d'une telle mission, la Communauté a permis que, l'exercice de certaines activités économiques puissent échapper aux règles communes. Cette politique n'est pas sans danger, notamment en matière de concurrence. En effet, l'exercice de telles activités se caractérise souvent par des situations d'exclusivité ou de monopole, sur tout ou partie d'un territoire donné.

Il est, dès lors, facilement envisageable, qu'une telle organisation soit de nature à exclure l'initiative privée d'un marché ne concernant plus ou que de loin, la satisfaction de l'intérêt général⁹⁰².

La libération des échanges de biens et de services, l'établissement d'une saine concurrence entre les entreprises communautaires, comptent parmi les objectifs les plus importants pour la réalisation de l'intégration des économies dans l'ensemble communautaire. Cette philosophie s'est heurtée à celle,

900 Article 2 TCE

901 WAELBROECK D., Les conditions d'applicabilité de l'article 90 paragraphe 2 du Traité CE, *in* Service public et Communauté Européenne: entre l'intérêt général et le marché, Tome II pp 447

902 Sur la notion d'intérêt général V. HONORAT E., La notion d'intérêt général dans la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes, Rapport du Conseil d'Etat, 1999

HAMONIAUX T., L'intérêt général et le juge communautaire, LGDJ, Coll. Systèmes, 2001

KAUFF-GAZIN F., La notion d'intérêt général, Thèse Université Robert Schumann de Strasbourg, 2001

BOUTAYEB C., Une recherche sur la place et les fonctions de l'intérêt général en droit communautaire, RTDE 2003 p. 587-614

pratiquée dans l'ensemble des Etats membres avant leur adhésion, qui confie à l'Etat, également, le soin de permettre à l'ensemble de sa population et, en particulier, à la population la plus défavorisée d'un point de vue financier ou géographique, de bénéficier d'un certain nombre de services, destinés à leur bien-être.

Si la Communauté n'a pas entendu remettre en question ce principe interventionniste, elle a entendu néanmoins préciser le champ d'application du régime (A), ainsi que l'organisation des relations entre la Communauté et les Etats membres dans le cadre de la qualification d'une activité en tant que service d'intérêt économique général (B).

A. LE CHAMP D'APPLICATION DU REGIME

Le Traité ne fournit aucune information, en ce qui concerne le champ d'application matériel du régime. Il est pourtant d'importance, dans la mesure où chaque Etat membre dispose d'une définition des services qui peuvent bénéficier de droits spéciaux voire exclusifs. L'existence de droits spéciaux et exclusifs ne caractérise plus nécessairement l'entreprise chargée d'une mission de service d'intérêt économique général⁹⁰³. C'est la raison pour laquelle la Cour s'est attachée à préciser le champ d'application du régime instauré par le Traité.

Dans la mesure où le bénéfice du régime implique des dérogations au

903 TPICE 12 février 2008 British United Provident Association Ltd (BUPA) ea. contre Commission aff. T-289/03 Rec.II-81

principe de la libre concurrence intracommunautaire, la Cour a donné, au cours d'une première période, une définition stricte du champ d'application du régime (1). Le mécontentement, la résistance et les arguments des Etats l'ont amenée, par la suite, à assouplir sa jurisprudence(2).

1/ Une définition stricte du champ d'application du régime

Au cours d'une première période, la Cour s'est attachée à définir les activités pouvant entrer dans la catégorie des services d'intérêt économique général.

A la lecture de l'un de ses premiers arrêts en la matière, on aurait pu penser que la Cour allait développer une jurisprudence respectueuse des décisions étatiques. En effet, dans l'arrêt « *Muller-Hein* »⁹⁰⁴, elle a considéré que, peut bénéficier des dispositions de l'article 90§2 CEE (article 86§2 TCE nouveau), une entreprise qui « *assure le débouché le plus important de l'Etat intéressé pour le trafic fluvial* ».

Elle a donc pris en compte l'importance économique, voire stratégique du port en question pour admettre l'existence d'un service d'intérêt économique général.

Il est nécessaire, ensuite, que l'activité ait un caractère économique. Dans son l'arrêt du 30 avril 1974⁹⁰⁵, ce terme a été entendu de manière très large, puisque la Cour y a inclus les services à caractère culturel et social⁹⁰⁶. Il en va ainsi, même si l'entreprise contribue à sauvegarder des droits protégés par la loi⁹⁰⁷.

904 CJCE 14 juillet 1971 Hein aff.10/71 Rec.723

905 CJCE 30 avril 1974 Giuseppe Sacchi aff. 155/73 Rec. 409

906 Voire militaire (ex article 223 CEE)

907 CJCE 21 mars 1974 BRT contre SABAM aff.127/73 Rec.313 points 13 et s.

Plus récemment la question soulevée par le secteur de l'économie sociale et solidaire, à

En outre, pour bénéficier du régime, l'entreprise doit avoir été « *légalement* » investie d'une telle mission⁹⁰⁸. Cette expression a pu laisser entendre qu'il ne pouvait s'agir que d'un acte unilatéral de la puissance publique tels une loi ou un règlement ou par concession⁹⁰⁹.

Cette première vague d'arrêt de la Cour, plutôt favorable au maintien, voire à l'extension des réglementations nationales dérogatoires, a été suivie d'une approche plus restrictive des activités pouvant bénéficier du régime.

En premier lieu, la Communauté a précisé les types de structures pouvant bénéficier du régime. Le texte de l'article 86§2 TCE prévoit que les activités sont assurées par une entreprise. Pour cette dernière la Cour s'est référée à la définition qu'elle a dégagée en matière de concurrence. Est considérée comme une entreprise « *toute entité ayant une activité économique, indépendamment du statut juridique et de son mode de financement* »⁹¹⁰

Sur ce fondement, elle va revenir sur la définition donnée dans l'affaire « *Poucet et Pistre* », du 17 décembre 1993⁹¹¹. Cet arrêt concerne le monopole de la sécurité sociale, pour la perception des cotisations, pour la retraite et l'assurance vieillesse. La Cour a considéré que, les régimes obligatoires de sécurité sociale, « *poursuivent un objectif social et obéissent au principe de solidarité* »⁹¹². De ce fait, ils ne peuvent être considérés comme des activités économiques⁹¹³.

l'occasion de l'adoption de la directive « *Services* », Directive du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne n° 2006/123/CE du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur (JOUE L 376 du 27 décembre 2006 p 36-68)

BLOCTEUR M., La libre circulation des services dans le secteur social, Europe, Juin 2007, 15

V. RODRIGUES S., Commentaire sur les deux premières communications, Europe, juin 2007, Repère 9.

908 CJCE 14 juillet 1971 Hein aff.10/71 Rec.723 point 11

909 CJCE 27 avril 1994 Commune d'Almelo aff. C-393/92 Rec. I-1508

910 CJCE 23 avril 1991 Hofner et Elser contre Macrotron aff.C-41/90 Rec. I-1979 point 21. Ce point est confirmé plus récemment par l'arrêt de la CJCE 11 décembre 1997 Job Centre aff. C-55/96 Rec. I- 7119 point 24

911 CJCE 17 décembre 1993 Poucet et Pistre contre AGF et Cancava aff. C-159/91 et C-160/91 Rec. I-637

912 Point 8 de l'arrêt

913 SIATERLI C. Services publics et droit communautaire : analyse du secteur des assurances in Service Public et Communauté européenne : entre l'intérêt général et le marché, Tome I pp 473) a proposé une approche négative : "*seules les entités qui seraient de tout temps et*

En ce qui concerne la nécessité, pour l'entreprise, d'être investie légalement d'une mission d'intérêt économique général, dans son arrêt du 23 octobre 1997⁹¹⁴, la Cour a précisé, à propos de l'acte de puissance publique, qu'il « *n'est pas pour autant requis qu'il s'agisse d'un acte législatif ou réglementaire* »⁹¹⁵. La Cour a considéré que, l'octroi d'une simple autorisation ne suffit pas, même si la puissance publique exerce un contrôle sévère a posteriori⁹¹⁶. Il en va ainsi, même si l'entreprise en cause contribue à sauvegarder les droits protégés par la loi⁹¹⁷.

En ce qui concerne la nature même de l'activité, dans l'arrêt « *Port de Gênes* »⁹¹⁸, la Cour va afficher une grande sévérité au regard d'une telle qualification. Dans cette affaire, il est question d'un litige opposant la société *Merci Convenzionali Porto di Genova* à la société *Siderurgica Gabrielli*, à propos des opérations d'embarquement et de débarquement dans le port de Gênes. Pour ces opérations, la loi italienne a imposé de recourir à certaines entreprises portuaires, titulaires de droits exclusifs. Suite à un retard dans la réalisation des opérations de débarquement, la société *Siderurgica* a demandé le versement de dommages et intérêts, ainsi que la répétition des sommes qu'elle a indûment versées.

nécessairement exercées par les entités publiques pourraient échapper à la qualification d'activités économiques".

Il en va ainsi pour "*l'administration générale et fiscale, la justice, la diplomatie, la défense nationale*".

914 CJCE 23 octobre 1997 *Commission contre France* aff. C-159/94 Rec. I-5815

915 Point 66 de l'arrêt

916 CJCE 21 mars 1974 *BRT/ SABAM* aff. 127/73 Rec.313 au point 20 et CJCE 11 avril 1989 *Ahmed Saeed Flugreisen ea. contre Zentrale zur Bekämpfung untauteren Wettbewerbs* aff. 66/86 Rec. 803 au point 55

917 CJCE 21 mars 1974 *BRT contre SABAM* aff.127/73 Rec.313

918 CJCE 10 décembre 1991 *Merci Convenzionali Porto di Genova contre Siderurgica Gabrielli SPA* aff.179/90 Rec.I-5889

Sur la qualification des activités de la société titulaire des droits exclusifs, la Cour a précisé que c'est un service qui présente « *un caractère spécifique par rapport à celui que revêtent d'autres activités de la vie économique* »⁹¹⁹.

Selon l'Avocat Général TESAURO, dans ses conclusions sous l'affaire « *Corbeau* »⁹²⁰, cette spécificité découle des « *obligations auxquelles l'entreprise est assujettie* », dans le but de satisfaire « *un besoin vital de la collectivité* »⁹²¹.

Malgré la reconnaissance de l'existence d'un trafic important dans le Port de Gênes et de son intérêt économique⁹²², la Cour a considéré que, cette circonstance n'était pas de nature à obliger à conclure que les entreprises en cause étaient investies d'une mission d'intérêt économique général⁹²³. Cette opinion prévaut, même si les activités présentent un intérêt spécifique par rapport à d'autres activités économiques. Il est nécessaire, en effet, que l'application des règles du Traité, « *fassent échec à l'accomplissement de la mission particulière qui a été impartie à cette entreprise et que l'intérêt de la Communauté ne soit pas affecté* ».

Déjà dans l'arrêt « *Ahmed Saeed* »⁹²⁴, en matière de transport aérien, on avait pu noter une approche plus sévère de la Cour, en ce qui concerne la nécessité de mettre en oeuvre des règles nationales dérogeant à celles du Traité. La Cour a admis, certes, qu'on puisse, sur le fondement de l'article 90§2 CEE (art.86§2 TCE nouveau), déroger aux règles de concurrence. Cependant, il est nécessaire que cela soit « *indispensable à l'accomplissement de la mission*

919 Point 27 de l'arrêt

920 CJCE 19 mai 1993 Procédure pénale contre Paul Corbeau aff.C-320/91 Rec. I 2533

921 V. dans le même sens les conclusions de l'Avocat Général VAN GERVEN Rec. I-5889 points 27 et s. qui a considéré que si l'aménagement d'un port peut être considéré comme une activité d'intérêt économique général il en va différemment des activités des compagnies et entreprises portuaires qui consistent à exécuter des opérations portuaires telles le chargement, le déchargement, le stockage ou le transbordement des marchandises des bateaux ou à les organiser pour le compte des tiers. Admettre le contraire serait admettre que le service d'intérêt économique général couvre toutes les activités économiques.

922 Points 15 et 20 de l'arrêt

923 Point 28 de l'arrêt

924 CJCE 11 Avril 1989 Ahmed Saeed Flugreisen ea. contre Zentrale zur Bekämpfung untateren Wettbewerbs aff.66/86 Rec.803

d'intérêt général imposée aux transporteurs aériens »⁹²⁵.

Cette jurisprudence particulièrement sévère, a suscité de nombreux commentaires dans la doctrine, certains y ayant vu l'annonce de la fin même du service public⁹²⁶. Cet arrêt a été le symbole de la défiance de la Communauté vis à vis des conceptions étatiques des services publics, en particulier, ceux ayant une activité industrielle ou commerciale.

Pourtant, environ deux années plus tard, on a assisté à un certain assouplissement de cette jurisprudence, confirmé en 1997.

2/ L'assouplissement de la jurisprudence communautaire

Dans l'affaire « *Corbeau* »⁹²⁷, il était question du droit exclusif, octroyé par l'Etat belge, à la Régie des Postes pour collecter, transporter et distribuer sur tout le territoire belge, toute correspondance.

Paul Corbeau a développé dans la ville de Liège et dans ses environs, une activité de collecte et de distribution rapides à domicile. Pour les courriers à distribuer hors de son périmètre d'action, Paul Corbeau utilise les services de la Régie des Postes.

La Cour a précisé que, le caractère indispensable de la dérogation, signifie

925 Point 58 de l'arrêt

926 V. en ce sens KOVAR R.. La peau de chagrin ou comment le droit communautaire opère la réduction des monopoles publics Europe, juillet 1992, Chr.

927 CJCE 19 mai 1993 Procédure pénale contre Paul Corbeau aff.C-320/91 Rec.I-2533

que la mission ne peut être accomplie de manière « efficace et économique » ou l'entreprise « *ne dispose d'aucun autre moyen techniquement possible et économiquement réalisable* »⁹²⁸. De plus, la Cour a admis que la nécessité peut n'être qu'indirecte, en ce sens que, l'exclusion ou la limitation de la concurrence, peut se justifier pour les activités rentables, afin de permettre le financement des activités déficitaires, dans le cadre du système de la péréquation⁹²⁹. Le service d'intérêt économique général dans ce contexte consiste en la collecte, le transport et la distribution du courrier, « *au profit de tous les usagers, sur l'ensemble du territoire de l'Etat membre concerné, à des tarifs et à des conditions de qualité similaires, sans égard aux situations particulières et au degré de rentabilité économique de chaque opération individuelle* »⁹³⁰.

Entrent dans cette catégorie, le service « *de base* » et non les services à « *valeur ajoutée* ». Aussi, les entreprises investies d'une telle mission, doivent-elles pouvoir bénéficier de privilèges, notamment, par l'exclusion de tout concurrent, pour leur permettre de compenser les pertes enregistrées dans les secteurs les moins rentables. Cette approche ne vaut, cependant, pas pour les services « *qui répondent à des besoins particuliers des opérateurs économiques qui exigent certaines prestations supplémentaires que le service postal traditionnel n'offre pas* »⁹³¹.

Il en va ainsi pour les services offrant une plus grande rapidité, une meilleure fiabilité dans la distribution, tels que ceux offerts par Paul Corbeau. Encore faut-il que leur nature et leurs conditions, ne mettent pas en péril l'équilibre économique du service d'intérêt économique général.

Cette jurisprudence de la Cour, tranche singulièrement avec celle qui a prévalu jusque là. Dans cette affaire la Cour a admis, qu'une entreprise puisse développer deux catégories d'activités, l'une relevant du secteur concurrentiel, l'autre pas, sans que la première annule la légitimité de la seconde. La mise en

928 Point 14 de l'arrêt

929 Point 17 de l'arrêt

930 Point 15 de l'arrêt

931 Point 19 de l'arrêt

oeuvre du régime n'est plus nécessairement liée à l'idée que, sans l'application des règles spécifiques, l'entreprise bénéficiaire du régime ne soit plus en mesure d'exister.

Les conditions posées par la Cour, pour déterminer si une activité peut bénéficier du régime de l'article 90§2 CEE (art. 86§2 TCE nouveau), s'apparentent, par ailleurs fortement, à celles reconnues par la majorité des Etats membres, pour déterminer si une activité doit relever ou non du secteur concurrentiel⁹³².

Cette jurisprudence a fait dire à la doctrine qu'on était entré, depuis cet arrêt, dans une phase de « *pacification* » des relations entre la Communauté et les Etats membres sur cette question⁹³³.

Cette approche pragmatique, moins agressive et plus respectueuse des intérêts légitimes des Etats membres, a été rappelée dans l'arrêt « Commune d'Almelo »⁹³⁴, en matière de distribution d'électricité. Pour fonder sa reconnaissance de l'existence d'un service d'intérêt général, la Cour a rappelé que la société en cause, a pour mission « *la fourniture ininterrompue d'énergie électrique, sur l'intégralité du territoire concédé, à tous les consommateurs, distributeurs locaux ou utilisateurs finals, dans les quantités demandées, à tout moment, à des tarifs uniformes et à des conditions qui ne peuvent varier que selon les critères objectifs applicables à tous les clients* »⁹³⁵.

Des restrictions à la concurrence sont alors admises dans la mesure où

932 V. en ce qui concerne par exemple la jurisprudence du Conseil d'Etat français relative aux fameuses « *lois de Rolland* »

933 En ce qui concerne cette évolution jurisprudentielle V. notamment CHAVRIER H., HONORAT E., DE BERGUES G. Actualité du droit communautaire, AJDA 1997 p 342-356
 Cette approche a été confirmée par la Directive 97/67/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre 1997 sur le marché intérieur des services postaux (JOCE L 15 du 21 janvier 1998 p 14-25)

V. également CJCE 15 novembre 2007 International Mail Spain aff. C-162/06 Rec.I-9911

V. également IDOT L., Services postaux et activités réservées, Europe, janvier 2008, com.12

934 CJCE 27 avril 1994 Gemeente Almelo ea contre Energiebedrijf Ijsselmij aff.C-393/92 Rec.I-1477

935 Point 48 de l'arrêt

elles se révèlent nécessaires pour permettre à l'entreprise investie de la mission d'intérêt général d'accomplir celle-ci. A cet égard, a précisé la Cour, il convient de tenir compte des conditions économiques dans lesquelles est placée l'entreprise, notamment des coûts qu'elle doit supporter et des réglementations particulières en matière d'environnement auxquelles elle est soumise⁹³⁶.

Les arrêts concernant le monopole d'importation et d'exportation d'électricité et de gaz⁹³⁷, dans plusieurs Etats membres, ont confirmé et précisé cette nouvelle jurisprudence. La Cour a constaté, pour conclure à l'existence d'une mission de service public, que « *GDF est soumis aux obligations de continuité (...), de fourniture (...) et d'égalité de traitement entre les abonnés* »⁹³⁸.

Dans ces affaires, la Commission a voulu faire prévaloir l'idée que, le régime dérogatoire, ne pouvait être applicable que dans la mesure où la viabilité économique de l'entreprise, titulaire des privilèges, était menacée. La Cour a eu une attitude beaucoup moins radicale⁹³⁹. Elle a admis la non application des règles communes si ces dernières ne permettent pas à l'entreprise d'exercer dans des « *conditions économiques acceptables* » ou de « *conditions d'équilibre économique (...). Il suffit que, en l'absence de droits litigieux il soit fait échec en droit ou en fait des obligations particulières qui incombent à cette entreprise. Il n'est pas nécessaire que la survie de l'entreprise soit elle-même menacée* »⁹⁴⁰

936 Point 49 de l'arrêt

V. en ce sens les conclusions de l'Avocat Général M.DARMON sous cette affaire Rec. I-1477

937 CJCE 23 octobre 1997 Commission contre Pays-Bas aff. C-157/94 Rec.I-5699

CJCE 23 octobre 1997 Commission contre Italie aff.C-158/94 Rec.I-5789

CJCE 23 octobre 1997 Commission contre France aff.C-159/94 Rec.I-5815 point 88

CJCE 23 octobre 1997 Commission contre Espagne aff.C-160/94 Rec.I-5851

938 La même constatation étant faite pour le monopole de EDF

939 KOVAR R. Le service d'intérêt économique général sur la voie de la pacification, p 15

940 CJCE 23 octobre 1997 Commission contre Pays-Bas aff.C-157/94 Rec.I-5699 point 43

CJCE 23 octobre 1997 Commission contre France aff.C-159/94 Rec.I-5815 point 95

KOVAR R., La fée électricité : plus de lumière sur les articles 37 et 90 du Traité CE, Europe décembre 1997, Chr.

Pour un exemple de la protection des SIEG du secteur concurrentiel V. la Directive « Services » et le commentaire de S.RODRIGUES précités

Le danger est, que l'impossibilité de compenser les pertes dues aux obligations de service public, amène les entreprises à ne plus l'assurer.

Le critère, de menace économique pesant sur l'entreprise, peut se révéler inopérant et, parfois même, contraire à l'objectif de satisfaction de l'intérêt général. En effet, les règles de droit communautaire peuvent s'appliquer même si elles tendent à faire échec, directement ou indirectement, à l'accomplissement d'une réelle mission de service d'intérêt économique général.

Sur la question de savoir si, la mission peut être accomplie par d'autres moyens moins contraignant que le maintien d'un monopole d'importation et d'exportation, excluant toute concurrence en la matière, la Cour ne s'est pas prononcée dans les arrêts du 23 octobre 1997, considérant que la Commission ne lui a pas fourni d'éléments suffisants pour se prononcer.

Dans ses conclusions, l'Avocat Général COSMAS⁹⁴¹ a relevé que, les solutions proposées par la Commission sont tellement générales, qu'on ne peut pas dire si leur adoption assurerait, effectivement, l'accomplissement général des obligations des entreprises concernées, au coût de production le plus bas possible et à la répartition équilibrée du coût de fonctionnement⁹⁴². Il a, cependant, noté que l'application des règles de concurrence, aurait pour effet l'augmentation des prix par l'entreprise chargée de la mission. Si, effectivement, les plus gros consommateurs des biens concernés ont la possibilité de s'approvisionner auprès de concurrents d'autres Etats membres, il n'en va pas de même pour les autres⁹⁴³.

941 Conclusions Rec.I-5699

942 Point 98 pour ce qui concerne les Pays-Bas, point 102 en ce qui concerne l'Italie.

943 Point 111 et 118 pour le service assuré par EDF et GDF, point 101 pour la ENEL et point 104 pour la SEP

V. CHAVRIER H., LEGAL H., DE BERGUES G., Actualité du droit communautaire, AJDA 1998 p 310-329

Pour apprécier si une entreprise peut assumer les contraintes spécifiques, le juge n'a pas raisonné en termes de compensation stricte. Il a pris en considération, de manière globale, les impératifs de gestion de l'entreprise en cause⁹⁴⁴.

Selon l'Avocat Général COSMAS, les auteurs du Traité ont voulu exclure l'application de l'article 90§2 CEE quand il s'agit « *de mesures qui, outre le fait qu'elles sont de nature à avoir de tels effets restrictifs sur les échanges intra-communautaires, ont en fait produit de tels effets restrictifs et cela à un point tel que les échanges intra-communautaires dans le secteur concerné en deviennent pratiquement inexistantes* ».

Il en a conclu que, les droits exclusifs en question, n'ont pas, « *en fait* », une telle influence, eu égard au volume d'électricité et de gaz importé⁹⁴⁵. Il s'appuie sur les considérants des directives 90/547/CEE⁹⁴⁶ et 91/296/CEE⁹⁴⁷, qui mentionnent l'augmentation constante des échanges d'énergie entre les grands réseaux⁹⁴⁸.

La limite à l'inapplicabilité des règles de concurrence, notamment, se trouve dans le cas d'un organisme titulaire des droits exclusifs ne parvenant pas à remplir sa mission. Dans ce cas, la Cour refuse le maintien et le bien fondé du régime d'exclusivité.

944 Cette idée est déjà présente dans l'arrêt « *Corbeau* » précité au point

945 Point 127 des conclusions

946 Directive 90/547/CEE du Conseil du 29 octobre 1990 relatif au transit d'électricité sur les grands réseaux (JOCE L 313 du 13 novembre 1990 p 30-33)

947 Directive 91/296/CEE du Conseil du 31 mai 1991 relative au transit du gaz naturel sur les grands réseaux (JOCE L 147 du 12 juin 1991 p 37-40)

948 V. point 26 des conclusions Rec. I- 5699

En outre, dans les arrêts du 23 octobre 1997, la Cour a posé une règle nouvelle: les Etats membres peuvent bénéficier des dispositions de l'article 90§2 CEE (art.86§2 TCE nouveau). Un tel principe avait pû déjà être déduit des termes de la Cour dans les arrêts « *Höfner* »⁹⁴⁹ ou « *Port de Gênes* »⁹⁵⁰. Mais les conditions n'étaient alors pas réunies pour son application⁹⁵¹.

Ainsi, dans l'affaire « *Höfner* », du 23 avril 1991⁹⁵², il est question d'une loi allemande, qui a confié à l'Office Fédéral pour l'Emploi la mission de mettre en contact les demandeurs et les offreurs d'emploi, ainsi que la gestion des allocations-chômage. La première mission est une compétence exclusive, à laquelle il est possible de déroger : sous son contrôle, l'Office peut charger d'autres personnes d'effectuer le placement pour certaines professions.

Cependant, se sont développées en Allemagne, des entreprises spécialisées dans le recrutement et le placement de cadres et de dirigeants d'entreprises. Bien qu'ayant créé un Bureau en 1954, chargé particulièrement de ce type de dossiers, l'Office a indiqué, par voie de circulaire, qu'il tolérait l'existence de concurrents, sous réserve de l'établissement d'une convention entre l'entreprise et l'Office. A l'occasion d'un litige portant sur le paiement des honoraires entre la société *Höfner & Elser*, prestataire, et leur client, le juge allemand a décidé que le contrat liant ces parties est nul, du fait de la loi allemande qui a confié certaines missions à l'Office. La Cour a considéré que l'Office Fédéral de l'Emploi ne peut pas se prévaloir de l'article 90§2 CEE (art. 86§2 TCE nouveau), car il apparaît qu'il n'est « *manifestement pas en mesure de satisfaire la demande et qu'il tolère une atteinte à son droit exclusif* »⁹⁵³.

Dans son arrêt du 11 décembre 1997, « *Job Centre* »⁹⁵⁴, à propos d'un

949 CJCE 23 avril 1991 *Höfner et Fritz contre Macroton* aff.C-41/90 Rec.I-1979

950 CJCE 10 décembre 1991 *Merci Convenzionali Porto di Genova contre Siderurgica Gabrielli* aff.179/90 Rec.I-5889

951 Jusqu'en 1997 la Cour n'avait eu à se prononcer sur la portée de l'article 90§2 CE que par voie préjudicielle. En revanche en 1997 elle doit décider de l'existence d'un éventuel manquement des Etats membres en cause qui ont instauré un régime d'exclusivité

952 CJCE 23 avril 1991 *Hofner et Fritz contre Macrotron* aff. 41/90 Rec. I-1979

953 Point 25 de l'arrêt

954 CJCE 11 décembre 1997 *Job Centre* aff. C-55/96 Rec. I-7119

litige sensiblement identique, la Cour s'est appuyée également sur le fait que les organismes publics concernés « *ne sont pas manifestement en mesure de satisfaire la demande que présente le marché* »⁹⁵⁵, pour dénier les droits exclusifs, sans pour autant que, dans cette hypothèse, il existe une précédente d'activité privée « *tolérée* ».

Les arrêts de 1997 sont la traduction de la reconnaissance communautaire de l'existence de l'intervention de la puissance publique dans le domaine économique à des fins sociales.

B. UNE APPLICATION BIENVEILLANTE DE L'ARTICLE 86§3 TCE

La reconnaissance, aux Etats membres, d'une plus grande latitude pour la qualification d'une activité comme service d'intérêt économique général, accordée par la Cour, semble d'ailleurs, plus conforme à l'esprit général du Traité. En particulier, l'article 90§3 CEE (art. 86§3 TCE nouveau), charge la Commission de veiller au respect, par les Etats membres des dispositions de l'article 90 CEE (art.86 TCE nouveau).qui « *adresse, en tant que de besoin, les directives ou décisions appropriées aux Etats membres* »⁹⁵⁶.

Ce texte semble donner à la Commission une marge de manoeuvre assez importante, notamment, en ce qui concerne l'opportunité de son intervention.

955 Point 27 de l'arrêt

956 Sur la différence des objectifs poursuivis selon que la Commission use de l'un ou l'autre de ces instruments V. CJCE 12 février 1992 Pays-Bas et PTT Nederland contre Commission aff.jntes C-48/90 et C-66/90 Rec. I- 565 points 27 et s.

Dans sa Communication sur les services d'intérêt général de 1996 la Commission a fait un inventaire de ses interventions sur ce fondement: elle a adopté huit directives et sept décisions

Elle peut intervenir à titre préventif ou en réaction à l'application d'une règle nationale, mais elle peut également, décider de ne pas intervenir. Dans son ordonnance du 23 janvier 1995, le Tribunal de Première Instance⁹⁵⁷ a confirmé sa jurisprudence selon laquelle, la décision de la Commission de ne pas intervenir au titre de l'article 90§3 CEE (art.86§3 TCE nouveau) n'est pas attaquant. Le recours en annulation de la décision de la Commission de ne pas intervenir, a été rejeté comme irrecevable⁹⁵⁸.

Dans l'arrêt « *Promedia* »⁹⁵⁹, le Tribunal a précisé que, l'omission de la Commission d'instruire une plainte n'est pas condamnable car l'article 90§3 CEE ne l'y oblige pas.

Cependant, en 1999, dans l'affaire « *TF1* »⁹⁶⁰, le Tribunal a déclaré recevable, le recours visant à faire constater l'abstention de la Commission d'adopter une décision au titre de l'article 90§3 CEE. Selon le Tribunal, la requérante se trouve dans une « *situation exceptionnelle* ». Il a rappelé que l'article 90§3 CEE « *s'insère parmi les règles dont l'objet est d'assurer le libre jeu de la concurrence* » et, a pour objet, notamment, de protéger les opérateurs économiques contre une éventuelle atteinte par les Etats membres, au libre jeu de la concurrence. Aussi, ne peut-on admettre que les opérateurs économiques ne puissent bénéficier d'une protection de leurs droits⁹⁶¹. Cette protection ne peut être mise en échec par la Commission au titre de sa faculté d'agir.

Selon le Tribunal, la situation exceptionnelle de TF1 est caractérisée par différents éléments : elle est la plus importante chaîne privée en France; à l'instar des chaînes publiques, elle a une programmation généraliste et se trouve

957 TPICE-Ord.23 janvier 1995 Bundesverband der Bilanzbuchhalter contre Commission aff. T-84/94 Rec.II-101

958 Point 23 de la décision

959 TPICE 17 juillet 1998 ITT Promedia contre Commission aff. T-111/96 Rec.II-2937

960 TPICE 3 juin 1999 TF1 contre Commission aff. T-17/96 Rec.II-1757

961 Point 50 de l'arrêt

en concurrence directe avec les premières. Enfin, TF1 et France Télévision se trouvent en concurrence directe, pour l'acquisition et l'exploitation des droits d'exploitation des oeuvres cinématographiques et audiovisuelles, la vente d'espaces publicitaires, les droits de diffusion des événements sportifs⁹⁶².

Dans ce contexte, il est vrai, comme le soutient la requérante, que les aides publiques, dont bénéficie France Télévision, affectent « *sensiblement sa situation économique* »⁹⁶³.

Ainsi, pour des raisons dont elle n'a pas à justifier, la Commission, par son seul silence, peut accorder une grande marge de manoeuvre aux Etats membres, en ce qui concerne la qualification d'une activité en service d'intérêt économique général. Ce n'est que dans des cas très particuliers, qu'elle est obligée à se prononcer.

L'apparente bienveillance de la Commission à l'égard des Etats membres, ne doit pas masquer le fait qu'elle a toujours été favorable à une définition stricte du service d'intérêt économique général. Elle a même tenté, à travers le concept de service universel de communautariser les caractères du service d'intérêt général. La Commission a défini cette notion comme « *un ensemble d'exigence d'intérêt général auxquelles devraient se soumettre, dans toute la Communauté, les activités des télécommunication ou de la poste par exemple. Les obligations qui en découlent visent à assurer partout l'accès de tous à certaines prestations essentielles, de qualité et à un prix abordable* »⁹⁶⁴.

Les critères du service universel reposent sur les principes suivants : « *égalité, universalité, continuité, adaptation ainsi que sur des lignes de conduite saines, transparence de gestion, de tarification et de financement, contrôle par des instances distinctes des opérateurs* »⁹⁶⁵.

962 Point 53 de l'arrêt

963 Point 55 de l'arrêt

964 Communication relative aux Services d'intérêt général en Europe, Com (96) 443 final du 11 septembre 1996

965 Point 28 de la Communication

Ce concept se rapproche fortement du service public à la française, caractérisé par les principes d'universalité, d'égalité et de continuité. Cependant, alors que la notion de service public, entendue par la plupart des Etats membres, repose essentiellement sur un critère organique, c'est-à-dire, activité organisée et/ou assurée par la puissance publique, la définition dégagée par la Communauté repose sur un critère organique⁹⁶⁶ et fonctionnel⁹⁶⁷.

Cette notion est « flexible ». Elle tient compte des « caractères structurels et techniques et des besoins propres à chaque secteur (et doit) s'adapter aux mutations technologiques, aux exigences nouvelles de l'intérêt général, aux besoins des usagers »⁹⁶⁸

Cette définition recoupe celle des services d'intérêt économiques généraux, tels que définis par la Cour, notamment, dans les arrêts « Corbeau »⁹⁶⁹, « Commune d'Almelo »⁹⁷⁰ et, plus tard, « Corsica Ferries »⁹⁷¹. Mais elle comprend également, les services non marchands d'intérêt général tels la justice, la police, qui ne sont aucunement concernés par les règles de concurrence. Lorsque la Commission a demandé l'intégration de ce concept dans le corps du Traité CE, à l'occasion de la signature du Traité d'Amsterdam, on a pu y voir une tentative-avortée- d'encadrer plus largement le pouvoir d'action des Etats membres, au titre de la satisfaction de l'intérêt général.

DEBENE M. et RAYMUNDI O. ? Sur le service universel: renouveau du service public ou nouvelle mystification ?, AJDA 1996 p 183-191

966 Mission confiée par un acte de puissance publique

967 Mission profitant à l'ensemble de la collectivité placée sur un pied d'égalité

Sur le service public en droit français V. MODERNE F., Les mutations du service public en droit français *in* . Service public et Communauté européenne: entre l'intérêt général et le Marché, Actes du colloque de Strasbourg 17-19 octobre 1996, Tome I pp 3

968 Point 29 de la Communication relative aux Services d'intérêt général en Europe, Com (96) 443 final du 11 septembre 1996

Selon D.SIMON et F. LAGONDET, cette notion « vise la prise en charge de l'intérêt commun au niveau communautaire en donnant un contenu à la notion (...) traduisant l'émergence d'un intérêt général proprement communautaire ». (V. SIMON D., LAGONDET F. La communication de la Commission sur les services d'intérêt général en Europe: continuité ou rupture?, Europe Janvier 1997, Chron

969 CJCE 19 mai 1993 Procédure pénale contre Paul Corbeau aff.C-320/91 Rec.I-2533

970 CJCE 27 avril 1994 Gemeente Almelo ea contre Energiebedrijf Ijsselmij aff.C-393/92 Rec.I-1477

971 CJCE 18 juin 1998 Corsica Ferries France contre Gruppo Antichi Ormeggiatori del porto di Genova aff.C-266/96 Rec. I- 3949 points 44 et 45

Le texte adopté, le nouvel article 16 TCE, est en-deça des ambitions de la Commission. Il ne remet pas en cause la lettre de l'article 90§2 CEE (art.86§2 TCE nouveau), ni n'introduit dans le corps du Traité CE les concepts de service universel ou de service d'intérêt général. De ce point de vue, le nouvel article 16 TCE réaffirme l'équilibre actuel du Traité, en ce qu'il confirme d'une part, le principe d'une compétence partagée entre la Communauté et les Etats membres et, d'autre part, l'importance du service d'intérêt économique général, dans le cadre de la réalisation de la cohésion économique et sociale dans la Communauté.

Dans son Livre Blanc sur les services d'intérêt général, publié en 2004⁹⁷², la Commission semble combler les lacunes commentées à l'occasion de l'adoption du Traité d'Amsterdam. En effet, elle semble prendre en compte l'existence de services qui n'ont qu'une incidence économique limitée, mais qui, dans les Etats membres, ont une importance certaine, dans le cadre de la satisfaction de besoins essentiels de la population. Elle confirme, par ailleurs, la nécessité de laisser aux Etats membres, le soin de déterminer, a priori, les activités économiques qui peuvent bénéficier des droits spéciaux ou exclusifs, la Communauté intervenant certes, pour procéder à la vérification de leur validité au regard des dispositions du Traité, mais tenant compte également et, peut être davantage, de l'importance du service mis en place.

Certaines zones d'ombre subsistent encore, en ce qui concerne le champ d'application du régime introduit par l'article 86§2 TCE. Le régime peut-il s'appliquer lorsque d'autres règles que celles relatives à la concurrence sont en cause?

En principe, l'article 86§2 TCE ne limite pas le régime aux seules règles de concurrence. Qu'en est-il par exemple des dispositions de l'article 30 CEE (article 28 TCE nouveau) relatives à la libre circulation des marchandises?

972 Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, Comité économique et social européen et au Comité des régions – Livre blanc sur les services d'intérêt général, Com (2004), 374 Final, 12 mai 2004

Dans son arrêt du 10 juillet 1984, « *Campus Oil* »⁹⁷³, la Cour a précisé que, l'application de l'article 90§2 CEE n'exempte pas un Etat membre, qui a chargé une entreprise d'un service d'intérêt économique général, du respect de la règle posée par l'article 30 CEE.

Selon J.Y CHEROT⁹⁷⁴, soit l'article 90§2 CEE ne s'applique pas aux mesures étatiques⁹⁷⁵, soit cette disposition s'applique aux mesures étatiques, mais ne permet pas de déroger à l'article 30 CEE, ce qui contredit les dispositions de l'article 90§2 CEE.

Or, dans ses arrêts du 23 octobre 1997⁹⁷⁶, la Cour devait se prononcer sur le manquement éventuel de certains Etats membres au regard de dispositions du Traité, étrangères au domaine de la concurrence, à savoir les articles 30,34 et 37 CEE (art. 28, 29 et 31 TCE nouveaux). La Cour a clairement indiqué que l'article 90§2 CEE concerne les règles édictées par les Etats membres et, « notamment », celles en matière d'aménagement de monopole. Cette formule démontre que la Cour n'entend pas avoir une vision étroite du champ d'application de l'article 90§2 CEE. Dans ces arrêts, ayant constaté que le monopole d'importation et d'exportation n'était pas contraire à l'article 37 CEE (art.31 TCE nouveau), la Cour n'a pas poursuivi son raisonnement. On peut se demander si elle n'a pas établi une méthodologie, impliquant une sorte de hiérarchie des règles. Dans la mesure où l'aménagement du monopole est conforme aux règles communautaires, il semble y avoir une sorte de présomption, selon laquelle la règle étatique ne peut pas être considérée comme restreignant la circulation des marchandises, dans un sens qui serait contraire, au final, aux dispositions du Traité.

973 CJCE 10 juillet 1984 *Campus Oil* aff.72/83 Rec.2727

974 CHEROT J.Y L'article 90, paragraphe 2, du traité de Rome et les entreprises de réseau, AJDA 1996 p 171-182

975 Ce qui ne peut plus être valablement soutenu notamment depuis les arrêts de la Cour du 23 octobre 1997

976 CJCE 23 octobre 1997 *Commission contre Pays-Bas* aff.C-157/94 Rec.I-5699

CJCE 23 octobre 1997 *Commission contre Italie* aff.C-158/94 Rec.I-5789

CJCE 23 octobre 1997 *Commission contre France* aff.C-159/94 Rec.I-5815

CJCE 23 octobre 1997 *Commission contre Espagne* aff.C-160/94 Rec.I-5851

Dans l'arrêt « *Franzen* », du 23 octobre 1997⁹⁷⁷, la Cour a été également appelée à statuer sur l'éventuelle contrariété d'une mesure étatique avec les articles 30,34 et 37 CEE (art. 28,29 et 31 TCE nouveaux). Dans cette affaire, relative au monopole suédois de distribution d'alcool, la Cour n'a pas constaté que l'aménagement de ce monopole était contraire aux dispositions de l'article 37 CEE (art. 31 TCE nouveau), mais elle n'a pas procédé à l'examen de la règle nationale au regard de l'article 30 CEE (art.28 TCE nouveau). Selon J.Y.CHEROT⁹⁷⁸, il peut y avoir une double explication. Dans les affaires relatives au gaz et à l'électricité, la Cour a été appelée à rechercher si, la violation de la règle pouvait être justifiée par la mission confiée à l'entreprise.

Quelque soit l'explication avancée pour justifier l'attitude de la Cour, il serait intéressant qu'elle statue clairement sur cette question.

La tentative de la Communauté de réduire, de manière importante, le champ d'application de l'article 86§2 TCE et de communautariser le concept de service d'intérêt général, a été tempérée. On peut dire, dès lors, que les intérêts sociaux légitimes, avancés par les Etats membres ont conquis une place qui, initialement, ne leur avait pas été accordée. Leur préservation est désormais reconnue, au nom du nécessaire équilibre entre la réalisation des objectifs économiques communautaires et les préoccupations de nature sociale de plus en plus reconnues. L'ouverture de certains services à la concurrence, ne permettrait assurément pas la prise en compte de ces dernières. Les dispositions du Protocole n°9 annexé au Traité de Lisbonne⁹⁷⁹, rappellent ou consacrent les compétences encore importantes des Etats membres en ce qui concerne la détermination et le fonctionnement des services d'intérêt économique général et la « *responsabilité partagée* », la nécessaire collaboration entre les Etats membres et la Commission en ce domaine. La dynamique de pacification des rapports se poursuit et reçoit une reconnaissance officielle⁹⁸⁰.

977 CJCE 23 octobre 1997 Procédure pénale contre Franzén aff. C-189/95 Rec.I-5909

978 CHEROT J.Y., Financement des obligations de service public et aides d'Etat, Europe Mai 2000, Chron

979 Protocole n°9 sur les services d'intérêt général

980 Les services d'intérêt général après le Traité de Lisbonne, **Rapport d'information de**

La reconnaissance aux Etats membres, du pouvoir de déterminer les services qui, à un moment donné, correspondent à ceux couverts par l'article 86§2 TCE, découle de leur proximité avec leur population. Le plus curieux, cependant, c'est que par leur pratique certains Etats, dont la France, semblent commencer à déroger à l'obligation de continuité et d'égal accès en supprimant certains services dans des zones faiblement peuplées⁹⁸¹.

Dans des matières dont la sensibilité politique n'est plus à prouver, la Communauté est parvenue à imposer une définition commune des conditions d'application des régimes, de manière à permettre une application cohérente du droit communautaire, dans tous les Etats membres. Elle a su, également, préserver l'idée d'équilibre des pouvoirs entre elle-même et les Etats membres, n'autorisant aucune concession à ces derniers, dès lors que le droit ne le permet pas, leur concédant une marge de manoeuvre plus grande, dès lors que son contrôle se renforce et que le droit l'y autorise.

En revanche, lorsqu'il s'agit d'encadrer le pouvoir des Etats membres dans des domaines où l'incidence économique est plus importante, la Communauté semble moins soucieuse de maintenir un équilibre des pouvoirs.

SECTION II : LES JUSTIFICATIONS DE SOURCE JURISPRUDENTIELLE

Dans le cadre des actions entreprises par les Etats membres, en vue d'assurer le bien-être de leur population et une certaine paix sociale, certaines ont un impact direct sur la vie économique. L'objectif poursuivi par les Etats

Mme Catherine TASCA, fait au nom de la délégation pour l'Union européenne n° 376 (2007-2008) - 4 juin 2008, <http://www.senat.fr/noticerap/2007/r07-376-notice.html>
 981 Ainsi certains bureaux de poste sont fermés dans certaines zones rurales, de même que certaines gares SNCF

membres, à travers les régimes instaurés, est de préserver le modèle économique, par le biais d'une certaine moralisation des transactions commerciales, par exemple, en vue de protéger non seulement les opérateurs économiques concurrents, mais également les consommateurs des biens et services en cause.

La reconnaissance par la Communauté, de la possibilité pour les Etats membres, de restreindre les échanges économiques pour des raisons sociales, l'a amenée à fixer les conditions et limites de tels pouvoirs. La diversité des intérêts à protéger dont les Etats membres se prévalent, l'a obligée à accepter de nouvelles justifications aux échanges intracommunautaires.

Jusqu'à la fin de la période transitoire, pour l'application des règles communes, la question des restrictions n'a pas présenté grand intérêt. Les Etats membres pouvaient encore appliquer en l'état leurs règles nationales. Après le 1er janvier 1970, les Etats membres ont revendiqué le maintien, voire l'établissement, de règles restrictives aux échanges au nom de la protection d'intérêts légitimes non économiques, non prévus au TCE.

La Communauté avait alors le choix: soit elle ne procédait pas à la reconnaissance de tels intérêts, au risque de créer un conflit d'importance avec les Etats membres, soit elle reconnaissait la nécessité d'un régime de protection des intérêts avancés, tout en le subordonnant aux principes posés par le TCE.

L'avènement du Marché Unique et les élargissements successifs du territoire communautaire, ont pour corollaire, d'une part, la mise en oeuvre de réglementations nationales restreignant directement ou, le plus souvent indirectement, les échanges entre les Etats membres et, d'autre part, une nécessaire réaction de la Communauté, face au danger d'un échec de la politique d'intégration. C'est, en particulier, dans le cadre de l'exercice d'activités professionnelles, que les Etats membres ont été tentés d'adopter des règles

restrictives vis à vis des ressortissants d'autres Etats membres. Mis en cause devant la Cour, ces derniers ont invoqué des motifs, autres que ceux prévus par le Traité. Certains ont été repoussés par la Cour, car relevant davantage de considérations économiques. D'autres, en revanche, ont été reconnus comme étant de nature à justifier des restrictions aux échanges. C'est dans ce dernier contexte, que la Cour a élaboré la théorie des justifications fondées sur des raisons impérieuses d'intérêt général. Ce concept a fait l'objet d'une jurisprudence abondante. Au cours d'une première période, la Cour a adopté une approche différenciée selon la liberté à protéger (PARAGRAPH I). Par la suite, la Cour a tenté d'unifier le régime (PARAGRAPH II).

PARAGRAPH I : UNE PROTECTION DIFFERENCIEE DES LIBERTES

L'application du principe d'égalité, oblige les Etats membres à traiter de manière identique les personnes se trouvant dans la même situation et, à envisager un régime différencié, pour des personnes se trouvant dans des situations différentes⁹⁸². Cette conclusion conduit inévitablement le juge à influencer sur le champ des régimes dérogatoires. Dans le cas du non respect du principe, la règle nationale est sanctionnée, car considéré comme discriminante. Dans l'arrêt « *Perfili* »⁹⁸³, la Cour a rappelé, cependant, que les articles 6,52 et 59 CEE (arts.12, 43 et 49 TCE nouveaux) ne visent pas les éventuelles disparités de traitements entre les différents Etats membres. De même, le juge communautaire ne sanctionne pas les discriminations à rebours. Cette pratique consiste à accorder à ses nationaux, un traitement moins favorable que celui dont bénéficient les ressortissants des autres Etats membres⁹⁸⁴. Enfin, la Cour se considère incompétente pour statuer sur les situations qu'elle considère comme purement internes⁹⁸⁵.

982 V. GERKRATH J., Egalité de traitement, Rep.communautaire Dalloz., 2002

983 CJCE 1er février 1996 Procédure pénale contre Perfili aff. C-177/94 Rec. I-161

984 CJCE 13 mars 1979 Peureux aff.86/78 Rec.897

985 CJCE 15 janvier 1986 Hurd contre Jones aff.44/84 Rec.29

Ces deux dispositions n'interdisent que les discriminations fondées sur la nationalité. Compte tenu de la similarité de leurs termes, dans l'arrêt « *Asscher* »⁹⁸⁶, la Cour a rappelé que depuis l'arrêt « *Ramrath* »⁹⁸⁷, elle considère que la comparaison entre les articles 48 et 52 CEE (art.39 et 43 TCE nouveaux), fait apparaître « *qu'ils sont fondés sur le même principe, en ce qui concerne tant l'entrée, le séjour sur le territoire des Etats membres des personnes relevant du droit communautaire* ».

Il en va différemment en matière de libre prestation de services. Certes, l'article 50§3 TCE (ex article.60§3 CEE) interdit les discriminations fondées sur la nationalité. Mais la Cour a décidé, en tenant compte de la nature de la liberté à protéger, que sont interdites toutes les entraves à l'exercice d'une telle liberté.

La Cour a admis pour la première fois, dans l'arrêt « *Van Binsbergen* »⁹⁸⁸, que les interdictions posées dans l'article 60 CEE (articles.49 et 50 TCE nouveaux) « *comprennent toutes exigences imposées au prestataire en raison notamment de sa nationalité ou de la circonstance qu'il ne possède pas de résidence permanente dans l'Etat où la prestation est fournie, non applicable aux personnes établies sur le territoire national ou de nature à prohiber ou gêner autrement les activités du prestataire* »⁹⁸⁹.

La Cour précisait déjà que, les restrictions pouvaient être justifiées du fait, notamment, de la « *nature particulière des prestations de services* ». Mais

986 CJCE 27 juin 1996 *Asscher et Staatssecretaris van Financiën* aff.C-107/94 Rec.I- 3089 point 29

987 CJCE 20 mai 1992 *Ramrath* contre Ministre de la Justice aff.C-106/91 Rec.I-3351 point 17

988 CJCE 3 décembre 1974 *Van Binsbergen* contre *Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid* aff.33-74 Rec.1299

989 Point 10 de l'arrêt. A la question de savoir si l'article 59 CE (art.49 nouveau) est seulement applicable à la réglementation de l'Etat membre dans le quel se déplace le prestataire pour réaliser sa mission, la Cour dans l'arrêt « *Alpine Investissement* » (CJCE 10 mai 1995 *Alpine Investissements BV* contre *Minister Van Financien* aff.C-384/93 Rec.I-1141) a précisé que peut également être sanctionnée la réglementation de l'Etat membre d'établissement du prestataire.

ce n'est qu'en 1979, dans l'arrêt « *Van Wesemael* »⁹⁹⁰, qu'elle va utiliser l'expression « *raisons impérieuses d'intérêt général* », en matière de circulation des personnes⁹⁹¹.

Il apparaît, dès lors, que l'exercice de cette dernière liberté est davantage protégée que celles relatives aux travailleurs et à l'établissement de professionnels non salariés, dans un Etat membre.

L'examen de la jurisprudence, montre que la Cour n'a pas entendu édicter une liste exhaustive des exigences impérieuses d'intérêt général. Elle a procédé à la reconnaissance de tels intérêts au moment où les Etats membres les ont invoqués. Elle a ainsi reconnu, comme raison impérieuse d'intérêt général, la protection de la santé des personnes⁹⁹², les mesures de nature à empêcher que les nationaux se soustraient de manière abusive à l'application de la réglementation nationales⁹⁹³ « *la promotion de la langue nationale* »⁹⁹⁴, « *la préservation de la cohérence* » d'un système fiscal⁹⁹⁵, la garantie de l'observation des règles professionnelles et la protection des intérêts qui constituent l'objectif de celle-ci⁹⁹⁶, « *l'efficacité des contrôles fiscaux* »⁹⁹⁷, les mesures destinées à prévenir les délits ou destinées à protéger l'ordre social⁹⁹⁸ les mesures destinées à éviter la fraude en matière commerciale⁹⁹⁹, etc...En

990 CJCE 18 janvier 1979 Van Wesemael aff.jntes 110/78 et 111/78 Rec. 35

991 Cette justification a été invoquée pour la première fois en matière de circulation de marchandises dans l'arrêt « *Cassis de Dijon* », CJCE 20 février 1979 Rewe contre Bundesmonopolverwaltung für Branntwein aff. 120/78 Rec. 649. Dans cet arrêt la Cour va utiliser la notion d'« *exigences impératives d'intérêt général* »

992 CJCE 30 avril 1986 Commission contre France aff.96/85 Rec.1475

993 CJCE 7 février 1979 Knoors contre Secrétaire d'Etat aux affaires économiques aff. 115/78 Rec. 399

994 CJCE 28 novembre 1989 Groener contre Minister for Education and the City of Dublin Vocational Educational Committee aff.C-379/87 Rec.3967

995 CJCE 28 janvier 1992 Bachmann contre Etat belge aff.C-204/90 Rec.I-249

996 CJCE 20 mai 1992 Ramrath contre Ministre de la Justice aff.C-106/91 Rec.I-3351

997 CJCE 15 mai 1997 Futura Participations et Singer contre Administration des contributions aff.C-250/95 Rec.I-2471

998 CJCE 24 mars 1994 Her Majesty's customs and excise contre Gerhart Schindler et Joerg Schindler aff.C-275/94 Rec.I-1039

999 CJCE 9 mars 1999 Centros aff. C-212/97 Rec.I-1459

Les conséquences, même mineures, d'une entrave, sont toujours sanctionnées. V. en matière de

revanche, la Cour n'a pas reconnu comme raison impérieuse d'intérêt général, les mesures qui tendent à éviter la réduction des recettes fiscales¹⁰⁰⁰.

La différence de protection du régime de circulation des travailleurs et de la liberté d'établissement d'une part, et celui relatif aux prestataires de services d'autre part, n'a pas été affirmée très fortement au lendemain de l'établissement du Marché Commun. A la lecture des attendus des premiers arrêts, elle a semblé hésiter à opérer une réelle différence de traitement.

Malgré la reconnaissance d'une certaine spécificité pour les conditions d'exercice de la libre prestation de services¹⁰⁰¹, dans l'arrêt « *Walrave* »¹⁰⁰², la Cour a précisé que, les activités visées à l'article 59 CEE (art.49 TCE nouveau) ne se distinguent pas de celles exercées au titre de l'article 48 CEE (art.39 TCE nouveau) par leur nature. Leur seule différence résulte de l'existence ou pas, d'un contrat de travail. Cette différence ne justifie pas une interprétation plus restrictive du champ d'application de la liberté qu'il s'agit d'assurer¹⁰⁰³. La Cour n'a ,cependant pas, omis de dire que, si en matière de libre circulation des travailleurs, il s'agit de sanctionner les règles nationales introduisant des discriminations, en matière de prestation de services, sont en principe interdites toutes les restrictions à l'exercice de la liberté.

circulation des travailleurs CJCE 1er avril 2008 Gouvernement de la Communauté française et Gouvernement wallon aff. C-212/06 Rec.I-1683

L. DRIGUEZ, Conditions d'accès à un régime de protection sociale et liberté de circulation, Europe juin 2008, comm.182

En ce qui concerne les entraves fiscales aux échanges, V. MAITROT DE LA MOTTE A., Les entraves fiscales « à l'entrée » et le principe communautaire de non discrimination, RAE 2007-2008 p 19-40; TALON J.F., Les justifications des entraves fiscales, RAE 2007-2008 p 41-56

1000 CJCE 16 juillet 1998 Imperial Chemical Industries contre Colmer aff. C-264/96 Rec. I-4695 en matière de liberté d'établissement

V. également plus récemment CJCE 3 octobre 2002 Danner aff. C-136/00 Rec. I- 8147 en matière de prestation de services

1001 V. la jurisprudence « *Van Binsbergen* » précitée

1002 CJCE 12 décembre 1974 Walrave contre Association Union cycliste internationale aff. 36/74 Rec. 1405

1003 Points 20 à 24 de l'arrêt

Mais, dès le début des années quatre-vingt, la Cour a accentué son approche différenciée. Dans l'affaire « *Webb* », du 17 décembre 1980¹⁰⁰⁴, la Cour a précisé que, même si l'article 60§3 CEE (art.50§3 TCE nouveau) envisage l'application du principe de non discrimination, il n'autorise cependant pas la fixation de conditions qui rendent la prestation de services identiques à celles qui sont demandées en matière d'établissement¹⁰⁰⁵.

Cette conception a été relayée par L'Avocat Général Sir G. SLYNN, dans ses conclusions¹⁰⁰⁶ sous l'arrêt « *Commission contre France* », du 4 décembre 1986¹⁰⁰⁷. Selon l'Avocat Général, l'objectif de l'article 60§3 CEE (art.50§3 TCE nouveau), est de maintenir la distinction entre les libertés d'établissement et de prestation de services.

Mais, c'est dans une série d'arrêts rendus le 25 juillet 1991, que la Cour va affirmer plus clairement la différence de régime juridique entre liberté des prestation de services d'une part et, libertés d'établissement et de circulation des travailleurs d'autre part¹⁰⁰⁸.

Dans l'affaire « *Gouda* »¹⁰⁰⁹, il est question d'un litige opposant dix gérants de réseau de télédistribution à l'institution chargée de la surveillance du câble. En 1988, ces gérants ont dû payer une amende, aux motifs qu'ils n'avaient

1004 CJCE 17 décembre 1981 Procédure pénale contre Webb aff.279/80 Rec.3319

Dans cette affaire il était question du régime français applicable aux apériteurs en matière d'assurance

1005 Point 16 de l'arrêt

1006 V. ses conclusions sous, Rec. 3685

1007 CJCE 4 décembre 1986 Commission contre France aff. 220/83 Rec.3663

1008 CJCE 25 juillet 1991 Commission contre Pays-Bas aff. C-353/89 Rec. I-4069

CJCE 25 juillet 1991 Stichting Collectieve Antennevoorziening Gouda ea. contre Commissariaat voor de Media aff. C-288/89 Rec.I-4007

CJCE 25 juillet 1991 Aragonesa de Publicidad Exterior et Publivia contre Departamento de sanidad y seguridad social de Cataluna aff.jntes 1/90 et 176/90 Rec. I-4151

CJCE 25 juillet 1991 Säger contre Dennemeyer aff. C-76/90 Rec.I-4221

1009 CJCE 25 juillet 1991 Stichting Collectieve Antennevoorziening Gouda ea. contre Commissariaat voor de Media aff. C-288/89 Rec.I-4007

pas respecté la réglementation néerlandaise relative aux émissions publicitaires contenues dans les programmes diffusés par les organismes de radiodiffusion étrangers.

La Cour a rappelé que, les seules mesures discriminatoires qui peuvent être justifiées sont celles prévues par le Traité et, dans les conditions qu'il prévoit¹⁰¹⁰. En l'absence d'harmonisation dans le domaine de la prestation de services, « *des entraves* » à cette liberté peuvent provenir des réglementations nationales¹⁰¹¹. En rappelant ses arrêts du 26 janvier 1991¹⁰¹², de telles entraves peuvent être sanctionnées au titre de l'article 59 CEE (art.49 TCE nouveau) dès que la réglementation nationale « *n'est pas justifiée par des raisons impérieuses d'intérêt général ou que les exigences que traduit cette législation sont déjà satisfaites par les règles imposées à ces prestataires dans l'Etat membre où ils sont établis* »¹⁰¹³.

Cette jurisprudence vient contrebalancer l'impression de sévérité qu'on aurait pu avoir à la lecture de la jurisprudence de la Cour en matière de restrictions à la libre prestation de services. Les Etats membres semblaient condamnés à ouvrir leur marché aux prestataires, sans quasiment aucune réserve, puisque la simple entrave est considérée comme contraire au principe communautaire de libre circulation. Or, il apparaît qu'au delà des justifications prévues par le Traité, les Etats membres peuvent invoquer d'autres raisons pour justifier des mesures restrictives.

Il y a eu alors, un renversement de situation. En effet, initialement, la Communauté avait l'ambition d'offrir une protection renforcée à l'exercice de la libre prestation de services. Cette jurisprudence donnait désormais une marge de manoeuvre importante aux Etats membres pour limiter l'exercice d'une liberté.

1010 Point 11 de l'arrêt

1011 Point 12 de l'arrêt

1012 CJCE 26 janvier 1991 Commission contre France aff.C-154/89 Rec. I-659

CJCE 26 janvier 1991 Commission contre Italie aff. C-180/89 Rec. I-709

CJCE 26 janvier 1991 Commission contre Grèce aff.C-198/89 Rec.I-727

1013 Point 13 de l'arrêt

Ainsi, dans l'arrêt « *Gouda* », elle a considéré que les atteintes à la libre prestation de services, pouvaient résulter de l'application d'une règle indistinctement applicable. Il n'est pas nécessaire de rechercher s'il existe une discrimination. La mesure nationale est en principe contraire à l'art 59 CEE, si elle entrave la libre prestation de services¹⁰¹⁴. C'est la première fois, dans le contexte de la libre circulation des personnes, que la Cour utilise la notion d'entrave, alors que cet obstacle aux échanges avait été évoqué en 1979 dans l'arrêt « *Cassis de Dijon* »¹⁰¹⁵.

La scission avec le régime de la liberté d'établissement et de la libre circulation des travailleurs est ainsi consommée. En effet, dans ces dernières hypothèses, seule la discrimination est sanctionnable au regard des règles du Traité¹⁰¹⁶. D'ailleurs, l'Avocat Général TESAURO, dans ses conclusions sous l'affaire « *Commission contre Pays-Bas* », du 25 juillet 1991¹⁰¹⁷ a précisé que, dans le cas de la libre prestation de services, « *l'interdiction des discriminations fondées sur la nationalité ne joue pas un rôle absolu et décisif comme dans le cas de la liberté d'établissement* ».

Cette position découle du fait que le franchissement de la frontière n'entraîne pas l'établissement sur le territoire d'un autre Etat membre. Le principe du traitement national peut comporter des restrictions, parfois excessives, qui peuvent conduire à mettre en échec l'exercice effectif de cette liberté et lui faire perdre son caractère spécifique¹⁰¹⁸.

1014 Sur la double restriction imposées par *Mediavet V.* points 17 et s. de l'arrêt

1015 CJCE 20 février 1979 *Rewe contre Bundesmonopolverwaltung für Branntwein* aff. 120/78 Rec. 649

1016 V. également en ce sens le point 12 de l'arrêt « *Säger* » précité

La Cour n'a pas par ailleurs considéré que les justifications invoquées par *Mediavet* soient proportionnées à l'objectif visé, à savoir la préservation de la politique culturelle ou la protection du consommateur (Pour un avis contraire sur ce dernier point V. MARTIN D., *Réflexions sur le champ d'application matériel de l'article 48 du Traité CE* (à la lumière de la jurisprudence récente de la Cour de Justice), CDE 1993 p 555-596, partie IV en particulier)

1017 CJCE 25 juillet 1991 *Commission contre Pays-Bas* aff. C-353/89 Rec. I-4069 point 13

1018 V. également en ce sens CJCE 17 décembre 1981 *Webb* aff.279/80 Rec.881

CJCE 26 février 1991 *Commission contre Franc* aff.C-154/89 Rec. I-659

La gestion différenciée des régimes dérogatoires en matière de circulation des personnes, fondée sur la nature de la liberté en cause, va connaître pourtant, rapidement, un infléchissement au profit d'une tentative d'unification du régime de libre circulation des personnes.

PARAGRAPHE II : LA TENTATIVE D'UNIFICATION DES REGIMES

Même si l'approche différenciée de la Cour est justifiée en droit, elle manque singulièrement de simplicité dans la pratique. C'est la raison pour laquelle, la Cour a tenté une unification du régime des raisons impérieuses d'intérêt général. La lecture des arrêts amène à dire que la Cour a développé, au cours d'une première période, une jurisprudence contestable en droit (A). Par la suite, elle est revenue sur sa construction jurisprudentielle, créant une longue période d'incertitude juridique (B).

A. L'UNIFORMISATION DES REGIMES

L'approche uniformisante de la Cour peut paraître tout à fait louable, au regard notamment de la sécurité juridique (1). Cependant elle l'a amenée à procéder à une nouvelle lecture des dispositions du Traité, critiquable en droit (2).

1/ L'unification provisoire des régimes

Dans l'arrêt « *Ramrath* » du 20 mai 1992¹⁰¹⁹, la Cour a unifié le régime applicable aux travailleurs et aux prestataires de services. Il a été demandé à la Cour de décider si, des restrictions à la libre circulation des travailleurs et à la libre prestation de services, pouvaient être justifiées dans le cas d'un réviseur d'entreprise, salarié en Allemagne et prestant dans un autre Etat membre, à la demande d'une entreprise qui y est établie. L'Etat membre d'accueil a exigé, notamment, que le prestataire ait une infrastructure professionnelle permanente sur son territoire, qu'il justifie d'une présence effective, qu'il soit procédé à un contrôle et l'observation des règles déontologiques et, s'il s'agit d'un salarié, que son employeur ait lui-même la qualité de réviseur d'entreprise agréé sur son territoire.

La Cour a remarqué que, du fait de la nature particulière de certaines activités, il n'est pas incompatible avec le Traité que les Etats membres imposent des exigences justifiées par l'intérêt général, s'appliquant à toute personne ou entreprise exerçant les activités sur le territoire en question¹⁰²⁰. Dans ce contexte, la Cour a mis sur le même plan la protection de la libre circulation des travailleurs et des prestataires de services. Elle a rappelé que, les dispositions relatives au libre exercice de ces libertés, ainsi que celle relatives à l'établissement « *sont fondées sur les mêmes principes en ce qui concerne tant l'entrée et le séjour sur le territoire des Etats membres des personnes relevant du droit communautaire que l'interdiction de toute discrimination exercée à leur égard en raison de leur nationalité* »¹⁰²¹. Elle a insisté, en utilisant des termes assez neutres, pour faire valoir l'idée que les dispositions du Traité, relatives à l'exercice de ces libertés sont destinées « *à faciliter pour les ressortissants communautaires l'exercice d'activités professionnelles de toute nature (...) et s'opposent à une réglementation nationale qui pourrait défavoriser ces ressortissants lorsqu'ils souhaitent étendre leurs activités hors du territoire d'un seul Etat membre* »¹⁰²². Cette formule peut laisser penser qu'il n'est plus nécessaire, en matière de circulation des travailleurs et de liberté

1019 CJCE 20 mai 1992 *Ramrath* contre Ministre de la Justice aff.C-106/91 Rec.I-3351

1020 Point 29 de l'arrêt

1021 Points 17 et 27 de l'arrêt

1022 Point 28 de l'arrêt

d'établissement, de démontrer que la réglementation nationale est discriminatoire. Il semble suffire qu'elle défavorise les ressortissants communautaires désireux de faire valoir leurs droits à la libre circulation.

Cette volonté d'unification des régimes, a été particulièrement affirmée dans l'arrêt « *Dieter Kraus* »¹⁰²³. Dans cette affaire, un litige a opposé Dieter Kraus, de nationalité allemande, au Land du Baden-Wurtemberg, à propos du refus de ce dernier, d'octroyer au requérant, l'autorisation de se prévaloir, sur le territoire allemand, d'un diplôme universitaire obtenu au Royaume-Uni. L'Allemagne impose, en effet, à toute personne voulant utiliser sur son territoire les titres et diplômes acquis à l'étranger, l'obligation de déposer une demande d'autorisation spécifique, accompagnée d'une somme de 30 deutschmark, à l'administration compétente du Land dans lequel il souhaite s'en prévaloir. Dieter Kraus s'est vu refuser cette autorisation, aux motifs qu'il n'avait pas introduit sa demande suivant les règles fixées.

A l'inverse de l'Avocat Général VAN GERVEN¹⁰²⁴, la Cour a reconnu qu'en « *l'état actuel du droit communautaire* », un régime d'autorisation préalable, tel que celui en l'espèce, était tout à fait valable¹⁰²⁵. En effet, au moment des faits, le système communautaire de reconnaissance mutuelle ne concernait que les diplômes de formation supérieure qui sanctionnent une formation professionnelle¹⁰²⁶. Ce n'est qu'en 1992, qu'a été introduit un système de reconnaissance mutuelle des diplômes, sanctionnant des études d'une durée d'au moins un an¹⁰²⁷.

Pour condamner la réglementation allemande, la Cour n'a pas utilisé l'argumentation développée par l'Avocat Général. Ce dernier s'est fondé sur la jurisprudence traditionnelle, en matière de discrimination indirecte fondée sur

¹⁰²³ CJCE 31 mars 1993 Kraus contre Land de Baden-Wuerttemberg aff.C-19/92 Rec.I-1663

¹⁰²⁴ V. ses conclusions Rec. I-1663

¹⁰²⁵ Point 27 de l'arrêt

¹⁰²⁶ Directive 89/48/CEE du Conseil du 21 décembre 1988 relative à un système général de reconnaissance des diplômes d'enseignement supérieur qui sanctionnent des formations professionnelles d'une durée minimale de trois ans (JOCE L 19 du 24 janvier 1989 p 16-23)

¹⁰²⁷ Directive 92/51/CEE du Conseil du 18 juin 1992 relative à un deuxième système général de reconnaissance des formations professionnelles qui complète la directive 89/48/CEE (JOCE L 209 du 24 juillet 1992 p 25-45)

la nationalité. Il a constaté que, le régime d'autorisation en cause, avait vocation à restreindre davantage la libre circulation des non-nationaux. A ce titre, elle pouvait être considérée comme une discrimination indirecte fondée sur la nationalité¹⁰²⁸. La Cour, en revanche, s'est positionnée sur le terrain de l'entrave à la libre circulation. Elle a précisé que la règle nationale ne doit pas « *constituer une entrave à l'exercice effectif des libertés fondamentales garanties par les articles 48 et 52 du Traité (...). toute mesure nationale (...) qui même applicable sans discrimination tenant à la nationalité est susceptible de gêner ou de rendre moins attrayant l'exercice par les ressortissants communautaires, y compris ceux de l'Etat membre auteur de la mesure, des libertés fondamentales garanties par le Traité* »¹⁰²⁹, à moins que la règle ne soit justifiée par des raisons impérieuses d'intérêt général. Ces dernières, a rappelé la Cour doivent être proportionnées à l'objectif visé, à savoir, en l'espèce, protéger « *le public contre l'utilisation trompeuse des titres universitaires acquis en dehors du territoire de l'Etat membre concerné* ».

D'ailleurs, en l'espèce, la Cour n'a pas recherché si la justification en cause pouvait ou pas être accueillie en tant que telle. Elle a opéré immédiatement le contrôle de la proportionnalité. Au final, elle a précisé que la mesure en cause ne pouvait être justifiée, la taxe à verser à l'administration étant « *excessive* ».

Si on peut saluer l'avancée importante, dans le domaine de la protection du droit des personnes de circuler dans la Communauté, on peut, éventuellement, être déçu par la faiblesse de l'argumentation d'un arrêt de principe. En quoi cette taxe est-elle excessive et par rapport à quoi?

Il reste que la Cour a unifié les régimes de circulation relatifs aux prestataires de services, aux travailleurs et aux professions indépendantes, dans un sens favorable à l'exercice des libertés de circulation¹⁰³⁰.

1028 Points 6 et 7 des conclusions

1029 Points 28 et 32 de l'arrêt

1030 Pour un autre exemple de sanction d'une règle nationale imposant une restriction disproportionnée par rapport à l'objectif en matière de prestation de services V. CJCE 25 juillet 1991 Säger contre Dennemeyer aff. C-76/90 Rec.I-4221. Dans cette affaire, la société

Dans cet arrêt, la Cour a appliqué au domaine de la libre circulation des travailleurs le même raisonnement que celui employé en matière de circulation des marchandises: y-a-t-il une entrave? Si tel est le cas, est-elle justifiée?¹⁰³¹

Selon D.FOSSELARD¹⁰³², la transposition de l'arrêt « *Cassis de Dijon* »¹⁰³³ à la libre circulation des travailleurs, pose un problème, à l'inverse de ce qui se passe en matière de libre prestation de services. En effet l'article 48§2 CEE (art. 39§2 nouveau CE) a donné naissance à une jurisprudence animée par l'idée d'égalité¹⁰³⁴. En matière de prestation de services et de circulation de marchandises, la Cour a voulu limiter les conséquences qui pouvaient découler de l'application aveugle du principe d'égalité.

Ce dernier permet à l'Etat d'importation d'imposer ses propres règles, s'il n'existait pas le principe de reconnaissance mutuelle¹⁰³⁵.

2/ Les discriminations justifiées par les raisons impérieuses d'intérêt général

Dennemeyer établie au Royaume-Uni avait pour mission de prévenir ses clients, titulaires d'un brevet, de l'échéance des redevances à verser pour que la protection dont ils bénéficient soit toujours assurée. Dennemeyer, de part ses tarifs, concurrençait les sociétés allemandes qui par ailleurs assuraient à leurs clients un service de conseil juridique.

L'Allemagne a exigé que la société Dennemeyer, qui n'est assujetti à aucune règle en termes de qualification ou de déontologie se soumette aux conditions d'exercice de la profession en vigueur en Allemagne. La Cour a considéré la réglementation allemande disproportionnée dans la mesure où Dennemeyer à l'inverse de ses concurrents allemands n'assurait aucune mission de conseil juridique auprès de ses clients allemands.

1031 V. en ce sens MONGIN B., CHAVRIER H., HONORAT E Chronique générale de jurisprudence communautaire. Le droit matériel : Janvier 1995- décembre 1996. Première partie - La libre circulation, RMCUE 1998 p 47-59

1032 FOSSELARD D., L'arrêt Bachmann, CDE 1993 p 465-500

1033 CJCE 20 février 1979 Rewe Zentral contre Bundesmonopolverwaltung für Brantwein aff. 120/78 Rec.649

1034 V. MARTIN D., Discriminations, entraves et raisons impérieuses dans le Traité CE: trois concepts en quête d'identité, CDE 1999 p 261. L'auteur rappelle que « *le principe d'égalité ne connaît pas la notion de raisons impérieuses justifiant sa violation* ».

1035 Pourtant quelques années plus tard dans l'arrêt « *Bosman* » la Cour va utiliser le même raisonnement qu'elle applique en matière de circulation des marchandises. Elle va se poser la question de savoir s'il existe une entrave à la circulation des travailleurs. Dans la mesure où la réponse est positive, elle-t-elle justifiée?

CJCE 15 décembre 1995 Union royale belge des sociétés de football association ASBL e.a contre Bosman e.a aff. C-415/93 Rec. I- 4921

L'espèce qui a ouvert la brèche, est l'arrêt « *Bachmann* »¹⁰³⁶. Dans cette affaire, la Cour devait décider si ce ressortissant allemand, salarié en Belgique, subissait un traitement discriminatoire du fait de l'application de la loi belge, en matière de fiscalité et si une telle législation pouvait être justifiée. L'administration fiscale belge a refusé à Bachmann la déduction de son revenu professionnel des cotisations versées en Allemagne au titre de contrats d'assurances contre la maladie et l'invalidité, l'assurance vie, conclus avant son arrivée en Belgique.

La Cour a suivi les conclusions de l'Avocat Général MISCHO¹⁰³⁷, en ce qu'il a estimé que le droit belge a pour effet de désavantager, en particulier, les ressortissants des autres Etats membres. En effet, en dépit de son caractère indistinctement applicable¹⁰³⁸, la règle introduit une discrimination à l'encontre des ressortissants des autres Etats membres.

La Cour a analysé ensuite les justifications avancées par la Belgique, pour ne retenir que la nécessité de préserver la cohérence du système fiscal¹⁰³⁹. La Cour s'est fondée, pour cela, sur le mécanisme même de la déductibilité, mis en place par l'administration belge. Elle en déduit qu'il existe un lien entre l'octroi de la déductibilité aux assurés et l'imposition des sommes dues par les assureurs, en exécution des contrats d'assurance vieillesse et de décès¹⁰⁴⁰. En l'espèce, l'assureur se trouve en Allemagne. Malgré l'engagement pris par ce dernier, de verser à la Belgique les sommes dues, la Cour a relevé que cela ne constitue pas une garantie suffisante. Elle a avancé l'argument de la difficulté d'obtenir le paiement, en cas d'inexécution de l'engagement et de la possibilité, pour l'Etat allemand, d'invoquer des motifs d'ordre public, pour libérer

1036 CJCE 28 janvier 1992 *Bachmann* contre Etat belge aff.C-204/90 Rec.I-24

1037 Rec. I-261

1038 La réglementation belge s'applique à tous les assujettis de l'impôt sur le revenu en Belgique

1039 A propos de l'appréciation de cette justification par la Cour au cours des années ultérieures V. BERLIN D. , *Jurisprudence fiscale européenne* (1^{er} janvier 2004 – 31 décembre 2005), RTDE 2006 p 329-367

1040 Point 21 de l'arrêt

l'assureur de sa dette. Des solutions alternatives ont été envisagées¹⁰⁴¹. Mais elles présentaient des inconvénients. Toutes obligeaient, soit d'imposer plus lourdement les assurés, soit d'adopter d'une réglementation communautaire. Aussi, a-t-elle conclu qu'en « *l'état actuel du droit communautaire* », la cohérence du système fiscal belge ne pouvait pas être assurée par des dispositions moins restrictives¹⁰⁴².

Dans ses conclusions, l'Avocat Général J.MISCHO¹⁰⁴³ a repoussé l'argumentation selon laquelle la protection de la cohérence de la politique fiscale belge pouvait justifier une telle exigence¹⁰⁴⁴. Il a rappelé que, dans l'affaire 205/84¹⁰⁴⁵, la Cour a précisé que la libre prestation de services « peut être exceptionnellement » limitée par des justifications tirées de l'intérêt général. De plus, selon lui, il n'est pas suffisant d'établir qu'il existe, dans le domaine d'activité considéré, des raisons impérieuses liées à l'intérêt général et, que ce dernier ne soit pas déjà assuré par les règles de l'Etat où le prestataire est établi, que le même résultat ne peut être obtenu par des règles moins contraignantes¹⁰⁴⁶. Or, en l'espèce, l'intérêt général invoqué par la Belgique, à savoir le contrôle par l'administration fiscale des attestations qui certifient le versement des cotisations d'assurances, serait impossible dans le cas de versements à l'étranger. Le contrôle ne porte pas sur les activités des compagnies d'assurances, mais sur le contribuable, qui veut déduire ses cotisations. En définitive, ce n'est pas un contrôle du respect, par le prestataire, des règles professionnelles. Si dans son arrêt du 28 janvier 1986, la Cour a considéré que cette exclusion générale et absolue n'était pas objectivement nécessaire¹⁰⁴⁷, dans l'affaire 205/84, elle a modulé son affirmation, en précisant qu'il convient d'établir que la condition « *constitue une condition indispensable pour atteindre l'objectif recherché* ».

1041 Points 25 et 26 de l'arrêt

1042 Point 27 de l'arrêt : le principe de proportionnalité est selon la Cour respecté

1043 Rec. I-260

1044 V. point 18 et s. des conclusions précitées

1045 CJCE 4 décembre 1986 Commission contre Allemagne aff. 205/84 Rec 3755

1046 CJCE 26 février 1991 Commissions contre Grèce aff. C-198/89 Rec. I-727 point 19

1047 CJCE 28 janvier 1986 Commission contre France aff. 270/83 Rec. 273

Dans cette affaire, l'Avocat Général a considéré qu'une telle condition ne pouvait être justifiée, d'autant plus que le Danemark et les Pays-Bas se sont fort bien adaptés à cette situation, s'appuyant, au besoin, sur les procédures de coopération entre les administrations nationales.

En effet, aux Pays-Bas et au Danemark, le régime de déduction est également appliqué aux ressortissants communautaires versant des cotisations du même type, à des assureurs établis dans un autre Etat membre, sur le fondement de l'engagement des Compagnies d'assurances de payer l'impôt, lors du versement du capital, alors même que l'assuré ne réside plus dans l'Etat membre qui a permis la déduction en question¹⁰⁴⁸.

La solution de l'arrêt « *Bachmann* » peut s'expliquer par les faits de l'affaire. Si la Cour avait refusé la justification avancée par la Belgique, tout citoyen de cet Etat pouvait souscrire une assurance-vie dans une société établie dans un autre Etat membre et déduire les primes. Cette situation aurait créé inévitablement des problèmes au Trésor belge ainsi qu'aux compagnies d'assurances de ce pays. En effet, peu de compagnies d'assurances ont intérêt à la fraude fiscale, toute entreprise de ce type voulant exercer dans un Etat membre, devant obtenir un agrément. Cet arrêt a suscité de nombreux commentaires. Notamment, selon D.FOSSELARD¹⁰⁴⁹, la souplesse de la Cour dans l'affaire « *Bachmann* » est sujette à caution dans la mesure où des ressortissants belges bénéficient de la possibilité de déduire les primes versées à leurs assureurs, sans que le capital ou la rente ne soient, au final, taxés. Il conteste également l'argumentation de l'Etat belge, établissant un corollaire entre la déduction des primes et la taxation de la rente ou du capital. En effet, l'opération devrait être blanche pour le fisc belge. Or cela n'est pas le cas.

1048 Point 27 des conclusions de l'Avocat Général MISCHO
1049 FOSSELARD D., L'arrêt *Bachmann*, CDE 1993 p465-500

Cet arrêt contredit la jurisprudence traditionnelle, selon laquelle les discriminations en matière de circulation des personnes ne peuvent être autorisées que sur le fondement des règles du Traité et, met en cause, quelques dix années de travail de la Commission, en vue d'établir un marché de l'Assurance. La Cour a reconnu que la réglementation belge, défavorable aux travailleurs migrants, puisse être justifiée.

Or, la jurisprudence traditionnelle veut que les mesures discriminatoires ne puissent être jamais justifiées par des exigences impérieuses d'intérêt général. Le principe d'égalité ne connaît pas de raison impérieuse, susceptible de justifier sa violation.

D.FOSSELARD¹⁰⁵⁰ a remarqué que, dans cette affaire, la Cour a invoqué le point 52 de son arrêt « *Commission contre Allemagne* », du 4 décembre 1986¹⁰⁵¹. Elle a cependant omis d'en citer la suite, qui permet de constater qu'elle s'écarte de la jurisprudence traditionnelle. Une réponse plus adaptée n'aurait-elle pas pu être trouvée dans l'exigence d'un représentant fiscal?

Cependant, la portée de cet arrêt est à envisager dans un contexte particulier. Dans cette affaire, il a été question de fiscalité directe, matière qui touche à la souveraineté des Etats membres. D'ailleurs, cet argument n'a plus, jusqu'à ce jour, justifié aucune discrimination fiscale organisée par les Etats membres¹⁰⁵².

Nonobstant le particularisme de l'affaire, une brèche a été ouverte pour permettre la justification de réglementations nationales discriminatoires. La solution de l'arrêt « *Bachman* » était-elle un préambule ou n'était-elle que le

1050 Cf son article cité au point

1051 CJCE 4 décembre 1986 *Commission contre Allemagne* aff.205/84 Rec 3755

1052 V. par exemple dans l'arrêt « *Schumacker* » (TPICE Ord. 22 mars 2002 *Schumacher contre Conseil et Commission* Rec. II-), CJCE 27 juin 1996 *Asscher et Staatssecretaris van Financiën* aff.C-107/94 Rec.I-3089, CJCE 15 mai 1997 *Futura Participations et Singer et Administration des contributions* aff.C-250/95 Rec.I-2471

fruit d'une pression politique? Il reste, qu'au cours de cette même année 1992, la Cour a renforcé sa jurisprudence dans le sens de la possible justification de tout type de restrictions aux échanges.

Cependant, quelques années plus tard, la Cour est revenue sur l'ensemble de cette jurisprudence.

B. LE RETOUR A UNE APPROCHE DIFFERENCIEE DES REGIMES

La Jurisprudence « *Dieter Kraus* » a été confirmée par l'arrêt « *Gebhard* » du 30 novembre 1995¹⁰⁵³. Dans cette affaire, il s'agissait de mesures disciplinaires prises à l'encontre d'un ressortissant allemand, inscrit au barreau de Stuttgart, qui réside en Italie depuis 1978. La sanction a été infligée par le Conseil de l'Ordre des Avocats de Milan? sur demande de ses anciens associés Italiens. Ces derniers ont reproché à Gebhard, de faire figurer sur son papier professionnel, le titre d'Avvocato et d'exercer ses activités professionnelles à partir de son Cabinet. Rappelant la solution dégagée dans l'arrêt « *Dieter Krauss* », la Cour a précisé que l'entrave ne peut être justifiée que si quatre conditions sont réunies : la mesure ne doit pas être discriminatoire, elle est justifiée par des raisons impérieuses d'intérêt général, elle est de nature à garantir la réalisation de l'objectif qu'elle poursuit et elle n'est pas disproportionnée par rapport à l'objectif à atteindre¹⁰⁵⁴.

On peut se poser la question de savoir si, la jurisprudence « *Dieter Krauss* » est un point d'aboutissement ou si elle constitue l'un des chapitres de la jurisprudence, parfois surprenante de la Cour, pour élaborer une théorie cohérente et unifiée en matière de raisons impérieuses d'intérêt général. Comme le remarque C. LEMAIRE¹⁰⁵⁵, dans cet arrêt, la Cour réduit la distinction entre la

1053 CJCJE 30 novembre 1995 Gebhard contre Consiglio dell' Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano aff. C-55/94 Rec. I-4165

1054 V. dans le même sens CJCE 28 mars 1996 Procédure pénale contre Guiot aff. C-272/94 Rec. I-1905

1055 LEMAIRE C., La directive, la liberté d'établissement et de prestation de services.

notion d'établissement et de prestation de services, puisqu'elle admet qu'un prestataire de services peut avoir un bureau dans l'Etat membre où il effectue ses prestations, si ce bureau apparaît nécessaire à l'accomplissement de la prestation. La Cour s'oppose, cependant, à ce qu'une boîte aux lettres constitue un établissement.

La seconde hypothèse est indéniablement à privilégier. La Cour s'est rendue compte que sa jurisprudence ne tenait pas compte du particularisme de certaines matières. Parallèlement, elle a pris conscience que, sa volonté d'uniformisation contredisait les termes des articles 48 et 52 CEE (arts. 39 et 43 TCE nouveaux). Aussi, est-elle revenue à l'application du critère de la discrimination, pour examiner la règle en cause, respectivement au regard des dispositions du Traité ou de sa jurisprudence relative aux raisons impérieuses d'intérêt général, en veillant, toutefois, à préserver les intérêts légitimes des Etats membres.

Cependant, suite à l'arrêt « *Gebhard* », la Cour n'a pas maintenu sa jurisprudence. Dans l'affaire « *Futura Participation* »¹⁰⁵⁶, la Cour a reconnu que, la loi luxembourgeoise, qui oblige les entreprises telle que Singer, à avoir une comptabilité qui réponde aux règles de l'Etat membre du siège et, une comptabilité qui réponde à celles de l'Etat membre d'implantation, en ce qu'elle « *frappe spécifiquement les sociétés ayant leur siège dans un autre Etat membre est, en principe interdite (...). Il n'en irait autrement que si cette mesure (...) se justifiait par des raisons impérieuses d'intérêt général* ».

Il est étonnant que la Cour se réfère, en l'espèce à l'arrêt « *Dieter Krauss* », car elle semble, ici, fonder son éventuelle sanction de la loi nationale, sur l'existence d'une discrimination et non d'une simple entrave, et qu'elle

Confirmations, innovations, Europe, juin 2007, Repère 10
1056 V. CJCE 15 mai 1997 Futura Participations SA, Singer et Administration des contributions
aff.C-250/95 Rec.I-2471

admet par ailleurs que cette discrimination puisse être justifiée¹⁰⁵⁷.

Cette nouvelle approche de la discrimination est confirmée dans l'arrêt « *ICI* » du 16 juillet 1998. La société ICI s'est vue refuser, par l'administration anglaise, un dégrèvement fiscal du fait des pertes commerciales enregistrées par une filiale de la Holding détenue par ICI, à travers un consortium. Ce dernier est composé par ICI et Wellcome Foundation Ltd, établies au Royaume-Uni. La Holding conserve les actions de 23 sociétés communes établies dans la Communauté et dans des Etats tiers.

La Cour a constaté que, la réglementation anglaise refuse le régime du dégrèvement fiscal aux sociétés résidentes, contrôlant des sociétés établies hors du Royaume-Uni. Elle a considéré que le Royaume-Uni utilise le critère du siège des filiales contrôlées, pour octroyer un traitement fiscal différencié entre filiales établies au Royaume-Uni et hors de cet Etat¹⁰⁵⁸. Elle a rejeté la justification de la lutte contre l'évasion fiscale. Elle a constaté, en effet, que les règles ne visent pas les montages artificiels, qui ont pour but de contourner la réglementation fiscale anglaise, mais visent toutes les situations dans lesquelles les filiales sont établies hors du Royaume-Uni. Elle a considéré que le simple établissement, hors du Royaume-Uni, ne caractérise pas automatiquement la volonté de mettre en oeuvre une évasion fiscale, la filiale étant soumise à la loi fiscale de l'Etat d'établissement. De plus, un tel risque peut exister, dès lors qu'une société est établie hors du Royaume-Uni¹⁰⁵⁹. Certains ont pu considérer l'existence d'une justification pour les cas de discrimination comme étant

1057 Le TPI a depuis 1999 suivi la Cour dans ce sens TPICE 8 juillet 1999 VTM aff. 266/97 Rec. II- 2329

1058 Point 22 de l'arrêt

1059 Points 26 et 27 de l'arrêt

V. également CJCE 8 juillet 1999 Baxter ea. aff.C-254/97 Rec.I-4809

laxiste. Cependant, cette solution permet de prendre en compte « *les objectifs légitimes pour lesquels ces législations ont été instituées* »¹⁰⁶⁰

Ce durcissement jurisprudentiel, un peu inattendu, a été tempéré par l'arrêt « *Parodi* »¹⁰⁶¹, autorisant que l'entrave à la circulation intracommunautaire des prestataires de services puisse être uniquement justifiée par des raisons impérieuses d'intérêt général. Ce dernier arrêt semble permettre un retour à la jurisprudence traditionnelle.

A la fin des années quatre-vingt-dix, la Cour a semblé revenir à une approche plus sévère du régime des obstacles à la circulation des personnes. Dans l'arrêt « *Ciola* », du 29 avril 1999¹⁰⁶², en matière de prestations de services, la Cour a refusé toute justification de mesures discriminatoires en dehors de celles visées expressément à l'article 56 CEE (art.46 TCE nouveau). Elle semble ainsi, revenir à une interprétation très stricte des dispositions du Traité, quitte à réduire la protection particulière accordée à l'exercice de la liberté de prestation de services¹⁰⁶³.

Les mouvements de balancier de la jurisprudence communautaire, remarqués au moins depuis 1995¹⁰⁶⁴, n'ont pas permis de considérer, qu'à ce jour, on soit en présence d'une théorie cohérente en matière de raisons impérieuses d'intérêt général. Tout au plus, peut-on considérer que sont interdites les entraves à la libre prestation de services, les discriminations à

1060 HUGLO J.G., Liberté d'établissement et libre prestation de services, RTDE 2000, Chron. p 727-740

1061 CJCE 9 juillet 1997 SCI Parodi contre Banque de Bary et Cie aff. C-222/95 Rec. I-3899

1062 CJCE 29 avril 1999 (deuxième chambre) Ciola aff. C-224/97 Rec. I-2517

1063 Quelques années plus tard, la Cour a maintenu cette approche. V. par exemple CJCE 4 juin 2002 Commission contre Belgique aff. C- 503/99 Rec.I- 4809 , en particulier les points 18 et s. V. également CJCE 29 janvier 2006 Bouanich aff. C-265/04 Rec. I- 5275 et les conclusions de l'Avocat Général Kokott sous cette affaire (Conclusions présentées le 14 juillet 2005)

1064 V. NGUYEN B., Bachmann, Warner, Schumacker, Wielockx et les autres.ou quand la Cour de justice harmonise la fiscalité européenne, Europe Décembre 1995, Chron.

l'encontre des travailleurs et des personnes souhaitant faire valoir leurs droits au libre établissement dans un Etat membre. En effet, au vu des derniers arrêts de la Cour, la théorie de l'entrave ne semble pas s'être imposée en ce qui concerne l'exercice de ces deux dernières libertés. On peut considérer que désormais, à l'instar des entraves, les discriminations puissent être justifiées par des raisons impérieuses d'intérêt général.

Mais, le précédent de l'arrêt « *Bachmann* »¹⁰⁶⁵ et, de la suite qui y a été donnée, invite encore une fois, à se garder de toute affirmation définitive.

Si, toutefois, la Cour maintient cette attitude générale, on pourrait dire qu'elle serait parvenue à un point d'équilibre entre la stricte application des termes du Traité CE et la prise en compte des intérêts légitimes des Etats membres¹⁰⁶⁶. En effet, la discrimination est l'unique critère de transgression de la règle commune, en ce qui concerne la circulation des travailleurs et la liberté d'établissement. Il était donc anormal que la Cour lui substitue celui de l'entrave, même pour assurer, d'une part, une meilleure réalisation des libertés en cause et, d'autre part, un meilleur contrôle des réglementations étatiques. Admettre que les discriminations puissent être justifiées, constitue un revirement jurisprudentiel important. Cette jurisprudence présente l'avantage de limiter la portée pratique de la jurisprudence en matière de discrimination directe ou indirecte. Elle peut permettre d'éviter les incertitudes, liées à la reconnaissance par la Cour d'une situation différente entre deux personnes, autorisant un régime différencié. En ce sens cette jurisprudence, bien qu'encore incertaine, va également dans le sens d'une simplification, voire une rationalisation du travail de la Cour.

Enfin, cette évolution permet désormais à la Cour de tenir compte des nombreux particularismes étatiques, induits par l'élargissement du territoire communautaire, à des pays connaissant un niveau de développement différent

1065 CJCE 28 janvier 1992 *Bachmann* contre Etat belge aff.C-204/90 Rec.I-249

1066 Sur la question de l'atteinte de ce point d'équilibre V. CAVALLINI J., Les libertés de circulation : marchandises, capitaux, prestations de services et établissement, RMCUE 2006 p. 613

des Etats membres originaires. Cette configuration nouvelle de la Communauté, non prévue au moment de la signature du Traité CE a rendu vraisemblablement nécessaire, une évolution dans l'appréhension des problématiques étatiques.

Il convient, cependant, de remarquer que, si la Cour admet que les Etats membres puissent fonder des réglementations nationales entravantes sur l'existence de raisons impérieuses d'intérêt général, elle admet plus rarement que, les dispositions en cause, puissent s'appliquer, dans la mesure où elles se révèlent souvent disproportionnées à l'objectif poursuivi¹⁰⁶⁷.

Pour jeter davantage le trouble, la Cour a même considéré qu'une règle nationale, évidemment entravante, ne constituait pas une entrave. Dans l'arrêt « *Weigel* »¹⁰⁶⁸, il était question d'une taxe à la consommation autrichienne, applicable à toute immatriculation d'une voiture dans le pays. L'affaire opposait l'administration autrichienne à deux allemands, qui étaient venus s'installer en Autriche pour raison professionnelle. Ces derniers avaient emmené avec eux leur voiture.

Selon les ressortissants allemands, cette taxation, applicable également aux ressortissants autrichiens, peut constituer une entrave à la libre circulation des travailleurs, dans la mesure où elle peut aboutir à une double imposition du véhicule, préalablement imposé dans l'ancien Etat membre de résidence dans lequel il a été acheté. En outre, connaissant l'existence du texte, un ressortissant autrichien peut acheter un véhicule faiblement taxé. La méconnaissance d'une telle règle, par un ressortissant communautaire possédant, en revanche, un véhicule entrant dans la catégorie de ceux fortement taxés, peut générer des situations qui seraient susceptibles d'entraver l'exercice du droit de libre

1067 V. D. BERLIN, *Jurisprudence fiscale européenne* (1^{er} janvier 2004 – 31 décembre 2005), RTDE 2006 p 329-367. Pour un commentaire de cet arrêt V. l'article de J. CAVALLINI précité
1068 CJCE 29 avril 2004 H. et I. Weigel contre Finanzlandesdirektion fur Vorarlberg Rec. I-4981

circulation. La Cour, suivant les conclusions de l'Avocat Général TIZZANO, n'a évoqué la qualification d'entrave que pour mieux l'écarter. Elle a considéré que la situation n'est que la « *conséquence inévitable de l'absence de mesure d'harmonisation* »¹⁰⁶⁹. Selon D. BERLIN¹⁰⁷⁰, dans cette affaire, la Cour a fait une distinction entre le fait, pour un ressortissant communautaire, de se rendre de manière ponctuelle dans un Etat membre pour y travailler, d'une part et, d'autre part, pour s'y installer. Dans cette dernière hypothèse, la personne se place hors du champ d'application de la libre circulation du travailleur.

A. RIGAUX¹⁰⁷¹ y a décelé l'amorce d'un revirement de jurisprudence, consistant à abandonner la méthode classique du contrôle des entraves. Elle laisserait la place à un raisonnement comparable à celui développé à l'occasion de l'arrêt « *Keck et Mithouard* »¹⁰⁷². Dans cette affaire, la Cour a décidé que la réglementation en cause, n'est pas de nature à gêner les ressortissants d'autres Etats membres davantage qu'elle ne gêne les travailleurs nationaux.

Dans l'affaire « *Weigel* », la Cour a considéré en effet que la différence de traitement résulte de la comparaison de leur situation en Allemagne et non pas, de la comparaison de la situation d'un travailleur ressortissant d'un autre Etat membre et d'un national.

D. BERLIN, tout en considérant la solution compréhensible, regrette son inadaptation à la situation, au regard du risque de double imposition. Il pose la question de savoir si, la Cour ne devrait pas imposer aux Etats membres, ayant une réglementation similaire à celle de l'Autriche, de vérifier s'il n'y a pas de risque de double imposition. Si tel est le cas, de la règle nationale ne devrait pas être applicable, à l'instar de ce qu'elle a décidé dans l'arrêt « *Gaston Schul* »¹⁰⁷³.

1069 Point 34 de l'arrêt

1070 D. BERLIN, Jurisprudence fiscale européenne (1^{er} janvier 2004 – 31 décembre 2005), RTDE 2006 p 329-367

1071 RIGAUX A., La taxe autrichienne sur la consommation normale de carburant des véhicules automobiles au crible du droit communautaire : à propos de l'arrêt H. Weigel et I. Weigel, Europe, juillet 2004, com. 6

1072 CJCE 24 novembre 1993 Procédures pénales contre Keck et Mithouard aff. C- 267/91 Rec. I-6097

1073 CJCE 5 mai 1982 Schul aff. 15/81 Rec.1409

Dans les années qui ont suivi, la Cour n'est pas parvenue à dissiper les incertitudes créées par ses hésitations. Dans son arrêt « *Marks & Spencer* », du 13 décembre 2005¹⁰⁷⁴, la Cour a précisé que des restrictions à la liberté d'établissement peuvent être admises, si elles poursuivent un objectif légitime agréé par le Traité et si elles sont justifiées par des raisons impérieuses d'intérêt général¹⁰⁷⁵. Cette double condition pose un problème d'interprétation. La première concerne-t-elle les justifications visées par le Traité, permettant des dérogations ou concerne-t-elle les objectifs généraux du Traité visés à l'article 2 TCE ? A ce jour la Cour n'a fourni aucune réponse claire.

Quelques années après cet arrêt, le flou juridique est maintenu, voire accentué, par le fait que la cour, constatant que des dispositions nationales constituent des « *entraves* » interdites par les dispositions du Traité¹⁰⁷⁶, procède à la recherche des justifications fondées sur les raisons impérieuses d'intérêt général. Ainsi que l'a remarqué D. BERLIN¹⁰⁷⁷, il est dommageable que la Cour autorise la confusion entre les entraves ou obstacles aux échanges qui peuvent être justifiées par des raisons impérieuses d'intérêt général et les discriminations qui peuvent uniquement être justifiées par les dispositions du Traité. Il est d'ailleurs intéressant de constater que dans ces arrêts, la Cour n'utilise pas une fois le terme de discrimination, lui préférant celui d'entraves

1074 CJCE 12 décembre 2005 *Marks & Spencer* aff. C-446/03 Rec. I-10837
 Pour un commentaire de cet arrêt V. l'article de D. BERLIN précité et MARIATTE F., Impôts directs : conditions communautaires du « dégrèvement de groupe » : nouvelle raison impérieuse d'intérêt général ou nouvelle méthode de confinement des compétences des Etats membres dans le domaine de la fiscalité directe ?, Europe, février 2006, com. 48

1075 Point 35 de l'arrêt

1076 Pour ce qui concerne la référence à l'article 39 TCE V. CJCE 11 janvier 2007 ITC aff. C-208/05 Rec. I- 181 Pour ce qui concerne la référence à l'article 49 TCE V. CJCE 30 janvier 2007 Commission contre Danemark aff. C-150/04 Rec. I-1163

1077 D.BERLIN, Jurisprudence fiscale européenne (1er janvier 2004 – 31 décembre 2005), RTDE 2006 p 329-367

aux échanges.

La « *Directive Services* » de 2006¹⁰⁷⁸ n'a pas contribué à unifier le régime, ni à le simplifier¹⁰⁷⁹. Certes, elle consacre la jurisprudence communautaire, en ce qu'elle condamne les discriminations directes et indirectes, de même que les entraves. Cependant, en ce qui concerne les dérogations, C. LEMAIRE constate, en premier lieu, une approche plus restrictive des dérogations et, en second lieu, la remise en cause des dérogations aux mesures discriminatoires. La directive proscrit les mesures discriminatoires, mais ne fournit aucune dérogation spécifique : cela signifie-t-il alors, que les seules dérogations admises résultent des dispositions du Traité ou qu'elles s'étendent aux raisons impérieuses d'intérêt général? S'agissant de ces dernières, la directive rend plus difficile leur admission, notamment en matière de prestation de services. En matière d'établissement, elles sont exclues si elles sont discriminatoires. L'article 15 de la directive introduit, dans la définition des raisons impérieuses d'intérêt général, les justifications tirées du Traité, à savoir celle relatives à la protection de l'ordre public, de la santé et de la sécurité publiques. En matière de prestation de services, l'article 16 de la directive précise que les mesures qui peuvent être justifiées sont celles qui sont indistinctement applicables et qui sont justifiées par des raisons d'ordre public, de santé et de sécurité publiques ou de protection de l'environnement. Contrairement à ce qui se passe en matière d'établissement, la directive ne parle pas de raisons impérieuses d'intérêt général. De plus, elle fournit une liste limitative de ces dernières justifications. De même, en ce qui concerne le critère de la proportionnalité, il existe des différences entre liberté d'établissement et de prestation de services. Dans le premier cas de figure, l'Etat membre ne doit pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour parvenir à l'objectif poursuivi. De plus, le but ne peut être atteint que par ce moyen. Enfin,

1078 Directive du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne 2006/123/CE du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur (JOUE L 376 du 27 décembre 2006 p 36-68)

1079 V. l'article de C. LEMAIRE précité

les exigences invoquées doivent être propres à réaliser l'objectif poursuivi. En matière de prestation de services, en revanche, l'article 16§1 de la directive précise uniquement que l'exigence doit être propre à garantir la réalisation du but poursuivi et ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif.

Le traitement des situations est rendu encore plus difficile quand on sait que la directive ne couvre pas toutes les activités¹⁰⁸⁰

Peut-on conclure, dès lors, que le concept de discrimination est destiné à s'effacer devant celui, plus large, d'entraves ? Il est vrai que ce dernier permet d'élargir le champ d'intervention des possibles sanctions des législations nationales en même temps qu'il permet aux Etats membres de mieux protéger leurs intérêts sociaux.

L'approche différenciée des catégories de régimes dérogatoires permet, certes, à la Communauté d'être plus respectueuse des intérêts légitimes des Etats membres. La solution n'est cependant pas satisfaisante, si on se replace dans le contexte communautaire, où le régime dérogatoire doit demeurer l'exception. Or, cette approche permet la persistance d'une multitude de règles nationales restrictives, préjudiciable au concept même de communauté.

Certes, il existe des matières, dont la sensibilité politique réduit le champ d'application matériel de la communautarisation. Ce sont des domaines communément considérés comme relevant des pouvoirs souverains des Etats membres. Limitativement énumérées par le Traité, leur importance ne peut aller au delà des textes. En revanche, pour tous les autres intérêts nationaux, reconnus comme légitimes par la Communauté, le juge a dû, parfois avec maladresse, élaborer et appliquer des principes directeurs, propres à assurer la cohérence de l'organisation communautaire, presque au cas par cas.

1080 PICOD F., Le champ d'application de la directive n° 2006/123/CE, Europe juin 2007, repère 8

SIMON D., Liberté d'établissement et de prestation de services, faites vos jeux, rien ne va plus, Europe mai 2007, com. 141

Sur la libre circulation des services, V. BLOCTEUR M., La libre circulation des services dans le domaine social, Europe juin 2007, Repère 15

Nonobstant la réserve de compétences dont disposent encore les Etats membres, dans des domaines dont la sensibilité politique est avérée, on perçoit nettement la volonté communautaire d'opérer un encadrement des régimes restrictifs. Malgré sa modulation, le contrôle communautaire des régimes ne cesse de se faire plus précis et se renforce, en tenant compte des progrès de l'intégration. Il est, cependant, peu probable qu'en l'absence de compétences plus précises en matière sociale, la Communauté s'engage à essayer de donner un contenu aux justifications, pour des régimes qui demeurent encore de l'ordre des compétences régaliennes.

Dans les matières où, en revanche, la Communauté dispose d'une compétence de principe pour réaliser des politiques de dimension communautaire, la préservation des intérêts sociaux fait l'objet d'une gestion communautaire.

CHAPITRE II : LA GESTION COMMUNAUTAIRE DES REGIMES

L'objectif poursuivi par la Communauté est d'adopter un certain nombre de règles, de nature à permettre la préservation de l'ordre public, la sécurité et la santé publiques, tout en garantissant le libre exercice de l'activité économique.

Dans le contexte des régimes dérogatoires, le rapprochement des législations nationales tend à n'autoriser, pour l'ensemble des Etats membres, que les régimes considérés comme nécessaires, pour préserver les intérêts étatiques reconnus comme légitimes par la Communauté. La reconnaissance de nouvelles compétences communautaires, par l'Acte Unique Européen, dans le domaine non économique, n'est pas étrangère au renforcement progressif de la présence communautaire dans des domaines qui relevaient, traditionnellement, des prérogatives des Etats membres. L'examen des textes et de la jurisprudence, permet de constater une double approche communautaire. Dans une première

série d'hypothèses, la Communauté procède à une gestion modulée des régimes (SECTION I). Dans des domaines, certes limités, elle s'est appropriée la gestion du régime (SECTION II).

SECTION I : UNE GESTION COMMUNAUTAIRE MODULEE

La lecture de la réglementation et de la jurisprudence communautaires, permet de constater que ces préoccupations sont toujours prises en compte. Par exemple, lorsque la Communauté adopte une règle relative aux conditions sanitaires, dans lesquelles doivent être élevés et abattus des animaux, destinés à la consommation, la santé publique est au coeur de ses préoccupations et, par ricochet, l'ordre et la sécurité publics.

Afin de mieux mettre en exergue le processus de communautarisation de la protection de ces préoccupations d'ordre social, la référence aux textes et à la jurisprudence communautaires relatifs au régime de circulation des produits tirant leur spécificité de leur dangerosité actuelle ou potentielle paraît indiquée. C'est en particulier dans ces hypothèses que des restrictions aux échanges, pour des raisons de protection d'intérêts non économiques, peuvent être mises en oeuvre. L'incidence économique de telles mesures pouvant se révéler importante, la Communauté, sur le fondement des compétences qu'elle tire du Traité, a élaboré des mesures de rapprochement des législations nationales (PARAGRAPHE I), tout en permettant aux Etats membres, à titre exceptionnel, d'appliquer leurs propres règles restrictives (PARAGRAPHE II).

PARAGRAPHE I. LE RAPPROCHEMENT DES LEGISLATIONS NATIONALES A TRAVERS L'EXEMPLE DU REGIME DE CIRCULATION DES MEDICAMENTS

C'est la méthode privilégiée par la Communauté pour parvenir à un

exercice plus harmonieux des libertés prévues au Traité. Ce processus, prôné par le Traité lui-même, a connu une évolution et un regain d'intérêt, à l'occasion de la mise en oeuvre de l'Acte Unique Européen, en vue de l'établissement du Marché Intérieur.

Avant cette date, le rapprochement des législations n'était que sectoriel, allait très loin dans les détails, ce qui ne manquait pas de lourdeur. L'objectif de réalisation du Marché unique, au 1er janvier 1993, a confirmé la nécessité de l'harmonisation, en vue de réduire, sinon d'abolir, les divergences nationales en ce qui concerne la libre circulation intracommunautaire des biens et des personnes, en mettant en oeuvre des restrictions, strictement nécessaires, pour atteindre l'objectif de protection. Elle a utilisé plusieurs méthodes. Il y a en premier lieu, celle de la l'harmonisation (A), en second lieu, celle de la reconnaissance mutuelle (B).

A. L'HARMONISATION DES LEGISLATIONS NATIONALES

L'harmonisation présente l'avantage d'établir un régime commun de circulation des biens et des personnes, fondé sur des règles et des définitions communes, qui s'imposent aux Etats membres. Une telle approche a pour conséquence, une limitation des compétences résiduelles des Etats membres, pour mettre en oeuvre des textes restreignant l'exercice de la liberté de circulation intracommunautaire, en vue de protéger, dans la présente hypothèse, la santé publique.

Le premier texte communautaire, en matière de circulation des médicaments est la directive 65/65/CEE¹⁰⁸¹. Elle a imposé, pour l'ensemble de la Communauté, l'utilisation de la procédure de l'autorisation préalable de mise

¹⁰⁸¹ Directive 65/65/CEE du Conseil du 26 janvier 1965 concernant le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives, relatives aux spécialités pharmaceutiques (JOCE n° 22 du 09 février 1965 p 369-373)

sur le marché, pour les spécialités pharmaceutiques¹⁰⁸².

Par la mise en oeuvre d'une approche commune du régime de circulation des médicaments, la Communauté a réduit la compétence des Etats membres. Il n'est pas question de faire fluctuer le champ d'application matériel du texte, selon des considérations de politique économique, voire protectionnistes. Il manquait cependant une définition claire de la notion de médicament même. En effet, la directive de 1965 utilisait la notion de « *spécialités pharmaceutiques* », sans plus de précisions. L'article 1§2 de la directive 2001/83/CE du 6 novembre 2001¹⁰⁸³ offre enfin une définition commune¹⁰⁸⁴. De plus, dans le cadre de la directive de 1965, le distributeur devait faire autant de demande d'autorisation de mise sur le marché que d'Etats membres dans lequel il voulait commercialiser son produit.

Ces règles ont été appréciées sévèrement par la Cour. Dans l'affaire « *Pierrel* », du 7 décembre 1993¹⁰⁸⁵, la Cour a été amenée à interpréter l'article 21 de la directive 65/65/CEE. Ce texte précise que, les Etats membres ne peuvent refuser, suspendre ou retirer, une autorisation de mise sur le marché que pour les motifs figurant expressément dans la directive. Dans cette affaire, il était question d'une réglementation italienne rendant caduque l'autorisation de mise sur le marché, à défaut de sa réelle mise en oeuvre, dans le délai de dix-

1082 Article 3 de la directive 65/65/CEE

V. également DE GROVE-VALDEYRON N., Médicament, Répertoire. Communautaire Dalloz, 2007

Pour une définition récente du médicament, V. CJCE 9 juin 2005 HLH Warenvertrieb et Orthica aff.jtes C-211/03, C-229/03 et C-316/03 à C-318/03 Rec.I- 5141 et V. Europe, août-septembre 2005, comm.289

Pour une définition récente de la notion de médicament « *essentiellement similaire* », qualité qui fait bénéficier un médicament de la procédure allégée d'autorisation de mise sur le marché V. CJCE 20 janvier 2005 aff. C-74/03 SmitnKline Beecham plc, Rec.I-595

1083 Directive 2001/83/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 novembre 2001 instituant un code communautaire relatif aux médicaments à usage humain (JOCE L 311 du 28 novembre 2001 p 1- 82

modifiée par la Directive 2004/27/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 modifiant la directive 2001/83/CE instituant un code communautaire relatif aux médicaments à usage humain (JOCE L 136 du 30 avril 2004 p 34- 57)

Sur la notion de médicament V CJCE 15 janvier 2009 Hecht Pharma aff C-140/07,

<http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?>

lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=docor&docjo=docjo &numaff=C-140/07&datefs=&datefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100

1084 V. également PETIT Y., La notion de médicament en droit communautaire, RDSS 1992 p 571-586

1085 CJCE 7 décembre 1993 Pierrel SpA e.a. contre Ministero della sanità aff.C-83/92 Rec.I-6419

huit mois suivant la décision d'octroi de l'autorisation. La Cour a reconnu que, selon le droit italien, la caducité "est une institution qui se distingue du retrait, en ce qu'elle n'entraîne pas une nouvelle appréciation de l'utilité du produit. Elle s'analyse (...) comme une sanction à caractère automatique, punissant le fait, pour une personne privée, qui a obtenu une autorisation pour une période donnée, de ne pas en avoir fait usage"¹⁰⁸⁶.

Mais, la Cour a constaté que, du point de vue de ses effets, la caducité s'analyse comme un retrait¹⁰⁸⁷. De ce fait, l'harmonisation ainsi que son effet utile, « *seraient altérés* », si les Etats membres pouvaient prévoir d'autres cas de retrait ou de suppression de l'autorisation, que ceux prévus par la directive¹⁰⁸⁸.

Le pouvoir des Etats membres de refuser, suspendre ou retirer une autorisation de mise sur le marché, est limité à l'existence de motifs figurant expressément dans les textes communautaires¹⁰⁸⁹.

A l'intérieur d'une même catégorie de produits, qualifiés de sensibles, la Communauté a établi, à un certain stade de l'harmonisation, des régimes différenciés de circulation liés à l'intensité du risque qu'ils présentent pour la santé publique. Il en va ainsi, pour les médicaments homéopathiques, faiblement dosés en substance active et donc, considérés comme ayant une dangerosité limitée, par rapport aux autres médicaments.

1086 Point 26 de l'arrêt

1087 Point 27 de l'arrêt

1088 Point 28 de l'arrêt

1089 Article 21 de la directive 65/65/CEE (Directive 65/65/CEE du Conseil du 26 janvier 1965 concernant le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives aux spécialités pharmaceutiques (JOCE n° 22 du 09 février 1965 p 369-373) et article 41 de la directive 81/851/CEE

Ce régime est prévu par les directives 92/73/CEE¹⁰⁹⁰ et 92/74/CEE¹⁰⁹¹. Ces textes envisagent la faculté, pour les Etats membres, de soumettre ces produits à une procédure préalable « *d'enregistrement spécial simplifié* »¹⁰⁹² et non plus à celle, beaucoup plus lourde, de l'autorisation de mise sur le marché¹⁰⁹³.

La Communauté considère, en effet, que ces produits contiennent « *une faible proportion de principes actifs* » et, qu'il est par conséquent difficile, de leur appliquer les méthodes de contrôle prévues pour les autres médicaments¹⁰⁹⁴. De ce fait, ces produits sont dispensés d'un certain nombre de contrôles a priori, applicables aux médicaments¹⁰⁹⁵. Cependant, la mise en oeuvre d'un tel régime, par les Etats membres, n'est que facultative, ce qui a pu limiter sa portée¹⁰⁹⁶. Cette situation résulte, vraisemblablement, du fait que certains Etats

1090 Directive 92/73/CEE du Conseil du 22 septembre 1992 élargissant le champ d'application des directives 65/65/CEE et 75/319/CEE du Conseil du 20 mai 1975 concernant le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives aux médicaments et fixant des dispositions complémentaires pour les médicaments homéopathiques (JOCE L 297 du 13 octobre 1992 p 8- 11)

Directive abrogée par la Directive 2004/24/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 modifiant, en ce qui concerne les médicaments traditionnels à base de plantes, la directive 2001/83/CE instituant un code communautaire relatif aux médicaments à usage humain (JOCE L 136 du 30 avril 2004 p 85-90)

1091 Directive 92/74/CEE du Conseil du 22 septembre 1992 élargissant le champ d'application de la directive 81/851/CEE concernant le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives aux médicaments vétérinaires et fixant des dispositions complémentaires pour les médicaments homéopathiques vétérinaires (JOCE L 297 du 13 octobre 1992 p 12- 15)

1092 Article 6 des directive 92/73/CEE et 92/74/CEE

1093 Les produits homéopathiques n'entrant pas dans le champ d'application de ces directives, sont soumis aux règles de droit commun en la matière.

1094 L'application de ce régime de faveur ne vaut que pour « *les médicaments homéopathiques traditionnels, mis sur le marché sans indication thérapeutique et sous une forme pharmaceutique et dans un dosage ne présentant pas de risques pour le patient* » (considérant 10 des directives susvisées)

1095 Dispense de la preuve de l'effet thérapeutique art 4§2 dir 92/73/CEE et 4§2 dir 92/74/CEE), l'article 2 de la directive 92/74/CEE précisant que pour ce qui concerne le temps d'attente, si le contenu du principe actif est présent dans une concentration égale ou inférieure à une particule sur un million, il n'y a pas de temps d'attente.

De plus l'article 8 de la directive 92/74/CEE est plus libéral que la directive 92/73/CEE dans la mesure où la procédure d'enregistrement simplifiée peut couvrir une série de médicaments obtenus à partir des mêmes souches homéopathiques.

1096 V. la résistance du Conseil d'Etat français CE 24 mai 2000 M. Raymond, Req. n° 205478 Rec. V. le commentaire de cet arrêt par CASSIA P., Europe janvier 2001 com. 19

membres, ne font que tolérer l'homéopathie, bien qu'elle y soit prescrite ou utilisée dans tous les Etats-membres¹⁰⁹⁷.

Dans deux affaires du mois de mai 2005, la Cour a eu à connaître des restrictions dans ce domaine, respectivement de la part de l'Allemagne¹⁰⁹⁸ et de la France¹⁰⁹⁹.

Dans la première affaire, la cour était saisie d'une question préjudicielle du juge allemand, sur l'interprétation des articles 14 et 15 de la directive 92/73/CE. L'administration allemande avait exclu l'application de la procédure d'enregistrement simplifié, aux motifs que le médicament en cause n'était pas notoire. La Cour a conclu que la procédure simplifiée devait être retenue, car les substances homéopathiques composant le médicament étaient connues.

Dans l'affaire concernant la France, la Cour a constaté le manquement de cet Etat, en ce qu'il a imposé une autorisation préalable, pour les importations personnelles de médicament homéopathique qui, par ailleurs, sont régulièrement prescrits en France. La Cour a considéré la mesure disproportionnée à l'objectif poursuivi, à savoir la protection de la santé publique, dans la mesure où le médicament peut faire l'objet d'une prescription en France. De plus, en se fondant sur l'article 28 TCE, la cour a rappelé l'interdiction de toute autorisation préalable pour les importations personnelles, non réalisées par un transport personnel, de médicaments régulièrement prescrits en France et autorisés par le droit communautaire, en France et dans d'autres Etats membres¹¹⁰⁰. D'autres substances, à effet thérapeutique, ont été prises en considération. Il en va ainsi, des produits utilisés dans le cadre de la

1097 Considérant 6 des directives susvisées

1098 CJCE 12 mai 2005 aff. C-444/03 Meta Fackler KG contre Allemagne Rec. I-3913

1099 CJCE 26 mai 2005 aff. C-212/03 Commission contre France Rec. I-4213

Pour ces deux affaires, V. BOUVERESSE A., Médicaments : la dose infinitésimale de l'homéopathie dans le droit communautaire fait encore considérablement peur à certains Etats membres, Europe, Juillet 2005, com. 246

1100 La directive 92/73/CE a été abrogée par la directive 2004/24/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 modifiant, en ce qui concerne les médicaments traditionnels à base de plantes, la directive 2001/83/CE instituant un code communautaire relatif aux médicaments à usage humain (JOUE L 136 du 30 avril 2004 p 85- 90)

Pour un commentaire de ces arrêts V. l'article précité de BOUVERESSE A.

médecine anthroposophique. La directive 2001/83/CE a reconnu l'existence de telles substances en tant que médicaments et, bien qu'elles entrent dans la catégorie des médecines dites douces, leur circulation est soumise, par principe, à une autorisation de mise sur le marché¹¹⁰¹. L'article 16 bis, introduit par la directive 2004/24/CE étend le champ d'application de la procédure d'enregistrement simplifié à toute une série de médicaments à base de plantes.

Dans cette hypothèse, encore une fois, les Etats membres ont été très réticents à transposer le texte dans leur réglementation nationale¹¹⁰²

A compter du début des années quatre vingt, la Communauté a adopté une série de directives, dont l'objectif a été de réduire la portée de cet inconvénient. Le considérant 9 de la directive 81/851/CEE¹¹⁰³ précise que, « *en vue de réaliser progressivement la libre circulation des médicaments vétérinaires, de faciliter la délivrance d'autorisations de mise sur le marché dans plusieurs Etats membres pour un même médicament vétérinaire* », une procédure de concertation est prévue entre les Etats membres. En cas de position divergente des Etats membres, à propos d'un même médicament¹¹⁰⁴, des consultations sont engagées auprès du Comité des Spécialités pharmaceutiques. Si les divergences persistent, la décision d'autoriser ou non la mise sur le marché est prise, selon l'hypothèse, par la Commission ou le Conseil¹¹⁰⁵. Déjà, dans l'hypothèse de plusieurs demandes d'autorisation de mise sur le marché, pour un même produit, les Etats membres n'ont plus tout à fait le

1101 Pour une application de ce principe, V. CJCE 20 septembre 2007 Antroposana e.a., aff C-84/06 Rec.I- 7609

BOUVERESSE A., Médecine parallèle et médecine traditionnelle soumises de la même manière à une autorisation de mise sur le marché : le physique et le « moi » réconciliés..., Europe, novembre 2007, com.322

1102 V. CJCE 29 novembre 2007 Commission contre France, aff C- 67/07 Rec. I-176

CJCE 25 octobre 2007 Commission contre République tchèque aff C- 114/07 Rec.I- 147

1103 Directive 81/851/CEE du Conseil du 28 septembre 1981 concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives aux médicaments vétérinaires (JOCE n° L 317 du 06 novembre 1981 p 1- 15)

1104 Article 9 à 12 de la directive 75/319/CEE et 16 à 20 de la directive 81/851/CEE

1105 Article 18 de la directive 81/51/CEE

Il reste qu'un Etat membre demeure seul compétent pour octroyer une autorisation de mise sur le marché lorsque la demande n'est formulée que pour la commercialisation sur son seul territoire. V.en ce sens TPICE 31 janvier 2006 aff. T-273/03 Merck Sharp & Dohme et a. et Vianex contre Commission Rec. II-141 et TPICE 31 janvier 2006 aff. T-251/03 Albrecht, AniMedica & Ceva et a. contre Commission Rec. II-16

Pour un commentaire de ces arrêts V. Europe, mars 2006, Comm. n° 83

monopole de la décision.

Il en va de même, lorsqu'une autorisation de mise sur le marché est déposée pour un produit déjà autorisé. L'article 4§3 de la directive 65/65/CEE, pose alors le principe d'une procédure d'autorisation de mise sur le marché abrégée. Le texte concerne les produits qui sont « *essentiellement similaires* ». Dans son arrêt du 3 décembre 1998¹¹⁰⁶, la Cour a considéré qu'on est en présence de médicaments présentant cette qualité, lorsqu'ils « *ont la même composition qualitative et quantitative en principes actifs (...) ainsi que la même forme pharmaceutique* ». Cependant, la Cour n'a pas permis que se dégage une définition suffisamment claire, pour éviter que se posent les problèmes relatifs à la mise en oeuvre de la procédure abrégée. Dans son arrêt du 20 janvier 2005¹¹⁰⁷, la Cour a fourni deux précisions, afin de compléter cette définition. Le principe actif est défini comme désignant « *tantôt la fraction active sur le plan thérapeutique d'une substance active, tantôt la substance active elle-même* ». Elle ajoute que, la notion de similarité essentielle, n'oblige pas à une correspondance moléculaire exacte. La similarité se fonde davantage, sur l'action thérapeutique du produit¹¹⁰⁸.

Cependant, la lourdeur de la procédure pouvant générer des pertes financières pour les opérateurs économiques, la Communauté a privilégié la voie d'un règlement plus pacifique des problèmes. De plus, l'harmonisation étant réalisée sur les points essentiels du régime de circulation des médicaments, le processus de reconnaissance mutuelle des législations nationales a pu se développer¹¹⁰⁹.

1106 CJCE 3 décembre 1998 Generics (UK) e.a. aff. C-368/96 Rec. I-7967

1107 CJCE 20 janvier 2005 Smithkline Beecham plc aff. C-74/03 Rec. I-595

1108 Dans son arrêt de la CJCE 16 octobre 2008 Synthron BV aff. C-452/06, <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=docor&docjo=docjo&numaff=C-452/06&datefs=&datefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100> , la

Cour rappelle que cette notion a été précisée en 2005

1109 V. les prémisses de cette évolution dans l'article 17§1 de la directive 81/851/CEE modifié par la directive 90/676/CEE a prévu la mise en oeuvre d'une procédure spécifique en vue de faciliter l'obtention de l'autorisation de mise sur le marché dans "au moins deux Etats membres" en "tenant dûment compte d'une autorisation délivrée dans un Etat membre selon l'article 4".

B. L'APPLICATION DU PRINCIPE DE RECONNAISSANCE MUTUELLE DES LEGISLATIONS NATIONALES

Le principe de reconnaissance mutuelle oblige les Etats membres à admettre, sur leur territoire, les produits régulièrement commercialisés dans les autres Etats membres¹¹¹⁰. L'application de cette procédure peut être décidée par le juge de Luxembourg ou être imposée par un texte communautaire, consacrant une étape dans le rapprochement des législations. Cette procédure se différencie de celle de la procédure abrégée¹¹¹¹

L'intérêt d'une telle méthode, est d'alléger considérablement le travail de la Communauté, dans le cadre du processus de rapprochement des législations. Elle la dispense d'élaborer de textes portant sur un sujet précis. Elle présente, cependant, certains inconvénients. Elle laisse perdurer des réglementations nationales, qui peuvent comporter des restrictions très importantes aux échanges intracommunautaires, sans pour autant nuire aux professionnels qui sont établis dans l'Etat membre en cause et, de surcroît, sans que la restriction soit proportionnée à l'objectif recherché. Par exemple, l'Etat membre de destination du produit peut avancer le fait que le produit, qui doit être commercialisé sur son territoire, n'a pas tout à fait les mêmes caractéristiques techniques, que celui qui est déjà vendu sur le territoire de l'Etat membre, dont on lui demande de reconnaître la législation.

Au point 5§2 de sa communication de 1982¹¹¹², la Commission a introduit un élément de souplesse, par rapport à la condition de la nécessaire identité entre les résumés des caractéristiques du produit déjà autorisé et, celui proposé dans le cadre de la nouvelle demande d'autorisation de mise sur le marché.

Mais même dans cette mesure l'autorisation donnée par un Etat membre n'engage pas les autres.

1110 CJCE 11 juillet 1974 Procureur du Roi contre Benoît et Gustave Dassonville aff. 8/74 Rec. 837

1111 V. point 45 de l'arrêt du 16 octobre 2008 précité

1112 Communication de la Commission sur les importations parallèles de spécialités pharmaceutiques dont la mise sur le marché a déjà été autorisée (JOCE C 115 du 06 mai 1982 p 5)

Selon elle, « *des différences (...) n'empêchent pas automatiquement [l'Etat membre] d'engager une procédure de reconnaissance mutuelle* ».

Les articles 7§2 et 8§2 respectivement des directives 93/39/CE¹¹¹³ et 93/40/CE¹¹¹⁴, ont prévu que, lorsqu'un Etat membre A reçoit une demande d'autorisation de mise sur le marché et, qu'il sait qu'un Etat membre B examine « *activement* » cette dernière, l'Etat membre A peut attendre le rapport d'évaluation de l'Etat membre B. S'il opte pour cette solution, il doit reconnaître la décision de l'Etat membre B. Les articles 7 bis et 8 bis des mêmes textes vont obliger les Etats membres, à déclencher la procédure de reconnaissance mutuelle, dès lors qu'une autorisation de mise sur le marché a été octroyée dans un autre Etat membre pour le même produit. L'article 28 de la directive 2001/83/CE, encadre davantage la procédure, en imposant à l'Etat membre de reconnaître, dans un délai de quatre- vingt-dix jours, suivant la réception de la demande et du rapport d'évaluation de l'Etat membre de référence, l'autorisation de mise sur le marché délivrée par ce dernier. Cette procédure ne peut être remise en cause que pour des motifs de santé publique¹¹¹⁵. L'application de ce principe a permis à la Cour de Luxembourg de considérer qu'un Etat membre ne peut pas demander une nouvelle autorisation de mise sur le marché à l'occasion de l'importation parallèle du médicament sur son territoire.

Dans l'affaire « *Smith & Nephew* », du 12 novembre 1996¹¹¹⁶, il s'agissait d'un litige opposant la société Smith & Nephew pharmaceuticals Ltd, à la Medecines Control Agency et à Primecrown Ltd, à propos d'une autorisation octroyée par l'Agence à cette dernière, d'importer au Royaume-Uni, une

1113 Directive 93/39/CE du Conseil du 14 juin 1993 modifiant les directives 65/65/CEE, 75/318/CEE concernant les médicaments (JOCE L 214 d u 24 août 1993 p 22- 30)

1114 Directive 93/40/CE du Conseil du 14 juin 1993 modifiant les directives 81/851/CEE et 81/852/CEE concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives aux médicaments vétérinaires (JOCE L 214 du 24 août 1993 p 31-39)

1115 V. pour la sanction de l'absence de motivation sur ce fondement CJCE 16 octobre 2008 Synthron BV aff C-452/06, <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=docor&docjo=docjo&numaff=C-452/06&datefs=&datefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100>

1116 CJCE 12 novembre 1996 The Queen/ The Medecines Control Agency, ex parte Smith & Nephew Pharmaceuticals et Primecrown/ The Medecines Control Agency aff.C-201/94 Rec.I-5819

V. RIGAUX A., SIMON D., Importations parallèles de produits pharmaceutiques non brevetables dans l'Etat membre de provenance, Europe Février 1997 p 19

spécialité pharmaceutique à usage humain, d'origine belge. Cette spécialité a la même appellation que le produit commercialisé par la société Smith & Nephew, lequel est fabriqué par elle-même au Royaume-Uni, sur la base de la même licence octroyée par une société américaine au fabricant belge. La société Smith & Nephew, titulaire d'une autorisation de mise sur le marché, bien qu'ayant obtenu le retrait de l'autorisation octroyée à Primecrown, demande son annulation.

La Cour a posé le principe que, l'objectif de santé publique figurant à la directive 65/65/CEE¹¹¹⁷, « *ne se justifie dans sa rigueur* », que pour l'octroi de la première autorisation de mise sur le marché¹¹¹⁸. Ces dispositions ne s'appliquent pas à une spécialité qui bénéficie déjà d'une autorisation de mise sur le marché, dans un Etat membre et, dont l'importation dans un autre Etat membre, constitue une importation parallèle par rapport à la spécialité qui bénéficie déjà d'une autorisation de mise sur le marché, dans le second Etat membre. Ce produit ne peut être considéré comme mis sur le marché pour la première fois¹¹¹⁹. Dans ce contexte, les Etats membres ont tenté de freiner les importations parallèles de médicaments, en ne prévoyant aucune procédure. La cour a sanctionné de tels manquements¹¹²⁰.

De même, la Cour sanctionne le retrait d'une autorisation d'importation parallèle, suite au retrait de l'autorisation de mise sur le marché de référence, si ce dernier n'est pas fondé sur des raisons liées à la protection de la santé publique¹¹²¹.

1117 Directive 65/65/CEE du Conseil du 25 janvier 1965 concernant le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives aux spécialités pharmaceutiques (JOCE n° 22 du 09 février 1965 p 369-373)

1118 Point 20 de l'arrêt

1119 Pour une confirmation de cette jurisprudence V. CJCE 11 décembre 2003 Deutscher Apothekerverband aff. C-322/01 Rec. I-14887

1120 CJCE 12 octobre 2001 Commission contre France aff C-263/03 Rec. I-

1121 Point 32 de l'arrêt précité et V. également CJCE 8 mai 2003 Paranova Oy aff. C-113/01 Rec.I- 4243

Quelques mois plus tard, la Commission a précisé que, la procédure de reconnaissance mutuelle, s'applique également aux médicaments génériques¹¹²². La Commission a été interrogée à ce propos, par J.SISO CRUELLAS le 21 avril 1997¹¹²³. Ce Député a soutenu que « *l'harmonisation est impossible du fait que les usages thérapeutiques et les dosages obligatoires autorisés pour certains produits ne sont pas les mêmes dans tous les Etats membres, ce qui limite l'accès des produits à différents marchés nationaux* ».

La Commission a admis que, le principe de reconnaissance mutuelle ne peut cependant pas s'appliquer, lorsque « *les usages et les dosages obligatoires autorisés pour certains produits ne sont pas les mêmes dans tous les Etats membres, ce qui limite l'accès des produits à différents marchés nationaux* ».

La mise en oeuvre du principe de reconnaissance mutuelle, n'emporte pas toutes les conséquences existantes dans le droit commun. Certes, la circulation intra-communautaire des médicaments est grandement facilitée, mais elle laisse perdurer l'exigence d'une autorisation de chaque Etat membre et la possibilité pour ces derniers de procéder à une nouvelle évaluation du dossier technique. Cette limite a été illustrée dans l'arrêt « *De Bruyère* », du 21 mars 1996¹¹²⁴. Dans cette affaire, les requérants¹¹²⁵ ont attaqué une disposition belge, interdisant l'importation de spécialités pharmaceutiques non enregistrées en Belgique. Suivant en cela les conclusions de l'Avocat Général ELMER, la Cour a précisé que la dérogation de l'article 4§5 de la directive 90/676/CEE¹¹²⁶, n'aurait pas lieu d'exister, si l'importation d'un médicament pour administration, n'était pas en principe interdite¹¹²⁷. Autoriser l'importation de médicaments sans enregistrement préalable, est de nature à détruire « *le système mis en place par la directive* ».

1122 Point E 4 d) de la Communication de la Commission précitée

1123 Question écrite E 1367/97 posée par M.J Siso Cruellas le 21 avril 1997 à la Commission (JOCE C 391 du 23 décembre 1997 p 75-75)

1124 CJCE 21 mars 1996 Dominique Bruyère e.a et Etat belge aff.C-297/94 Rec.I-1551

1125 Des pharmaciens d'officine, une association sans but lucratif, l'Union Syndicale des vétérinaires belges

1126 Directive 90/676/CEE du Conseil du 13 décembre 1990 modifiant la directive 81/851/CEE concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives aux médicaments vétérinaires (JOCE L 373 du 31 décembre 1990 p 15- 25)

1127 Point 22 de l'arrêt

La Cour a reconnu que, la Belgique, en adoptant des dispositions visant à limiter l'importation de médicaments vétérinaires non enregistrés dans cet Etat, « *a agit dans sa sphère de compétence reconnue par le droit communautaire* »¹¹²⁸.

Le développement des échanges par voie électronique, a donné l'occasion à la Cour, de se positionner sur ces questions en 2003¹¹²⁹. Dans cet arrêt, il est question d'une officine établie aux Pays-Bas, qui souhaite vendre des médicaments par internet en Allemagne. La Cour a rappelé, en premier lieu, que le médicament vendu en Allemagne doit avoir bénéficié, dans ce pays, d'une autorisation de mise sur le marché. En outre, elle a précisé que, pour la vente de produits, bénéficiant d'une autorisation de mise sur le marché en Allemagne et qui sont fournis dans ce pays, sans prescription médicale, internet présente des avantages. En revanche, tel n'est pas le cas pour ceux soumis à une prescription médicale en Allemagne. Enfin, dans le cas de la réimportation de médicaments en Allemagne, en provenance des Pays-Bas, la Cour a considéré qu'ils ont le même statut que ceux simplement importés. Le fait que ces problèmes puissent prendre de l'importance, a conduit la Commission, à proposer des améliorations de la procédure existante. Elle a imaginé, à côté de la procédure de reconnaissance mutuelle, une procédure décentralisée. Cette dernière, s'appliquerait dans le cas où le médicament ne bénéficierait d'aucune autorisation de mise sur le marché. Le demandeur de l'autorisation choisirait un Etat membre, qui aurait pour mission de préparer un projet de rapport d'évaluation. L'autorisation ne serait donnée, que si tous les Etats membres approuvent le rapport¹¹³⁰. Cette procédure centralisée a été intégrée dans la Directive 2001/83/CE.

Ce dispositif constitue la limite du principe de reconnaissance mutuelle

1128 Point 24 de l'arrêt

1129 CJCE 11 décembre 2003 Deutscher Apothekerverband aff. C-322/01 Rec. I-14887 V. le commentaire de PIETRI M., Vente de médicaments par internet : les pharmacies font de la résistance, Europe février 2004, Com. 37

1130 V. VELENTZA M. et N. BEHRNDT N., Réforme de la législation pharmaceutique de l'Union européenne dans le domaine des médicaments « *humains* », RMCUE 2002 p. 465-477

en matière de médicaments. Il peut être justifiée par le caractère particulièrement sensible de ce type de produit pour la santé publique. L'harmonisation des législations apparaît alors, nécessaire pour permettre l'établissement d'un meilleur équilibre entre le principe de libre circulation et la protection d'intérêts non économiques.

Un régime de circulation aussi particulier emporte des conséquences particulières, lorsque les produits en cause entrent ou circulent frauduleusement dans la Communauté.

En 1988, la Cour a eu à connaître, pour la première fois, de la question relative au paiement de la TVA, à l'occasion de la circulation intracommunautaire frauduleuse, de produits soumis à des règles restrictives de circulation. L'affaire « *Happy Family* », du 5 juillet 1988¹¹³¹, concerne la taxation de la livraison de chanvre aux Pays-Bas¹¹³². L'affaire « *Mol* »,¹¹³³ concerne la vente illicite d'amphétamines. La Cour s'est référée à sa jurisprudence « *Einberger* », du 28 février 1984¹¹³⁴, relative à l'importation illicite de stupéfiants sur le territoire communautaire. Elle a précisé « qu'aucune dette de taxe sur le chiffre d'affaires à l'importation ne prend naissance lors de l'importation illégale dans la Communauté de stupéfiants qui ne font pas partie du circuit économique strictement surveillé par les autorités compétentes en vue d'être utilisés à des fins médicales et scientifiques »¹¹³⁵.

La Cour a reconnu que, dans l'arrêt de 1984, la question de la livraison à

1131 CJCE 5 juillet 1988 Vereniging Happy Family Rustenburgerstraat contre Inspecteur der Omzetbelasting aff. 289/86 Rec. 3655

1132 Plus précisément du Royaume des Pays-Bas

1133 CJCE 5 juillet 1988 W.J.R. Mol contre Inspecteur der Invoerrechten en Accijnzen aff. 269/86 Rec. 3627

1134 CJCE 28 février 1984 Senta Einberger contre Hauptzollamt Freiburg aff. 294/82 Rec. 1177

1135 Point 6 de l'arrêt susvisé

l'intérieur du pays n'a pas été tranchée. Même si la directive 77/388/CEE¹¹³⁶ ne contient aucune disposition relative à cette hypothèse, il n'est cependant pas possible, de laisser « *cette question en dehors de son champ d'application* », sans remettre en cause l'objectif d'harmonisation du régime de TVA. Cependant ces produits « *relèvent, par définition d'une interdiction totale d'importation et de commercialisation dans la Communauté* »¹¹³⁷.

De plus, ces « *marchandises, dont l'introduction dans le circuit économique et commercial de la Communauté est absolument exclue (...) sont tout à fait étrangères aux dispositions de la sixième directive (...) et, par voie de conséquence à celles concernant la naissance d'une dette fiscale en matière de taxe sur le chiffre d'affaires* »¹¹³⁸.

La Cour a rejeté l'argument des Gouvernements français, allemand et néerlandais, selon lequel l'article 4§1 de la sixième directive, soumet à la TVA, toute activité économique « *quels que soient les buts et les résultats de cette activité* ». Si cette disposition ne fait pas de distinction entre les activités licites et illicites, cela ne vaut pas pour les stupéfiants qui sont en eux-mêmes « *exclus du champ d'application de la TVA définie à l'article 2 de la sixième directive* »¹¹³⁹. En réalité, la Cour a opéré une distinction entre trois catégories de produits: ceux dont le commerce est licite, illicite et interdit. « *Le principe de neutralité fiscale s'oppose(...)en matière de perception de TVA, à une différenciation généralisée entre les transactions licites et les transactions illicites. Cela n'est pourtant pas vrai pour les livraisons de produits tels que les stupéfiants, qui présentent des caractères particuliers en ce qu'ils relèvent, par leur nature même, d'une interdiction totale de mise en circulation dans tous les*

1136 Directive 77/388/CEE du Conseil du 17 mai 1977 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires-Système commun de taxe sur la valeur ajoutée : assiette uniforme (JOCE L 145 du 13 juin 1977 p 1- 40)

1137 Point 15 de l'arrêt

1138 Point 15 de l'arrêt

1139 Point 19 de l'arrêt. Plus récemment, la Cour a considéré que le vol de marchandises ne pouvait donner lieu à perception de TVA, car le fait générateur de la taxe est le transfert de propriété. Or, le vol ne constitue pas un transfert de propriété (V. CJCE 14 juillet 2005 British American Tobacco Newman Shipping aff. C-435/03 Rec. I- 7077 et V. pour un commentaire BOUVERESSE A., TVA : le vol de marchandises ne peut pas être considéré comme le fait générateur d'une opération soumise à TVA, Europe, octobre 2005 Com 350)

Etats membres, à l'exception d'un circuit économique strictement surveillé, Dans une telle situation spécifique ou toute concurrence entre un secteur économique licite et un secteur illicite est exclue, le non assujettissement à la TVA ne saurait affecter le principe de neutralité fiscale »¹¹⁴⁰.

Cette jurisprudence signifie que, tout commerce illicite, emporte perception de la TVA, à moins que le trafic ne concerne un produit interdit à la commercialisation, par principe¹¹⁴¹.

En ce qui concerne le cas particulier des amphétamines, la Cour a constaté que ces produits sont « *généralement interdits dans tous les Etats membres* »¹¹⁴². Cette interdiction connaît des « *exceptions d'utilisation bien limitées et strictement contrôlées par les autorités compétentes* »¹¹⁴³.

Ainsi, le régime de TVA en matière d'amphétamines, est le même que pour celui des stupéfiants. En conséquence, elles sont exclues du champ d'application de la TVA, « *sauf pour des fins déterminées par le droit national* »¹¹⁴⁴.

Dans ses conclusions relatives à l'affaire « *Happy Family* », l'Avocat Général F.G.JACOBS¹¹⁴⁵ a relevé que, dans l'affaire « *Einberger* », la Cour s'est fondée la sixième directive en matière de TVA. En effet, la préoccupation sous-jacente, a été de garantir que la règle fixée pour les droits de douane valait également en matière de TVA. Il a noté que, dans aucun arrêt, la Cour n'a suggéré que la règle, prévoyant la non-perception des droits de douane ou de la TVA, sur les importations ou la vente des substances interdites, émanent

1140 Point 16 de l'arrêt

Cette jurisprudence a été étendue au contentieux relatif à la circulation de la fausse monnaie V. CJCE 6 décembre 1990 Witzemann/ Hauptzollamt München-Mitte aff.C-343/89 Rec.I-4477

1141 Ce qui ne laisse pas de poser la question du chanvre indien aux Pays-Bas et en Espagne alors que cela est interdit dans les autres Etats membres

1142 Point 24 de l'arrêt

1143 La Cour s'appuie sur une Convention internationale sur les substances psychotropes, à laquelle sont signataires certains Etats membres pour conforter son raisonnement point 25 de l'arrêt)

1144 Point 26 de l'arrêt

1145 Rec. I-3655

directement du Traité ou d'un principe général du droit. En conséquence, il a conclu que le régime d'exonération en la matière ne peut être remis en question par le législateur communautaire.

Afin de conforter son argumentation, il s'est appuyé sur l'article 2§2 du règlement n° 2144/87/CEE¹¹⁴⁶ : « *la dette douanière à l'importation prend naissance même si elle concerne une marchandise faisant l'objet d'une mesure de prohibition ou de restriction à l'importation, quelle qu'en soit la nature* ». Ainsi au 1er janvier 1989¹¹⁴⁷, la jurisprudence « *Einberger* », ne pouvait plus constituer une base de raisonnement valable.

Enfin on peut regretter l'utilisation du terme « *marchandise* ». En effet, qualifier ainsi ces produits, revient à considérer qu'ils sont susceptibles, dans la situation en cause de faire l'objet d'un commerce « *normal* ».

La notion de marchandise illicite, demandait pourtant à être précisée. En effet, certains opérateurs ont cru pouvoir étendre la jurisprudence relative au trafic de stupéfiants, au commerce de marchandises qui, intrinsèquement, ne font pas l'objet de restrictions particulières, mais qui, commercialisées dans un certain contexte, font l'objet de restrictions voire d'interdictions. La Cour avait déjà eu à connaître de ce type de problématique, dans l'affaire « *Lange* »¹¹⁴⁸, à propos de l'exportation de matériel informatique vers certains pays frappés d'embargo. Elle a décidé que, dans la mesure où l'interdiction d'exportation n'était pas liée à la nature intrinsèque du produit, la circulation des marchandises en cause ne pouvait échapper aux règles douanières et fiscales en vigueur.

1146 Règlement n° 2144/87/CEE du Conseil du 13 juillet 1987 relatif à la dette douanière (JOCE L 201 du 22 juillet 1987 p 15-20)

1147 Date d'entrée en application du règlement susvisé

1148 CJCE 2 août 1993 Wilfried Lange contre Finanzamt Fürstentfeldbruck aff.C-11/92 Rec.I-4677

L'arrêt « *Goodwin & Unstead* »¹¹⁴⁹, va confirmer cette jurisprudence, à propos du régime de circulation intracommunautaire de produits, dont la fabrication viole les règles relatives aux droits de propriété industrielle ou intellectuelle. Il s'agit, en l'espèce, de marchandises de contrefaçon. Fidèle à sa jurisprudence « *Lange* », la Cour a considéré que leur commerce doit être soumis à la perception de TVA¹¹⁵⁰. Cette jurisprudence a été étendue plus tard à la perception d'accises sur la commercialisation d'alcool éthylique¹¹⁵¹.

Le pendant quasi-évident de la gestion communautaire du régime de la fabrication et de la circulation des produits, est la possibilité laissée aux Etats membres, à titre exceptionnel, de mettre en oeuvre des régimes, de nature à préserver leurs intérêts légitimes.

PARAGRAPHE II : L'APPLICATION DES MESURES DE SAUVEGARDE¹¹⁵²

L'intégration de telles dispositions, dans le corps du Traité, a fait l'objet de nombreuses critiques. En premier lieu, la clause de sauvegarde, dans le cadre des échanges intracommunautaires, est un dispositif qui appartient au passé. Elle pouvait être invoquée, par les Etats membres, au cours de la période transitoire précédant le passage au Marché Commun. Une telle clause est aujourd'hui applicable par la Communauté, essentiellement dans le cadre de ses échanges avec les pays se situant à l'extérieur du territoire douanier commun¹¹⁵³.

En second lieu, la règle en droit communautaire, consiste à dire que, dès

1149 CJCE 28 mai 1998 John Charles Goodwin et Edward Thomas Unstead aff.C-3/97 Rec.I-3257

1150 Pour un commentaire de cette affaire V. RIGAUX A. Tel est pris qui croyait prendre : la livraison de produits de contrefaçon est soumise à la TVA, Europe Juillet 1998 com.256

1151 CJCE 29 juin 2000 Salumets ea. aff. C-455/98 Rec.I-4993

Pour un commentaire V. SIMON D. Les directives communautaires relatives au régime des accises s'appliquent aux marchandises de contrebande, Europe Août-septembre 2000 com. 274

1152 Sur cette question V. HAMONIAUX T., L'intérêt général et le juge communautaire, LGDJ, Systèmes, pp 72 et s.

1153 V. les développements supra concernant les relations entre la Communauté et les PTOM

lors qu'une matière a fait l'objet d'une harmonisation, les règles nationales plus restrictives ne peuvent plus être appliquées sur le fondement de l'article 28 TCE¹¹⁵⁴.

Le Traité CE distingue deux catégories de clauses de sauvegarde. La première est prévue à l'article 95§4 TCE (ex article 100A §4 CEE). Elle permet aux Etats membres, sous certaines conditions, d'appliquer des dispositifs nationaux de protection, pouvant porter atteinte au principe de libre circulation, alors même qu'une mesure d'harmonisation des législations des Etats membres est intervenue. Limitées au domaine de la circulation des marchandises, elles doivent cependant être justifiées par les raisons non économiques visées à l'article 30 CEE ou relatives à la protection du milieu du travail et de l'environnement (A). La seconde est envisagée à l'article 95§10 CE (ex article 100A §5 CEE). Un tel dispositif est le plus souvent intégré dans le texte portant harmonisation des législations nationales dans un domaine (B).

A. UNE CONTREPARTIE AUX CONDITIONS DE L'HARMONISATION

L'article 95§4 TCE a été considéré comme la contrepartie du processus de décision à la majorité qualifiée, qui devient la règle à compter de la mise en oeuvre de l'Acte unique européen¹¹⁵⁵. De plus, il s'affirme comme un moyen d'éviter que des charges techniques et financières trop importantes, ne viennent à peser trop subitement sur les Etats membres et les opérateurs économiques.

De même, le dispositif permet aux Etats membres, ayant un niveau de

¹¹⁵⁴ CJCE 11 juillet 1974 Dassonville aff. 8/74 Rec.837

Il est par ailleurs étonnant que les exigences impératives dégagées dans l'arrêt « *Cassis de Dijon* » (CJCE 20 février 1979 Rewe contre Bundesmonopolverwaltung für Brantwein aff. 120/78 Rec.649) ne soient pas invocables

¹¹⁵⁵ SIMON D., Article 100A CE, in Traité instituant la CEE. Commentaire article par article pp 561

VIGNES D., Environnement, in Commentaire MEGRET volume 8, deuxième édition, Editions de l'Université de Bruxelles, 1996

JACQUE J.P., L'Acte Unique Européen, RTDE 1986 p 575-612

protection élevé, de ne pas revenir nécessairement sur les acquis en ce domaine¹¹⁵⁶. Dans cette hypothèse, le droit commun est mis entre parenthèses, au nom de l'intérêt à protéger.

Dans la mesure où, ce dispositif a été conçu comme une concession faite au passage de la prise de décision à la majorité qualifiée, la question s'est posée de savoir si, seuls les Etats membres, qui ont voté contre l'adoption de la règles d'harmonisation, peuvent s'en prévaloir. La majorité des auteurs adhère à cette conception. En effet, dans la mesure où l'article 95§4 TCE permet uniquement, le maintien des règles nationales plus restrictives, on peut supposer que les Etats membres favorables à l'harmonisation vont automatiquement supprimer leurs règles contraires.

Cependant une telle conclusion ne découle pas clairement de la lettre de la disposition. Aussi, la question a-t-elle été posée à la Cour. Cette dernière, vraisemblablement, en raison du caractère sensible de la problématique, a été très prudente.

C'est ainsi que la France a demandé l'annulation de la décision de la Commission du 21 décembre 1992¹¹⁵⁷, fondée sur l'article 100A §4 CEE (article 95§4 TCE nouveau). La Commission a autorisé l'Allemagne à continuer de limiter, de manière plus importante, l'insertion de certaines substances chimiques dans les produits destinées au traitement du bois¹¹⁵⁸. A l'occasion du vote du texte, quatre Etats membres, dont l'Allemagne, avaient voté contre l'harmonisation.

Dans cet arrêt, la cour a sanctionné la décision de la Commission pour défaut de motivation au regard notamment des exigences prévues à l'article 36

1156 V. en ce sens GLAESNER H.J., L'Acte unique européen, RMC 1986 p 307

1157 CJCE 17 mai 1994 France contre Commission aff.c-41/93 Rec. I-1829

1158 le régime communautaire étant fixé dans la directive 91/173/CEE (Directive 91/173/CEE du Conseil du 21 mars 1991 portant neuvième modification de la directive 76/169/CEE concernant le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres relatives à la limitation de la mise sur le marché et de l'emploi de certaines substances et préparations dangereuses (JOCE L 85 du 5 avril 1991 p 34-36)

CEE (article 30 TCE nouveau)¹¹⁵⁹. Cependant, il semble que, le fait pour l'Allemagne d'avoir voté contre l'harmonisation, soit déjà une condition lui permettant de maintenir sa règle.

La question s'est posée de savoir, si cette solution s'étend aux Etats membres ayant voté en faveur de l'harmonisation. Dans l'arrêt du 17 mars 1993¹¹⁶⁰, où la Commission et le Parlement européen demandaient à la Cour, l'annulation de la directive 91/156/CEE¹¹⁶¹. La Cour n'a pas saisi l'occasion de trancher la question relative à la qualité des Etats membres pour agir, dans la mesure où ils auraient voté en faveur de l'harmonisation. Il est vrai que tel n'était pas l'objet de la question préjudicielle. Que penser, cependant, des termes utilisés par la Cour dans son arrêt? Elle a fondé sa position sur le libellé de l'article 100A §4 CEE. On peut donc déduire que, dans la mesure où cette disposition ne fixe aucune limite à l'action des Etats, qu'ils aient voté en faveur ou pas de l'harmonisation, l'action peut être ouverte à tous les Etats membres. Cependant, elle se garde bien d'exprimer une telle solution.

De plus, la Cour a déjà jugé recevable, il est vrai dans un autre contexte, le recours d'un Etat membre contre un acte en faveur duquel il a voté¹¹⁶². Si une

1159 Point 35 de l'arrêt

Dans son arrêt du 1er juin 1999 (CJCE 1er juin 1999 Procédure pénale contre Antoine Kortas aff.C-319/97 Rec.I-3143) la Cour a précisé que même si la Commission n'était pas tenue de décider du maintien d'une mesure nationale dans un délai imposé, elle devait en ce cas faire « *diligence* » en vertu de son devoir de coopération qui la lie aux Etats membres. Le silence de la Commission ne peut être traduit en une autorisation tacite. Cette jurisprudence apporte un démenti à la Déclaration danoise annexée à l'Acte unique européen selon laquelle l'autorisation de la Commission ne serait que formelle.

V. également CJCE 2 décembre 2004 aff C-41/02 Commission contre Pays-Bas Rec. I-11375 à l'occasion de laquelle la Cour a constaté le manquement de l'Etat membre qui a invoqué l'article 30 CE, aux motifs que la restriction imposée par les Pays-Bas était disproportionnée par rapport à l'intérêt de santé publique à protéger. De plus, les Pays-Bas n'ont pas produit une étude scientifique prouvant la nocivité du produit en cause.

Pour un commentaire de cet arrêt V. BERNARD E., Denrées alimentaires enrichies, Europe février 2005, Com.38

1160 CJCE 17 mars 1993 Commission contre Conseil aff. C-155/91 Rec. I-939

1161 Directive 91/156/CEE du Conseil modifiant la directive 75/442 relative aux déchets (JOCE L 78 du 26 mars 1991 p 32-37)

1162 V. CJCE 12 juillet 1979 Italie contre Conseil aff. 166/78 Rec.2575

telle solution n'était pas admise, cela conduirait à ce qu'un Etat membre, ayant voté dans un contexte de vote à l'unanimité, soit défavorisé dans le cadre d'un vote à la majorité qualifiée.

En ce qui concerne la situation des Etats qui se sont abstenus, on ne peut conclure qu'ils ont voté en faveur de l'harmonisation. D. VIGNES rappelle que, dans le vote à la majorité qualifiée, ne sont comptabilisés que les suffrages favorables. Aussi une abstention ne peut-elle être, par définition, considérée comme un vote favorable.

Dans son arrêt du 1er juin 1999¹¹⁶³, la Cour a cependant décidé qu'un Etat membre, n'ayant pas participé au vote de la directive d'harmonisation, du fait de son adhésion postérieure à la Communauté, peut se prévaloir de la clause de sauvegarde de l'article 95§4 TCE¹¹⁶⁴.

Bien qu'il soit communément admis que, l'article 95§4 TCE ne vise que les règles nationales existantes au jour de l'harmonisation, certains auteurs, tels D.VIGNES, ont contesté cette approche¹¹⁶⁵. Ce dernier a avancé que, peuvent être également concernées, les normes nationales postérieures à l'harmonisation.

L'introduction d'un paragraphe 5 à l'occasion de la rédaction du Traité d'Amsterdam met fin au débat. En effet, cette disposition prévoit que les Etats membres peuvent adopter de nouvelles règles au titre de ce mécanisme de

1163 CJCE 1er juin 1999 Procédure pénale contre Antoine Kortas aff.C-319/97 Rec.I-3143

1164 Point 19 de l'arrêt

V. TPICE 27 juin 2007 Pays- Bas contre Commission aff. T- 182/06 Rec. II-1983

D'un strict point de vue procédural, le TPICE a précisé que, les dispositions nationales dérogatoires doivent être notifiées par l'Etat membre. En outre, il doit justifier leur maintien par les exigences visées à l'article 30 CE ou liées à la protection du milieu du travail ou de l'environnement (V. TPICE 8 novembre 2007 Pays-Bas soutenu par le Danemark contre Commission aff. T-234/04 Rec. II-4589)

V. également SIMON D., Maintien des mesures nationales dérogatoires à la libre circulation des marchandises, Europe, janvier 2008, com. 7

1165 D. VIGNES, Dispositions fiscale, Rapprochement des législations, *in* Commentaire MEGRET volume 5, deuxième édition, Editions de l'Université de Bruxelles, 1993

sauvegarde. Elles doivent se fonder sur des exigences environnementales dont l'importance s'appuie sur des « *preuves scientifiques nouvelles relatives à la protection de l'environnement ou du milieu du travail en raison d'un problème spécifique de cet Etat membre, qui surgit après l'adoption de la mesure d'harmonisation* ». Il résulte, qu'en premier lieu, la charge de la preuve repose sur l'Etat membre et, qu'en second lieu, le problème intervient après l'adoption de la règle d'harmonisation. La découverte récente d'un problème ancien ne justifie pas l'application de l'article 95§5 TCE. Cette modification permet « *de tenir compte, dans des domaines très sensibles, de l'évolution des techniques, et de permettre aux Etats membres d'aller plus loin que les législations communautaires si la nécessité s'en fait sentir ou s'ils sont persuadés de pouvoir mieux faire* »¹¹⁶⁶.

En définitive, ces clauses de sauvegarde permettent aux Etats membres, qui en bénéficient, de conserver des compétences importantes, en matière de restrictions aux échanges. En revanche, il ne semble pas qu'il en soit de même dans le contexte de l'article 95§10 TCE (ex article.100A §5 CEE).

B. LA REPOSE A UN NIVEAU DE PROTECTION INSUFFISANT

L'article 95§10 TCE permet la mise en oeuvre de réglementations nationales, dans des hypothèses véritablement exceptionnelles. C'est, en

¹¹⁶⁶ V. DUBOIS L., BLUMANN C., *Le droit communautaire matériel de l'Union européenne*, 5ème édition, Montchrestien, pp 318 et s
 V. La sévérité de l'appréciation de telles circonstance TPICE 5 octobre 2005 Land Oberrösterrich aff. T-366/03 et T-235/04 Rec. II-4005, TPICE 27 juin 2007 Pays-Bas contre Commission aff. T-180/06 Rec. II-1983

principe, le droit commun qui s'applique, sauf dans le cas où l'initiative communautaire offre un niveau de protection insuffisant. Ce texte permet aux Etats membres d'adopter de nouvelles mesures, restreignant les échanges intracommunautaires, mais à la condition que la règle d'harmonisation le prévoit.

L'examen des textes d'harmonisation, fait apparaître que les Etats membres ne disposent d'une telle compétence que, dans les hypothèses où l'action communautaire est défailante et, si cette situation peut nuire à un intérêt protégé par l'article 30 TCE¹¹⁶⁷.

Limité à des circonstances particulières, on aurait pu penser que, l'usage de cette clause de sauvegarde, n'aurait qu'une incidence réduite, d'un point de vue temporel et matériel. Pourtant, l'exemple récent de la gestion de l'épidémie d'encéphalopathie spongiforme bovine (ESB), plus connue sous la dénomination de « *maladie de la vache folle* », a démontré que la mise en oeuvre de ce dispositif pouvait ébranler la construction communautaire (1). C'est la raison pour laquelle la Communauté a dû renforcer son initiative dans de telles circonstances (2).

1/ Un palliatif à l'insuffisance de la protection communautaire

La lutte contre les épizooties a fait l'objet, en 1989, puis en 1990, d'une harmonisation communautaire¹¹⁶⁸. Ces textes sont destinés, dans la perspective

¹¹⁶⁷ La différence entre les mesures prises sur le fondement de l'article 100A §5 et celles fondées sur l'article 36 CE résulte de l'absence d'unilatéralisme dans la première hypothèse.

¹¹⁶⁸ Directive 89/662/CEE du Conseil du 11 décembre 1989, relative aux contrôles vétérinaires

de la mise en oeuvre du marché unique, à supprimer les contrôles aux frontières. Ils privilégient les contrôles sanitaires effectués dans l'Etat membre de départ. Il est, cependant, permis à l'Etat membre de destination, d'effectuer des contrôles, mais uniquement de manière ponctuelle.

L'article 8§1 de la directive 90/425/CEE prévoit que, si au cours d'un contrôle sur le lieu de destination ou en cours de transport, les autorités compétentes d'un Etat membre, constatent la présence d'agents responsables d'une maladie visée par la directive 82/894/CEE¹¹⁶⁹, d'une zoonose, d'une maladie ou de toute autre cause, susceptible de constituer un danger grave pour les animaux ou pour l'homme, ou que les produits proviennent d'une région contaminée par une épizootie, des mesures de protection peuvent être adoptées par la Commission. L'article 9§1 alinéa 7 de la directive 90/425/CEE prévoit que, La Commission, à la demande de l'un des deux Etats membres concernés et, si l'avis de l'expert confirme les manquements, doit prendre des mesures appropriées. Ces dernières peuvent aller jusqu'à autoriser les Etats membres à refuser, provisoirement, l'introduction sur leur territoire des animaux, ou des produits¹¹⁷⁰. Ces mesures doivent être confirmées ou revues dans les meilleurs délais.

C'est ainsi que l'article 10§1 alinéa 3 prévoit la possibilité, pour l'Etat membre de destination ou de transit qui, lors d'un contrôle visé à l'article 5¹¹⁷¹, constate l'une des maladies visées dans l'alinéa 1¹¹⁷², de prendre des mesures de

applicables dans les échanges intracommunautaires dans la perspective de la réalisation du marché intérieur (JOCE L 395 du 30 décembre 1989 p 13-22)

Directive 90/425/CEE du Conseil du 26 juin 1990 relative aux contrôles vétérinaires et zootechniques applicables dans les échanges intracommunautaires de certains animaux vivants et produits dans la perspective de la réalisation du marché intérieur (JOCE L 224 du 18 août 1990 p 29-41)

1169 Directive 82/894/CEE du Conseil du 21 décembre 1982 concernant la notification des maladies des animaux dans la Communauté (JOCE L 378 du 31 décembre 1982 p 58-62). Modifiée par la Décision 90/134/CEE de la Commission du 6 mars 1990 portant seconde modification de la directive 82.894/CEE du Conseil concernant la notification des maladies des animaux dans la Communauté européenne et modifiant temporairement la fréquence de la notification concernant l'encéphalopathie spongiforme bovine (JOCE L 76 du 22 mars 1990 p 23-23)

1170 Article 17 de la directive

1171 Il s'agit des modalités de contrôle des marchandises à destination

1172 Il s'agit de zoonose, de maladies prévues à la directive 82/894/CEE et de toute « maladie ou cause susceptible de constituer un danger grave pour la animaux ou la santé humaine »

prévention prévues par la réglementation communautaire, y compris la mise en quarantaine des animaux. L'alinéa 4 précise que dans l'attente des mesures à prendre, conformément au §4¹¹⁷³, l'Etat membre de destination peut, pour des motifs graves de protection de la santé publique ou de la santé animale, prendre des mesures conservatoires à l'égard des exploitations, centres ou organismes concernés, ou dans le cas d'une épizootie, à l'égard de la zone de protection prévue par la réglementation communautaire. Une information est alors faite à la Commission et aux Etats membres.

Les mesures nationales peuvent être modifiées, infirmées ou confirmées par la Commission. Dans ce cadre, il est important de noter que leur action peut avoir pour objet non seulement d'empêcher que les épidémies, dont la dangerosité est avérée, ne porte atteinte à la santé des personnes et des animaux, mais également, de prévenir tout risque de ce type, comme il est spécifié dans la directive 90/425/CEE.

Les premiers cas d'ESB ont été enregistrés en 1986, au Royaume-Uni. Les animaux concernés ont rapidement fait l'objet d'une interdiction de circulation, à l'intérieur de la Communauté, pour éviter l'infection du cheptel des Etats membres. Cependant, faute d'une action commune adoptée rapidement, certains Etats membres ont appliqué leurs propres mesures de protection. A compter de la fin de l'année 1989, des règles communautaires ont organisé la circulation intracommunautaire des bovins, la transmission d'informations en cas d'apparition des cas d'ESB, l'abattage des animaux atteints, l'analyse des tissus. En revanche, aucune procédure commune n'a été établie pour un dépistage général dans le cheptel.

Jusqu'en 1996, la Commission et les Etats membres se sont contentés de prendre des mesures de nature à épargner leur cheptel. Le contenu des décisions reflète essentiellement la préoccupation de préserver le principe de libre circulation des marchandises. Certes, des mesures de mise en quarantaine et d'abattage de bêtes atteintes ont été adoptées. Mais, en aucun cas, les

1173 Il s'agit de l'adoption des mesures nécessaires par la Commission suivant la procédure de l'article 17 du texte

décisions la Commission ne sont fondées sur la volonté de préserver particulièrement la santé humaine.

En fait, jusqu'à ce que les autorités anglaises aient fait état d'une possibilité de transmission de la maladie à l'homme, le souci de santé publique est demeuré très secondaire, par rapport aux incidences économiques de cette épizootie.

Deux thèses se sont alors affrontées: celle tendant à privilégier le principe de libre circulation des marchandises et, celle privilégiant la protection de la santé des personnes. La prépondérance de cette dernière préoccupation, va déclencher l'adoption de mesures de sauvegarde particulièrement restrictives, fondées sur l'article 10 de la directive 90/425/CEE, nonobstant le plan d'éradication de la maladie, adopté et mis en oeuvre par le Gouvernement anglais.

La possible transmission de la maladie à l'homme, va déclencher une politique d'embargo des Etats membres, à l'encontre des bovins anglais.

2/ Des compétences nationales limitées par l'initiative communautaire

Ainsi, dans sa décision 96/239/CEE¹¹⁷⁴, la Commission a interdit au

1174 Décision 96/239/CEE de la Commission du 27 mars 1996 relative à certaines mesures d'urgence en matière de protection contre l'encéphalopathie spongiforme bovine (JOCE L 78 du 28 mars 1996 p 47-48). Cette décision résulte de la possibilité offerte à la Commission par les

Royaume-Uni d'expédier, à partir de son territoire vers les autres Etats membres et vers les pays tiers, certains bovins susceptibles d'entrer dans la chaîne alimentaire humaine ou animale, ainsi que dans la composition de produits à usage médical, pharmaceutique ou cosmétique. Cette décision a fait l'objet d'un arrêt de la Cour¹¹⁷⁵ et, d'un jugement du Tribunal de Première Instance¹¹⁷⁶. Le Royaume-Uni a contesté le fondement juridique de la décision de la Commission. Il a estimé, en effet, que la décision est fondée, non pas sur des préoccupations de santé publique, mais sur des préoccupations économiques. En outre, le Royaume-Uni estime que la Commission a outrepassé ses compétences, dans la mesure où des mesures anglaises ont été adoptées, en vue d'éradiquer l'épidémie. De plus, la directive 90/425/CEE, fondement de la décision de la Commission, ne concerne que la circulation intracommunautaire des marchandises, mais pas les relations avec les Etats tiers. Enfin, le Royaume-Uni a contesté la compétence de la Commission d'intervenir, au titre de ses pouvoirs en matière de politique agricole commune, sur des produits qui ne font manifestement pas partie de l'annexe II du Traité CEE (Annexe I TCE nouvelle).

La Commission s'est fondée sur des rapports d'experts, envisageant sérieusement l'existence d'un lien de causalité, entre la consommation de denrées d'origine animale affectée par l'ESB et la nouvelle variante de la maladie de Creutzfeldt-Jakobs, affectant l'homme. Le Président du Tribunal a précisé que, les directives et 89/662/CEE 90/425/CEE ont été adoptées sur le fondement de l'article 43 CEE (art.37 TCE nouveau), dont le §3 habilite la Commission, pour la réalisation de la Politique agricole commune, d'adopter les décisions de nature à favoriser « *la mise en place de garanties suffisantes en matière de protection de la santé publique et de la santé animale* », afin de parvenir à l'établissement d'un marché unique. Dans ce contexte, il est essentiel, selon le juge, de concilier le principe de libre circulation des marchandises et la

paragraphes 3 et 4 de cette disposition d'adopter des « *mesures conservatoires* » provisoires si elle estime que les mesures nationales, en l'occurrence anglaises, sont « *insuffisantes* »

1175 CJCE du 12 juillet 1996 (Ord.) Royaume-Uni contre Commission aff. C-180/96.R Rec. I-3903

1176 TPICE du 13 juillet 1996 (Ord.) The National Farmers' Union, International Traders Ferry Ltd, UK Genetics, RS&EM Ltd et Prosper De Mulder contre Commission aff. T-6/96.R Rec. II-815

nécessaire protection de la santé publique¹¹⁷⁷.

La Cour a constaté que, bien que la transmissibilité à l'homme ne soit pas parfaitement démontrée, le débat est sorti de la pure théorie. Il existe une forte probabilité de transmission de la maladie à l'homme¹¹⁷⁸. La Cour a considéré que la décision a été motivée par un objectif légitime, à savoir la santé publique. En tant que mesure de confinement avant éradication de la maladie, la décision de la Commission apparaît comme indispensable et donc proportionnée¹¹⁷⁹. Ainsi que l'a précisé le Président du Tribunal, les directives sur lesquelles s'est fondée la Commission, ne donnent aucune « *limite implicite ou explicite aux pouvoirs de la Commission* », autres que celles du caractère « nécessaire » des mesures adoptées. Dans le même ordre d'idée, le Président du Tribunal est allé un peu plus loin que la Cour. Il n'a pas estimé nécessaire de vérifier si la Commission « *a outrepassé ses compétences* », sur la question du caractère nécessaire de la décision. La probabilité de transmission à l'homme, « *la gravité du risque lié à la maladie apparaît manifeste* »¹¹⁸⁰. Du fait de l'évolution des nouvelles théories, sur le lien entre l'ESB et de la nouvelle forme de la maladie de Creutzfeldt-Jakobs, « *la Commission était confrontée à une situation d'urgence* »¹¹⁸¹. Ainsi, compte tenu de la « *gravité et [de] l'ampleur du risque probable, l'urgence de la situation et la complexité de l'évaluation de ses multiples aspects tant sanitaires qu'économiques et sociaux, la Commission disposait d'un large pouvoir d'appréciation dans le cadre de l'exercice des responsabilités qui lui sont confiées en matière de protection de la santé publique* »¹¹⁸². En conséquence, les mesures adoptées par la Commission n'apparaissent pas « *manifestement inappropriées et disproportionnées* »¹¹⁸³, eu égard à la difficulté à contrôler la mise en oeuvre effective des mesures préventives, adoptées par la Communauté et le Royaume-Uni et, compte tenu du manque de connaissances suffisantes, sur les modes de transmission de l'ESB d'un animal à l'autre. En ce qui concerne le préjudice actuel ou potentiel,

1177 Point 75 de l'Ordonnance du TPICE

1178 Points 58 à 60 de l'ordonnance de la Cour

1179 Point 73 de l'ordonnance de la Cour

1180 Point 80 de l'ordonnance du Tribunal

1181 Point 87 de l'ordonnance du TPICE

1182 Point 88 de l'ordonnance du TPICE

1183 Point 89 de l'ordonnance du TPICE

du fait de la décision de la Commission, le Tribunal a estimé qu'il ne disposait pas d'éléments suffisants¹¹⁸⁴. Il a même remarqué que, les requérants auraient dû prendre en compte depuis longtemps le risque posé par la crise de la vache folle¹¹⁸⁵. Enfin, des mesures de soutien aux producteurs ont été adoptées par la Communauté et, il n'apparaît pas que les requérantes n'en bénéficient pas¹¹⁸⁶.

Le fait que les directives en question se réfèrent, dans leur intitulé, « *aux contrôles vétérinaires applicables dans les échanges intracommunautaires ne devrait pas en principe conduire à une interprétation restrictive des compétences ainsi conférées à la Commission, en vue d'assurer la protection de la santé publique sur ce marché. Elle s'explique a priori uniquement par le fait que les directives poursuivent la réalisation du marché intérieur* »¹¹⁸⁷.

Même si le Royaume-Uni a pu démontrer l'existence d'un préjudice grave et irréparable, il appartient à la Cour d'envisager les intérêts en présence. Pour ce faire, elle a examiné si l'annulation postérieure de la décision, permet le renversement de la situation, du fait de son application immédiate ou si, le sursis à exécution serait de nature à faire obstacle à son plein effet, au cas où le recours au principal serait rejeté¹¹⁸⁸. Elle a reconnu l'existence d'un préjudice commercial et social très important, « *pour partie difficilement réparable* » pour le Royaume-Uni¹¹⁸⁹. Elle a, cependant, conclu que ce constat ne pouvait l'emporter sur le dommage grave, en termes de santé publique des populations et, auquel il ne peut être remédié en cas de rejet ultérieur du recours au principal, du fait du caractère mortel de la maladie de Creutzfeldt-Jakobs¹¹⁹⁰.

Cette mesure spectaculaire, par sa sévérité, a fait l'objet d'une demande

1184 Point 100 de l'ordonnance du TPICE

1185 Point 99 de l'ordonnance du TPICE

1186 La décision 96/239/CEE susvisée a été abrogée par la Décision du Conseil 98/256/CE du 16 mars 1998 concernant certaines mesures d'urgence en matière de protection contre l'encéphalopathie spongiforme bovine, modifiant la décision 94/474/CE et abrogeant la décision 96/239/CE (JOCE L 113 du 15 avril 1998 p 32-43).

Pour une confirmation de la jurisprudence cf CJCE 5 mai 1998 Royaume-Uni contre Commission aff. C-180/96 Rec. I-3903

1187 Point 75 de l'ordonnance du TPICE

1188 Point 89 de l'ordonnance de la Cour et points 102 et 103 de l'ordonnance du TPICE

1189 Point 91 du TPICE

1190 Points 92 et 93 du TPICE

d'assouplissement par les autorités anglaises et françaises, soutenues par la Commission. Cette prise de position a rencontré des résistances de la part de l'Allemagne et de la majorité du Comité Vétérinaire Permanent. Aussi, la proposition de la Commission a-t-elle été transmise au Conseil. Ce dernier a rejeté le texte, mais il n'a pas pu adopter une version modifiée, faute de majorité requise pour son adoption. En conséquence, la proposition de la Commission a été adoptée.

La décision 96/239/CEE a connu des fortunes diverses. Par exemple, la France, initialement favorable à l'assouplissement a, en septembre 1996, renforcé sa politique d'embargo.

La jurisprudence de la Cour a contribué à préciser l'étendue des compétences résiduelles des Etats membres, en l'absence de réglementation communautaire. Dans l'arrêt « *Eurostock* », du 5 décembre 2000¹¹⁹¹, il était question de savoir si un Etat membre pouvait interdire l'importation, sur son territoire, de marchandises d'origine animale, présentant des risques pour la santé humaine, alors qu'une réglementation communautaire avait été adoptée mais n'était pas encore applicable. La Cour a décidé que, dans l'attente de l'application de règles communautaires, les Etats membres peuvent appliquer des restrictions fondées sur les dispositions de l'article 36 CEE (article 30 TCE nouveau)¹¹⁹². En l'espèce, l'Irlande du Nord s'est fondée sur l'article 9§1 alinéa 4 de la directive 89/662/CEE¹¹⁹³, pour adopter des mesures conservatoires, consistant en l'interdiction de l'importation, sur son territoire, de têtes de bovins. La Cour a considéré que, l'adoption par la Commission, d'une décision visant à déterminer les conditions d'importation de certains produits à risque sur le territoire d'un Etat membre, dont l'application n'est pas immédiate, « *ne peut être considérée, en tant que telle, comme interdisant à un Etat membre de prendre lui-même des mesures conservatoires au titre de l'article 9,*

1191 CJCE 5 décembre 2000 Eurostock Meat Marketing Ltd aff. C-477/98 Rec. I-10695

1192 Point 10 de l'arrêt

1193 Directive 89/662/CEE du Conseil du 11 décembre 1989 relative aux contrôles vétérinaires applicables dans les échanges intracommunautaires dans la perspective de la réalisation du marché intérieur (JOCE L 395 du 30 décembre 1989 p 13-22)

paragraphe 1, quatrième alinéa, de la directive 89/662 »¹¹⁹⁴. La Cour a considéré qu'il en irait différemment, si la date d'application de la mesure de sauvegarde communautaire était différée, aux motifs que, précisément, aucune mesure de ce type, de source communautaire ou nationale, n'apparaîtrait comme nécessaire¹¹⁹⁵. Tel n'est pas le cas dans la présente espèce¹¹⁹⁶

S'il apparaît nettement que, les décisions de la Commission et des Etats membres étaient fondées sur le principe de précaution, il n'a jamais été expressément cité. Pourtant, la prise en compte de la préoccupation de la santé publique, dans le Traité CE, connaît un véritable tournant à compter de la signature du Traité de Maastricht en 1992, dans le nouvel article 129 TCE (ex article 152 CEE) et, de manière plus particulière, en matière d'environnement dans l'article 130R §2 CEE (article 174§2 TCE nouveau)¹¹⁹⁷. Cependant, le principe n'apparaît que dans cette seule disposition. Le principe de précaution a été défini par la doctrine, comme autorisant l'adoption de mesure de protection, même en l'absence d'un risque scientifiquement prouvé, mais sur le fondement de forte probabilité d'atteinte à la santé humaine¹¹⁹⁸.

Ce n'est que dans son arrêt du 5 mai 1998¹¹⁹⁹, rendu a propos des recours anglais contre la décision de la Commission de limiter très fortement la circulation des bovins anglais, que la Cour a étendu l'application du principe de précaution au domaine de la protection de la santé humaine, hors de toute référence à la protection de l'environnement.

1194 Point 58 de l'arrêt

1195 Point 60 de l'arrêt

1196 V. points 61 et s. de l'arrêt

1197 Dans la nouvelle approche développée dans le Livre blanc en matière d'harmonisation, la santé publique est reconnue comme « *une exigence essentielle* ». Dans ce document la Commission a distingué les produits agricoles de l'annexe II du Traité CE (annexe I nouvelle) et les denrées alimentaires. Pour ces dernières elle a prévu une harmonisation qui se limite aux exigences essentielles. En revanche pour les produits visés à l'annexe II du Traité CE elle a prévu une harmonisation de type classique.

Pour ces derniers produits les Etats membres n'ont plus en principe la possibilité d'intervenir. Cependant l'article 100 A §4 et 5 l'autorise encore (BLUMANN C. et ADAM V. La politique agricole commune dans la tourmente : la crise de la « vache folle », RTDE 1997 p 239-293)

1198 V. CJCE 17 juillet 2008 Cp Pharma aff. C- 448/06 (non publié au recueil) en ce qui concerne le pouvoir d'appréciation de la Commission, en l'absence de méthode d'analyse fiable, dans le secteur des aliments d'origine animale

V. D.SIMON, Application du principe de précaution, Europe, octobre 2008, comm. 299

1199 CJCE 5 mai 1998 Royaume-Uni contre Commission aff.C-180/96 Rec.I-2265

Le renforcement, souvent incontrôlé, des pouvoirs des Etats membres en matière de restrictions aux échanges, dans le cadre de la crise résultant de l'ESB résulte, selon l'avis de nombreux auteurs¹²⁰⁰, de la carence de la Communauté. Pendant cette période, il apparaît en effet, qu'elle a davantage réagi qu'elle n'a agi. Cette attitude a autorisé les Etats membres à imposer des restrictions, en dépit, parfois, des injonctions de la Communauté.

Ce n'est que très tardivement que cette dernière a engagé une réelle politique préventive, de nature à rassurer les Etats membres sur le risque de propagation incontrôlée des épizooties et, à éviter les réflexes de protection extrêmes, tels la fermeture unilatérale des frontières internes¹²⁰¹.

La politique communautaire s'est caractérisée par l'adoption de décisions et de directives, contenant des dispositifs précis de prévention des risques et de gestion de crise, au niveau national, sous le contrôle étroit de la Commission¹²⁰².

A l'occasion de l'épidémie de peste porcine en Allemagne, dans sa

1200 V. par exemple BLUMANN C. et ADAM V., La politique agricole commune dans la tourmente : la crise de la « vache folle », RTDE 1997 p 239-293

1201 En ce qui concerne les farines animales, vecteur reconnu depuis 1988 de transmission de l'ESB, une directive d'harmonisation n'est intervenue qu'en 1990 (Directive 90/667/CEE du Conseil du 27 novembre 1990 arrêtant les règles sanitaires relatives à l'élimination et à la transformation de déchets animaux à leur mise sur le marché et à la protection contre les agents pathogènes des aliments pour animaux d'origine animale ou à base de poisson, et modifiant la directive 90/425/CEE (JOCE L 363 du 27 décembre 1990 p 51-60). Cependant l'harmonisation n'a concerné que les règles considérées comme essentielles. Les Etats membres sont demeurés libres notamment pour réglementer les usines de transformation des déchets d'animaux. Cette harmonisation s'est révélée insuffisante dans le cadre d'une épidémie telle que l'ESB aux fins de protection de la santé publique.

1202 Décision 98/272/CE de la Commission du 23 Avril 1998 relative à la surveillance épidémiologique des encéphalopathies spongiformes transmissibles et modifiant la décision 94/474/CE (JOCE L 122 du 24 avril 1998 p 59-63)

Directive 2000/15/CE du Parlement européen et du Conseil du 10 avril 2000 modifiant la directive 64/432/CEE du Conseil relative à des problèmes de police sanitaire en matière d'échanges intracommunautaires d'animaux des espèces bovines et porcines (JOCE L 105 du 3 mai 2000 p 34-35)

Directive 2000/20/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 mai 2000 modifiant la directive 64/432/CEE du Conseil relative à des problèmes de police sanitaire en matière d'échanges intracommunautaires d'animaux des espèces bovine et porcine (JOCE L 163 du 4 juillet 2000 p 35-36)

Décision 2000/764/CE de la Commission du 29 novembre 2000 relative au dépistage de l'encéphalopathie spongiforme bovine chez les bovins et modifiant la décision 98/272/CE relative à la surveillance épidémiologique des encéphalopathies spongiformes transmissibles (JOCE L 305 du 6 décembre 2000 p 35-38)

décision 97/116/CE¹²⁰³, la Commission a posé le principe de l'interdiction de l'envoi de ces animaux, provenant de la zone contaminée, sur le marché communautaire, sous réserve du respect de deux conditions cumulatives¹²⁰⁴. Elle a, en outre, soumis l'envoi des porcs, originaires des autres zones d'Allemagne, à une autorisation spécifique, après un préavis de trois jours, adressé aux autorités compétentes de l'Etat membre de destination. Dans ce cadre, la Commission va plus loin, puisqu'elle interdit la circulation à l'intérieur de l'Allemagne des porcs d'élevage, originaires des zones énumérées en annexe II de la décision. Leur expédition vers les autres Etats membres est interdite¹²⁰⁵.

Le principe demeure, néanmoins, qu'en l'absence de décisions communautaires suffisamment protectrices pour la vie des personnes et des animaux, les Etats membres demeurent compétents pour adopter toutes les mesures nécessaires, comme en témoigne l'arrêt « *Templeman* », du 10 mars 2005¹²⁰⁶. Dans cet arrêt, la Cour a précisé que les Etats membres peuvent adopter des mesures complémentaires à celles déjà prises au niveau communautaire¹²⁰⁷. Les réglementations nationales sont, cependant, soumises aux principes généraux du droit communautaire, dont celui du respect de la proportionnalité. De même, les Etats membres doivent collaborer étroitement avec la Commission, notamment à travers la procédure de notification des mesures adoptées.

La crise de « *la vache folle* » et l'apparition d'un certain nombre d'épizooties, le manque d'informations dont ont pu se plaindre les parlementaires européens et, le manque de coopération entre les administrations de chaque Etat membre, ont obligé la Communauté à revoir les

1203 Décision 97/116/CE de la Commission du 11 février 1997 concernant certaines mesures de protection contre la peste porcine classique en Allemagne et abrogeant la décision 95/296/CE (JOCE L 42 du 13 février 1997 p 28)

1204 Art 1§1 du texte susvisé

1205 Pour un exemple récent de meilleure réactivité de la Communauté à l'occasion d'une épizootie V. la Directive 92/40/CEE du Conseil du 19 mai 1992, établissant des mesures communautaires de lutte contre l'influenza aviaire (JOCE L 167 du 22 juin 1992 p 1-16) et la Directive 2005/94/CE du Conseil du 20 décembre 2005 concernant des mesures communautaires de lutte contre l'influenza aviaire et abrogeant la directive 92/40/CEE (JOUE L 10 du 14 janvier 2006 p 16-65)

1206 CJCE 10 mars 2005 *Templeman et Van Schaijk* affs. Jtes C96/03 et C-97/03 Rec. I-1895

1207 Points 30 et s. de l'arrêt

modalités d'adoption des décisions, pour gérer ce type de crise. Aussi a-t-elle procédé à une modification de la procédure de prise de décision sur la base des travaux de Comités¹²⁰⁸. La décision du Conseil du 17 juillet 2006, met en place une nouvelle procédure, dite procédure de réglementation, dont l'objectif est pluriel. Il s'agit de permettre la prise de décision dans les meilleurs délais, dans des domaines qui intéressent la protection de la santé ou la sécurité des personnes, des animaux ou des plantes. La modification a pour mission, également, de fournir une meilleure information des parlementaires européens sur les travaux des Comités, afin de leur permettre de prendre des décisions dans les meilleurs délais.

Les clauses de sauvegarde des articles 95 §4, 5 et 10 TCE influent-elles sur les pouvoirs de la Communauté? Il semble, a priori, qu'il en soit ainsi. Cependant, le Conseil peut toujours intervenir pour limiter, voire supprimer, la compétence nationale au profit d'une compétence exclusivement communautaire¹²⁰⁹. On peut, alors, se poser la question de savoir si, dans le cas d'une harmonisation exhaustive, l'article 95§4 CE peut toujours être invoqué. La question peut sembler aujourd'hui purement théorique, et surtout l'objectif très délicat et très long à réaliser.

Il apparaît, en effet, que toutes les particularités nationales et régionales ne peuvent être prises en compte, eu égard, essentiellement, au nombre croissant d'Etats membres et aux différences qui les caractérisent, les uns par rapport aux autres. De tels dispositifs se justifient donc dans une perspective dynamique d'intégration.

L'existence d'une clause de sauvegarde fondée sur l'article 95§10 TCE exclue-t-elle l'invocabilité de l'article 95§4 TCE, à propos de la même directive?

1208 Décision du Conseil du 28 juin 1999 fixant les modalités de l'exercice des compétences d'exécution conférées à la Commission (1999/468/CE). Décision telle que modifiée par la décision 2006/512/CE (JOUE L 200 du 22 juillet 2006 p 11-13)

1209 JADOT B., Mesures nationales de police de l'environnement, libre circulation des marchandises et proportionnalité, CDE 1990 p 409-442

La plupart des auteurs apportent une réponse négative¹²¹⁰. La clause de sauvegarde fondée sur l'article 95§10 TCE ne peut servir à l'appréciation d'une mesure existante. D'autres, dont H.J.GLAESNER¹²¹¹, sont favorables à l'intervention. Cet auteur se fonde sur la jurisprudence de la Cour qui exclut l'application de l'article 36 CEE (article 30 TCE nouveau) quand il existe des mesures de sauvegarde dans la règle d'harmonisation¹²¹². Cette dernière problématique est partiellement résolue, depuis le Traité d'Amsterdam, par la modification de l'article 95§5 TCE.

Une solution à l'absence ou à l'insuffisance de l'harmonisation des législations, génératrice de restrictions aux échanges, peut être trouvée dans le développement de la coopération entre les Etats membres. Ces derniers ont d'ailleurs initié de telles actions, notamment en matière policière, dans le cadre de la Convention de Schengen, signée en 1985, destinée à supprimer les contrôles aux frontières des Etats signataires¹²¹³.

SECTION II : L'APPROPRIATION COMMUNAUTAIRE DES REGIMES

Dans ce dernier contexte, on assiste au transfert, des Etats membres, vers la Communauté, de la compétence pour protéger l'intérêt social visé. La sphère de compétence de la Communauté est encore limitée, mais, à la lumière des dispositifs existants, il est possible de catégoriser l'approche communautaire. Pour une première série d'hypothèses, la compétence communautaire, quasi-exclusive, comporte une certaine légitimité, dans la mesure où elle ne fait que

1210 JACQUE J.P., L'acte unique européen, RTDE 1986 p 575-612

1211 GLAESNER H.J., L'Acte unique européen, RMC 1986 p 307

1212 V. CJCE 20 février 1979 Rewe Zentral contre Bundesmonopolverwaltung für Brantwein aff.120/78 Rec.649CJCE 10 décembre 1985 Procédure pénale contre Léon Motte aff. 247/85 Rec. 3887

1213 V. CLOOS J., Les coopérations renforcées, RMCUE 2000 p 512-517

V. KAUFF- GAZIN F., Coopérations renforcées et participation du Royaume-Uni, Europe, février 2008, com.36

reconnaître et donner une dimension communautaire à des régimes communs à plusieurs Etats membres (PARAGRAPHE I). En revanche, dans d'autres hypothèses, l'appropriation communautaire du régime paraît plus contestable (PARAGRAPHE II).

PARAGRAPHE I : LA PROTECTION D'ACTIVITES COMMUNES D'INTERET GENERAL

L'approfondissement de la construction communautaire, ainsi que la perspective de l'élargissement du territoire de la Communauté, ont amené cette dernière, à envisager la possibilité, voire la nécessité d'édifier un socle commun de valeurs, dont elle assurerait la protection.

La satisfaction de l'intérêt général, présente l'avantage d'être un objectif poursuivi par l'ensemble des Etats membres. Malgré la diversité des législations nationales, les activités déployées par les Etats membres, dans le but de réaliser cet objectif, sont sensiblement les mêmes. Cette convergence a permis à la Communauté, de développer une politique tendant à déterminer les catégories d'activités dignes alors de bénéficier d'une protection particulière. L'examen des textes communautaires permet de distinguer les régimes fondés sur un critère organique (A) et, ceux liés à la nature de l'activité elle-même (A)

A. LES REGIMES FONDES SUR UN CRITERE ORGANIQUE

Il est de tradition que les Etats et, plus largement, que les personnes publiques développent l'essentiel de leurs activités, en vue de satisfaire l'intérêt général. L'avènement de l'Etat providence, au cours de la seconde moitié du XX^{ème} siècle, a renforcé cette tendance. Afin de faciliter la réalisation des missions, un certain nombre de dispositions a été mis en oeuvre, notamment, en matière douanière et fiscale.

La convergence des pratiques étatiques a amené la Communauté à les reconnaître, puis, progressivement, à leur donner un contenu purement communautaire. Les directives adoptées en matière de TVA en attestent.

La Communauté s'est attachée aux activités régaliennes des Etats membres. L'article 4§5 de la sixième directive en matière de TVA¹²¹⁴, qui exclut du champ d'application du régime de TVA intracommunautaire, les activités ou les opérations que les Etats membres accomplissent « en tant qu'autorités publiques »¹²¹⁵. Ce régime d'exception, ne vaut cependant pas, lorsque les activités de l'organisme public peuvent générer des « *distorsions de concurrence d'une certaine importance* »¹²¹⁶. Dans ce contexte, les activités peuvent soit, être taxées, soit bénéficier de l'exonération visée à l'article 13 A §1 de la directive 77/388/CEE¹²¹⁷.

Ainsi, l'article 15§10 de la sixième directive en matière de TVA¹²¹⁸ et l'article 23§1, de la directive 92/12/CEE, en matière d'accises¹²¹⁹, prévoient l'exonération de la livraison de biens à l'OTAN et des prestations de services fournies à cette organisation, dans le cadre de sa participation à « *l'effort*

1214 Toutes les dispositions en matière d'harmonisation de TVA ont été codifiées par la Directive 2006/112/CE du Conseil de l'Union Européenne du 28 novembre 2006, relative au système commun de la taxe sur la valeur ajoutée (JOUE L 347 du 11 décembre 2006 p 1- 185)

1215 Pour une interprétation de cette disposition V. CJCE 17 octobre 1989 Ufficio distrettuale delle imposte dirette di Fiorenzuola d'Arda ea contre Comune di Carpaneto Piacentino ea. aff. jointes 231/87 et 129/88 Rec.3233, CJCE 3 juin 1986 Commission contre France aff.307/84 Rec.1725

1216 Article 4§5 alinéa 2 de la sixième directive en matière de TVA

1217 Pour l'articulation entre les article 4§5 et 13 A§1 V. CJCE 11 juillet 1985 Commission contre Allemagne aff.107/84 Rec.2655 points 14 et 15.

Selon la Cour « *l'article 13 et le renvoi à cet article par le dernier alinéa de l'art 4§5, sont nécessaires pour exonérer l'ensemble de ces activités, dont seule une partie peut être considérée comme des activités de l'autorité publique au sens strict* ». Dans son arrêt du 16 septembre 2008, (CJCE 16 septembre 2008 Isle of Wight Council ea. aff. C-288/07 Rec. I-), la Cour a précisé que les distorsions de concurrence pouvant entraîner l'assujettissement des organismes publics, doivent être étudiées en fonction de la nature de l'activité exonérée et non du fait de la concurrence existant sur le marché en cause. La Cour fournit une définition vague de l'importance des distorsions de concurrence, alors que l'Avocat Général proposait une analyse au cas par cas par les Etats membres.

V. MOSBRUCKER A.L., Assujettissement à la taxe sur la valeur ajoutée (TVA), Europe, novembre 2008, com. 385

1218 Directive 77/388/CEE du Conseil du 17 mai 1977 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaire-Système commun de la taxe sur la valeur ajoutée : assiette uniforme (JOCE L 145 du 13 juin 1977 p 1-40)

1219 Directive 92/12 /CEE du Conseil du 25 février 1992 relatif au régime général, à la détention, à la circulation et aux contrôles des produits soumis à accise (JOCE L 76 du 23 mars 1992 p 1)

commun de défense ». Or, comme l'a constaté la Commission¹²²⁰, les missions de l'OTAN ont évolué dans le cadre de « *la coopération internationale* »¹²²¹. Cette organisation participe, notamment, depuis quelques années, à des missions humanitaires. Aussi, a-t-elle demandé au Conseil d'étendre le régime d'exonération de TVA et d'accises, à l'exercice de ces nouvelles missions. Au point 3.2.1 de son avis, le Comité Economique et Social a conclu que la Commission n'a pas établi « *le bien-fondé de la modification* » de l'article 15§10 de la sixième directive TVA, estimant même que, « *l'éligibilité à ces exonérations ainsi que leur champ d'application devraient en tout premier lieu appeler des décisions politiques* »¹²²²

Ce dernier élément de subjectivité introduit dans une méthode qui semblait bien établie, peut sembler s'appuyer sur la décision 90/640/CEE du Conseil¹²²³. En effet, le Conseil a autorisé, par dérogation à l'article 15§10 de la sixième directive en matière de TVA, une exonération de la taxe pour les troupes soviétiques stationnées en Allemagne. L'octroi de l'exonération aux troupes soviétiques, peut découler du fait que leur présence est justifiée par l'existence

1220 Avis du Comité économique et social sur la « Proposition de directive du Conseil modifiant la directive 77/388/CEE relative au système commun de taxe sur la valeur ajoutée (Comité de la TVA) » (JOCE C19 du 21 janvier 1998 p 56) en particulier points 2.2 et 3.2

1221 La Commission vise notamment les activités de maintien de la paix et la fourniture par les forces armées d'un soutien à la logistique pour la fourniture de denrées et de matériaux indispensables à la survie des populations concernées

1222 Ce qui peut signifier, sans nul doute, que l'extension du champ d'application de l'article 15§10 de la sixième directive demeure encore dans le chef de compétence du Conseil.

1223 Décision 90/640/CEE du Conseil du 3 décembre 1990 autorisant la république fédérale d'Allemagne à appliquer aux troupes soviétiques stationnées sur le territoire de la république fédérale d'Allemagne un dérogation aux articles 14 et 15 de la sixième directive 77/388/CEE en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires (JOCE L 349 du 13 décembre 1990 p 19-20)

d'un accord relatif à la partition de l'Allemagne et participant au processus du maintien de la paix.

En ce qui concerne les forces armées du Commonwealth, cela n'est pas le cas. Le Royaume-Uni a souhaité maintenir les exonérations d'accises et de TVA pour l'approvisionnement, sur son territoire, des forces armées des pays du Commonwealth. Ces dispositifs existent depuis la fin des années quarante, du fait d'accords bilatéraux avec les pays membres du Commonwealth.

La Commission¹²²⁴ relève bien l'existence de l'article 14§1 de la sixième directive TVA, exonérant les importations définitives de biens, mais ce texte ne s'applique pas aux forces armées du Commonwealth. Selon la Commission, les dérogations au titre de l'article 30 de la directive 77/388/CEE et 23§2 de la directive 92/12/CEE, ne se justifient que dans la mesure où elles respectent les principes de base du régime de TVA et d'accises¹²²⁵. Accorder de telles exonérations aux forces armées du Common Wealth sur ces bases juridiques, implique que, suivant la logique du Marché intérieur, ces exonérations ne pourraient pas s'appliquer dans un seul Etat membre, alors que seul participe à ces forces armées, le Royaume-Uni¹²²⁶. Aussi, l'extension du champ d'application des articles 15§10 et 14§1 de la sixième directive demande-t-elle une modification des directives. De ce fait, la procédure de dérogation au titre des articles 30 des directives 77/388/CEE et 92/12/CEE ne peut être invoquée.

On pourrait être amené à dire que, la sévérité de la Communauté est sélective, lorsqu'on examine l'évolution du régime d'exonération de TVA applicable aux activités de la Communauté.

1224 Communication de la Commission au Conseil : demande d'autorisation de maintenir des dérogations conformément à l'article 30 de la sixième directive TVA du Conseil (77/388/CEE) et de l'article 23§2 de la directive 92/12/CEE du Conseil, présentée par le Gouvernement du Royaume-Uni, Com (96) 521 final, le 24 octobre 1996

1225 L'article 30§1 de la sixième directive en matière de TVA que le Conseil, à l'unanimité et sur proposition de la Commission peut autoriser un Etat membre à conclure avec un pays tiers ou un organisme international "un accord contenant des dérogation à la présente directive".(en matière d'accises V. l'article 23§2 de la directive 92/12/CEE précitée)

1226 Ce qui n'est pas vrai pour ce qui concerne l'OTAN bien que la France n'y soit plus membre à part entière bien que participant à ses actions

Lors de sa création, la Communauté a entendu bénéficier de tels avantages. Ainsi, l'article 218 CE, abrogé par l'article 28 du Traité de fusion de 1965 précise que, « *Les Communautés européennes jouissent sur le territoire des Etats membres des privilèges et immunités nécessaires à l'accomplissement de leur mission dans les conditions définies au Protocole annexé au présent traité. Il en est de même de la Banque européenne d'investissement* ».

L'article 3 du Protocole relatif aux privilèges et immunités des Communautés, prévoit que ses avoirs, ses revenus et autres biens, sont exonérés de tout impôt sur le revenu. Les Etats membres doivent adopter des dispositions, afin de permettre la remise ou le remboursement des « *droits indirects et taxes à la vente entrant dans le prix des biens immobiliers ou mobiliers lorsque la Communauté effectue des achats pour son usage officiel* »

¹²²⁷.

L'article 3 susvisé fait une distinction entre les impôts directs¹²²⁸, les impôts indirects, les taxes à la vente¹²²⁹ et, enfin les droits et taxes constituant la rémunération de services d'utilité générale¹²³⁰. L'exonération d'impôts directs résulte de l'application du principe selon lequel, « *les organismes de droit public n'ont pas pour but de faire des profits (...)l'indépendance des Communautés ne doit pas être mise en péril par le système fiscal de l'Etat membre dans lequel elles siègent, qui tirerait (...) de la perception des impôts et taxes des avantages injustifiés par rapport aux autres Etats membres* »¹²³¹.

¹²²⁷ Il convient de préciser qu'en vertu de l'article 3 al 2, il ne s'agit pas d'exonération mais plutôt de remise ou de remboursement des droits, ce qui, du point de vue du résultat, revient au même, dans la mesure où les Communautés ne paieront pas d'impôt indirect

¹²²⁸ Alinéa 1

¹²²⁹ Alinéa 2

¹²³⁰ Alinéa 3

¹²³¹ SCHMIDT C., Le protocole sur les privilèges et immunités des Communautés

Ces exonérations peuvent également constituer le pendant du principe d'inaliénabilité des biens de la Communauté, à l'instar de ce qui existe dans les Etats membres¹²³². Les activités développées par la Communauté étant, par principe, destinées à satisfaire l'intérêt général communautaire. De même, la Communauté est exonérée de « *l'impôt sur les revenus de valeurs mobilières acquises au moyen de ressources provenant de leur caisse de pension, (de) l'impôt foncier dans l'Etat où elles siègent pour les immeubles dont elles sont propriétaires* ».

L'alinéa 2 de l'article 3 du Protocole, ne semble plus concerner aujourd'hui que la TVA. L'application de l'exonération trouve cependant trois limites. Tout d'abord, l'exonération ne vaut que pour les achats « *importants* ». Ensuite, elle n'est appliquée que si elle ne cause aucune atteinte à la concurrence. Enfin, il doit s'agir d'achats effectués pour l'usage officiel de la Communauté. Cette dernière limite signifie qu'il ne peut s'agir que d'achats « *nécessaires aux Communautés pour accomplir les tâches qui leur ont été confiées* »¹²³³.

Si, pour la grande majorité des prélèvements, la question de la

Européennes : commentaires de l'article 218 du Traité de Rome et de l'article 28 premier alinéa du Traité de fusion, CDE 1991 p 67-100

1232 Pour la France

1233 Il en va ainsi pour l'achat de "denrées alimentaires et de boissons...en vue des réceptions officielles Mais C.SCHMIDT précise que ne sont pas considérés comme tels "*l'approvisionnement des cantines et des restaurants gérés par les Communautés*"

L'exonération et remboursement ont-ils la même portée? Le député Glyn Ford a questionné la Commission à propos de l'application de la TVA dans le cadre des programmes de recherches et développement lancés par la Communauté (Question écrite E 1432/95 posée par Glyn Ford à la Commission (4 mai 1995) (JOCE C 273 du 18 octobre 1995 p 18-18). Le député fait part de son inquiétude face à l'éventuelle impossibilité des Etats membres de rembourser la TVA aux divers organismes participant à ces programmes.

La Commission rappelle l'existence des dispositions du protocoles ainsi que celles de l'article 15 § 10 de la sixième directive, qui prévoit que les biens et services fournis à la Communauté bénéficient d'une exonération de TVA "*soit directement, soit par le remboursement ultérieur de la taxe*"

(V. Directive 77/388/CEE du Conseil du 17 mai 1977 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaire-Système commun de la taxe sur la valeur ajoutée : assiette uniforme (JOCE L 145 du 13 juin 1977 p 1-40). L'article 15§10 été modifié par la Directive du Conseil 91/680/CEE du 16/12/91 complétant le système de la taxe sur la valeur ajoutée et modifiant, en vue de l'abolition des frontières fiscales, la directive 77/388/CEE (JOCE L 376 du 31 décembre 1991 p 1-19)

Enfin, aucune exonération n'est mise en oeuvre lorsqu'il s'agit de« *rémunération de services d'utilité générale* »

qualification de l'imposition ne se pose pas, le juge communautaire a dû intervenir pour préciser la notion, au sens du droit communautaire.

Dans son arrêt du 28 mars 1996¹²³⁴, la Cour a eu l'occasion de se prononcer sur le champ d'application de l'article 3 du Protocole sur les privilèges et immunités. Dans cette affaire, la société d'assurances AGF Belgium s'est trouvée en conflit avec la Communauté, du fait du refus de cette dernière de verser un supplément de prime pour les assurances automobiles. Ce supplément est destiné à financer différentes institutions belges, fournissant des prestations à des malades et des handicapés. La Communauté a considéré que ce supplément constitue un droit indirect, dont elle est exonérée au titre de l'article 3 du Protocole. La Cour a pris soin de préciser que la jurisprudence « *Klomp* »¹²³⁵ ne peut être automatiquement appliquée à l'espèce¹²³⁶. Dans cette dernière affaire, il s'agissait de fonctionnaires communautaires, alors que dans l'arrêt du 28 mars 1996 est, seule concernée, la Communauté. Elle a relevé que, « *quelle que soit leur qualification juridique en droit national* », ces prélèvements ne peuvent être assimilés aux cotisations dues par les personnes assujetties à un régime de sécurité sociale ou ayant adhéré à un organisme social¹²³⁷. Ils touchent tous les souscripteurs d'assurance automobile, qu'ils soient ou non assujettis ou adhérents aux organismes destinataires de prélèvements. De ce fait, ils sont à considérer comme des « impositions intérieures visées par les dispositions fiscales du Traité »¹²³⁸.

Le fait que les prélèvements aient un caractère spécial, soient perçus par un organisme public et affectés à une destination particulière, ne peut leur faire échapper à cette catégorie. Afin de conforter sa solution, la Cour se réfère à un rapport de l'Office belge de Contrôle des Assurances, qui contient une annexe, dans laquelle sont énumérées les différentes taxes et contributions liées aux

1234 CJCE 28 mars 1996 AGF Belgium/ Communauté économique européenne ea. aff. C-191/94 Rec. I-1859

1235 CJCE 25 février 1969 Johannes Gerhardus Klomp inspektie der Belastingen aff. 23-68 Rec. 43

1236 Points 13 et 14 de l'arrêt

1237 Point 16 de l'arrêt

1238 Point 18 de l'arrêt

assurances, parmi lesquelles, les prélèvements en question¹²³⁹. Elle a donc conclu que, les immunités concernent « *tous les types d'imposition, directes ou indirectes* » et englobent les « *contributions ou taxes de toute nature qui font partie des impositions intérieures au sens du droit communautaire* ».

Fidèle à sa jurisprudence, elle a privilégié le concept communautaire d'imposition, à celui retenu par les Etats membres¹²⁴⁰.

Quant à la qualification des prélèvements comme rémunération de services d'utilité générale, n'ouvrant pas droit à exonération¹²⁴¹, la Cour a relevé que les primes sont dues par tous les souscripteurs, qu'ils bénéficient ou pas des services, la souscription n'ouvrant pas droit à la fourniture particulière de services. De plus, ni la Communauté, ni ses agents ne sont affiliés au régime de sécurité sociale belge et n'en reçoivent des prestations¹²⁴².

Afin d'assurer une complète protection de la Communauté, le juge de Luxembourg va étendre le bénéfice de l'exonération aux prestations de services, activités non prévues au Protocole sur les privilèges et immunité des Communautés annexé au Traité CE. Il va s'appuyer sur les conclusions de l'Avocat Général F.G.JACOBS¹²⁴³. La Cour a expliqué l'absence de la mention des prestations de services, par le fait que lors de la rédaction du Protocole, les auteurs étaient davantage attachés à la problématique de la taxation des biens, mais on ne peut conclure qu'ils ont entendu écarter les exonérations dans le cadre de la prestation de services¹²⁴⁴. Pour conforter son analyse, elle constate, d'ailleurs, que les mesures prises par les Etats membres, en application de l'article 3 alinéa 2, valent tant pour les biens que pour les prestations de service¹²⁴⁵.

De plus, à la différence de ce qui a été envisagé pour l'OTAN, par exemple, le

1239 Point 17 de l'arrêt

1240 V. en matière d'exonération des fonctionnaires des impôts nationaux

1241 Art 3 alinéa 3 du Protocole

1242 Point 27 de l'arrêt

1243 V. en particulier les points 37 et 38 des conclusions Rec. p 1859

1244 Point 32

1245 Point 35

bénéfice des avantages fiscaux a été étendu à des organismes de dimension européenne, créés au fur et à mesure de la construction communautaire, qu'il s'agisse d'institutions de la Communauté ou pas¹²⁴⁶.

Enfin, il convient de remarquer que, si le régime fiscal de la Communauté est fixé dans le Traité CE, celui des autres personnes publiques envisagées ci-dessus, fait l'objet de règles du droit dérivé. En conséquence, les exonérations dont bénéficient les Etats membres et les organisations internationales concernées, peuvent être supprimées par une simple directive. A l'inverse, pour la Communauté la -lourde- procédure de modification du Traité CE est nécessaire.

On ne peut s'empêcher de penser, en définitive, que ces différences de régime se fondent essentiellement sur la nature de la personne publique en cause et de ses missions reconnues.

B. LES REGIMES FONDES SUR UN CRITERE FONCTIONNEL

Dans un certain nombre d'hypothèses, la Communauté, à l'instar des Etats membres, a reconnu que certaines missions d'intérêt général, puissent être prises en charge par des personnes privées.

La variété des réglementations nationales et des domaines concernés, a conduit la Communauté à harmoniser la matière, afin d'éviter d'éventuelles distorsions de concurrence. En matière de TVA, elle a défini la catégorie des

1246 Ainsi l'article 21 du Protocole concernant les privilèges et immunités de la Banque Européenne d'Investissement va beaucoup plus loin. Il exonère de toute imposition fiscale et parafiscale en vigueur dans l'Etat membre du siège, non seulement les activités de la Banque ainsi que celles de ses organes fonctionnant dans leur cadre statutaire, mais aussi les opérations relatives à sa création, ses éventuelles augmentations de capital ainsi que son éventuelle dissolution.

A la suite du Traité de Maastricht, des dispositions similaires sont prévues par le nouvel article 23 du Protocole sur les privilèges et immunités au profit de la Banque Centrale Européenne ainsi que pour l'Institut Monétaire Européen.

activités d'intérêt général qui doit être exonérée de la taxe¹²⁴⁷. Par le biais des mesures de transposition, les Etats membres ont tenté de faire fluctuer le champ d'application du régime d'exonération, au grès de leurs intérêts. Très rapidement, le juge communautaire a été saisi à propos de telles pratiques et compte tenu du degré d'achèvement de l'harmonisation, il a contré avec beaucoup de vigueur les velléités étatiques. La question s'est posée de savoir si la liste des activités d'intérêt général, figurant à l'article 13 A §1, de la sixième directive en matière de TVA, était ou pas exhaustive. Dans son arrêt du 11 juillet 1985, « *Commission contre Allemagne* »¹²⁴⁸, la Cour a précisé que les exonérations de TVA, dans ce cadre, ne valent que pour les activités énumérées par le texte. Les autres activités considérées d'intérêt général par les Etats membres, n'entrent pas dans cette catégorie.

Le champ d'application matériel très limité des exonérations de TVA, en matière d'activités d'intérêt général, a généré, de la part des Etats membres, des tentatives d'interprétation large des termes des dispositions de l'article 13 A §1 de la sixième directive en matière de TVA¹²⁴⁹. Cette attitude a été constamment sanctionnée par la Cour de Luxembourg qui s'est fondée sur le principe général selon lequel, les dérogations aux règles communes, sont d'interprétation stricte.

1247 Article 13A §1 de la Directive 77/388/CEE du Conseil du 17 mai 1977 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaire-Système commun de la taxe sur la valeur ajoutée : assiette uniforme (JOCE L 145 du 13 juin 1977 p 1-40)

BERLIN D. relève qu'il n'est pas possible à propos de ce texte d'établir une catégorisation rigoureuse (BERLIN D. Fiscalité: la surveillance communautaire des droits fiscaux nationaux, Juriscl Europe 5, 1996 Fasc 1620 et s.)

1248 CJCE 11 juillet 1985 *Commission contre Allemagne* aff.107/84 Rec.2655 point 17

1249 Directive 77/388/CEE du Conseil du 17 mai 1977 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaire-Système commun de la taxe sur la valeur ajoutée : assiette uniforme (JOCE L 145 du 13 juin 1977 p 1-40)

L'article 13 A §1 de la sixième directive TVA, prévoit que les Etats membres peuvent édicter les modalités de mise en oeuvre de telles exonérations. Face à la tentation de certaines administrations nationales, d'influer sur le contenu et la portée de ces dérogations, la Cour a précisé que ces conditions « *ne portent en aucune manière sur la définition du contenu des exonérations prévues*¹²⁵⁰, *ni son champ d'application*¹²⁵¹ ».

Pour illustrer cette jurisprudence, les exemples sont nombreux. Ainsi, l'article 13 A §1 a) de la directive 77/388/CEE exonère de TVA, les prestations de services effectuées par les services publics postaux. Le contenu de cette disposition a été précisé par la Cour, dans son arrêt du 11 juillet 1985¹²⁵², « *Commission contre Allemagne* ». Dans cette affaire, la Commission a contesté l'exonération de TVA, prévue par le droit allemand, pour les prestations faites par d'autres opérateurs pour les services publics postaux. Seules doivent être admises, celles effectuées par les services publics postaux. La Cour, examinant les diverses versions linguistiques¹²⁵³ a noté des divergences de traduction, mais a conclu que « *la syntaxe de la phrase entière démontre clairement que ces mots désignent les organes de gestion qui effectuent les prestations de service à exonérer* »¹²⁵⁴.

En conséquence, l'exonération n'intervient que lorsque les prestations sont effectuées « *par un opérateur qui peut être qualifié de service postal au*

1250 CJCE 19 janvier 1982 Becker aff. 8/81 Rec. 53, point 32

1251 CJCE 7 mai 1998 Commission contre Espagne aff. C-124/96 Rec. I-2501. En l'espèce l'Espagne imposait des conditions de nature à restreindre le champ d'application de l'article 13A §1 m) (cette disposition concerne l'exonération de TVA en faveur de « *certaines prestations de services ayant un lien étroit avec la pratique du sport ou de l'éducation physique, fournies par des organismes sans but lucratif aux personnes qui pratiquent le sport ou l'éducation physique* »)

V. également CJCE 12 novembre 1998 Institute of the Motor Industry aff. C-149/97 Rec. p I- 7053 points 19 à 21 . La Cour a considéré que ne peut être considérée comme une activité d'intérêt générale au sens de la directive 77/388/CEE l'activité d'un organisme syndical qui vise à promouvoir les intérêts de ses membres sans que cet objectif se réalise par la défense et la représentation des intérêts collectifs desdits membres vis à vis des centres de décision (pour un commentaire V. PIETRI M. Pour bénéficier d'une exonération au paiement de la TVA au titre de son activité syndicale, une organisation doit avoir pour objectifs de promouvoir les intérêts collectifs de ses membres et la représentation de ceux-ci vis-à-vis des parties concernées, y compris les autorités publiques, Europe janvier 1999 com. 38)

1252 Cf point

1253 Point 10

1254 Point 11

sens organique du terme ». *Tel n'est pas le cas « d'une entreprise de transport qui, sans entrer en contact avec le public, effectue uniquement le transport de longue distance entre deux bureaux de poste »*¹²⁵⁵.

La Cour a apporté, cependant, un tempérament à cette conception stricte. Ce principe peut être nuancé s'il existe d'autres éléments d'interprétation péremptoire en faveur d'une telle extension par rapport au texte de la disposition¹²⁵⁶. La disposition en cause garde, en effet, tout son sens, si un Etat membre confie les activités postales à un organe de gestion qui n'est pas un organisme de droit public.

De même, pour marquer la limite du secteur d'activité relevant de l'intérêt général, la Cour a distingué les prestations fournies dans le cadre d'un service social, de celles qui nécessitent l'établissement préalable d'un rapport de confiance et, qui relève alors, des règles communes en matière de TVA. Il en va ainsi, pour les prestations de soins à la personne, effectuées dans le cadre de l'exercice des professions médicales et paramédicales, telles que définies par l'Etat membre concerné (c).

Dans son arrêt du 25 février 1988¹²⁵⁷, à propos de l'exonération de TVA, lors de la livraison de lunettes de correction, dans le cadre des prestations médicales et paramédicales, la Cour a décidé que ces prestations « ne sont pas nécessairement liées aux soins à la personne ».

La Cour a préconisé de tenir compte de la situation de cette exonération dans le texte¹²⁵⁸ et de « *son contexte* ». Ces prestations, doivent s'analyser comme « *effectuées en dehors des organismes hospitaliers et dans le cadre d'un rapport de confiance entre le patient et le prestataire (...) dans un cabinet*

1255 Point 11

1256 Point 12 de l'arrêt

1257 CJCE 25 février 1988 Commission contre Royaume Uni aff. 353/85 Rec. 817

1258 Point 33 de l'arrêt. Elle suit l'exonération des prestations de service hospitalières

professionnel ». En conséquence, exception faite pour « *les petites fournitures strictement nécessaires au moment de la prestation* », la livraison de médicaments et autres biens (tels que les lunettes en l'espèce), est matériellement et économiquement dissociable de la prestation de services.

Pour renforcer son argumentation, la Cour précise que, l'article 13 « *énonce expressément les hypothèses dans lesquelles la livraison de bien est exonérée* ». Le point c) ne vise que les prestations de soins à la personne, en excluant la livraison de biens, « *sans préjudice des petites fournitures de biens indissociables de la prestation* »¹²⁵⁹.

Il apparaît assez clairement que, dès lors que la Communauté s'est appropriée la justification d'un régime dérogatoire, son objectif n'est plus véritablement de réduire le champ d'application du régime. Il est plutôt de veiller au strict respect des dispositions, plutôt que d'intervenir sur-le-champ d'application du régime.

Il demeure, cependant, que la Cour reste fidèle à sa jurisprudence. Les justifications aux régimes sont d'interprétation stricte. Ainsi, dans son arrêt du 21 mars 2002¹²⁶⁰, la Cour, à l'inverse de l'Etat membre, a donné une interprétation de la notion d'association sans but lucratif, de nature à faire

1259 Point 35 de l'arrêt susvisé

Pour d'autres exemples V. CJCE 11 août 1995 Bulthuis-Griffioen contre Inspecteur der Omzetbelasting aff.C-453/93 Rec.I-2341

Dans d'autres cas elle a considéré que la personne susceptible de bénéficier de l'exonération ne peut être qu'une personne morale. Il en va ainsi lorsque la disposition prévoit que la prestation est accomplie par un organisme (V. le paragraphe 1 de la réponse de la Commission à la Question écrite E-0797/99 posée par G. Hager à la Commission (6 avril 1999) (JOCE C 370 du 21 décembre 1999 p 112-112).

Dans son arrêt du 11 août 1995, la Cour a précisé que le point g) de l'article 13 A §1 (Sont visées les prestations de service et les livraisons de biens étroitement liés à l'assistance sociale et à la sécurité sociale, y compris celles fournies par les maisons de retraite, effectuées par des organismes de droit public ou par d'autres organismes reconnus comme ayant un caractère social par l'Etat membre concerné) ne vise que les personnes morales (point 21), car contrairement aux autres libellés de l'article 13 A §1 de la sixième directive, le terme "*organisme*" est cité.

1260 CJCE 21 mars 2002 Kennemer Golf aff. C-174/00 Rec. I-3293

bénéficiaire de l'exonération de TVA, une association qui organisait ses activités, de manière à générer des excédents. La cour a considéré que, dans la mesure où les bénéfices ne sont pas redistribués aux membres de l'association, cette dernière ne peut être considérée comme ayant un but lucratif, au sens de la sixième directive en matière de TVA¹²⁶¹.

Quelquefois, la Cour fait preuve d'une grande minutie afin de déterminer si, une activité a un but essentiellement économique ou d'intérêt général. Dans son arrêt du 1er décembre 2005¹²⁶², la Cour devait interpréter l'article 13 A §1 de la sixième directive TVA, dans le but de savoir si, des prestations accessoires à l'hospitalisation, telles que la fourniture d'un téléphone et d'une télévision, pouvaient être exonérées de TVA. Elle a considéré qu'elles pourraient en bénéficier si elles sont « *indispensables à la réalisation du but thérapeutique poursuivi par l'hospitalisation ou par les soins médicaux* »¹²⁶³.

Enfin, l'approche pragmatique de la Cour de la notion d'activité d'intérêt général, l'a amenée, en 2005, à considérer qu'un organisme privé, à but lucratif, pouvait être considéré comme ayant un caractère social et, bénéficiaire alors de l'exonération de TVA, à condition que les principes d'égalité et de neutralité fiscale soient respectés¹²⁶⁴.

Dans certaines circonstances, les Etats membres disposent encore d'une marge de manoeuvre assez importante, car la Cour n'a pas procédé à une interprétation très précise du texte. Ainsi, dans un arrêt du 21 mars 2002¹²⁶⁵, il

1261 Pour une approche plus stricte du bénéfice de l'exonération V. CJCE 20 juin 2002 Commission contre Allemagne aff.287/00 Rec.I-5811

Pour une appréciation critique de cet arrêt V. Europe, août-septembre 2002, Comm. 298

1262 CJCE 1^{er} décembre 2005 Ygeia affs jtes C-394/04 et 395/04 Rec. I-10373

1263 Une telle jurisprudence présente le risque que la question soit indéfiniment posée au juge national, dans le cas par exemple d'un malade immobilisé, dépressif, isolé, etc...

1264 CJCE 26 mai 2005 Kingscrest Associates et Montecello aff. C-498/03 Rec. I-4427

V. le commentaire de MEISSE E., Opérations exonérées de TVA, Europe, 24 juillet 2005, Com. 257

1265 CJCE 21 mars 2002 Zoological Society aff 267/00 Rec. I-3353

était question du bénéfice de l'exonération de TVA, pour une structure prestant dans le domaine culturel. Le texte de la sixième directive en matière de TVA, prévoit que l'exonération est accordée, si la structure est gérée et administrée à titre essentiellement bénévole. Dans l'affaire, les membres du Conseil de direction, des Comités et des Commissions sont bénévoles. En revanche, le Directeur Général, les directeurs financier et du personnel sont salariés. Sur la base de ces dernières constatations, l'administration fiscale anglaise a refusé l'exonération de TVA au titre de l'article 13 A §2 a) de la sixième directive de TVA. La Cour a précisé que, le bénévolat doit concerner la direction de l'organisme au niveau le plus élevé. Elle laisse, en conséquence, au juge national, le soin d'analyser l'organisation de la gestion de la structure. Le défaut de positionnement de la Cour peut paraître étrange car, généralement, les directeurs assurent la gestion quotidienne d'une structure, de manière assez autonome et sont amenés, à avoir même un rôle d'impulsion, sous réserve, il est vrai, que cela coïncide avec la politique qu'entendent développer les administrateurs.

Pour autant que soit satisfaisant le rapprochement des législations par la voie de l'harmonisation, il demeure que, souvent, les Etats membres disposent encore d'un pouvoir de décision qui peut avoir pour conséquence, de leur permettre d'influencer le champ d'application des régimes, dans un sens favorable à leur politique. En effet l'utilisation de la directive comme instrument de l'harmonisation, présente l'inconvénient de nécessiter l'adoption de dispositions nationales de transposition. A cette occasion, les Etats membres peuvent être tentés de dénaturer la règle commune.

Cette réflexion mérite cependant d'être nuancée. En effet, dans la mesure où l'harmonisation est quasiment réalisée, la transposition de la règle commune en droit national est très sévèrement encadrée par la Communauté. Les Etats

membres ne disposent plus que d'un pouvoir très limité en ce sens, voire quasi-inexistant.

PARAGRAPHE II : UNE GESTION COMMUNAUTAIRE CONTESTABLE

La légitimité de la gestion communautaire des régimes, dans le présent contexte, repose en premier lieu, sur le fait que, d'une part, les intérêts protégés sont communs à l'ensemble des Etats membres et, en second lieu, que l'objectif poursuivi n'est pas économique. Or, dans certaines hypothèses, certes limitées, la Communauté a établi des régimes qui, pour certains, sont fondés sur des justifications étrangères au Traité (A) et qui, pour d'autres semblent davantage relever de la préservation d'intérêts économiques (B).

A. UNE PROTECTION FONDEE SUR DES JUSTIFICATIONS ETRANGERES AU TRAITE

Lors de son adhésion à la Communauté, en 1985, la Grèce a négocié une protection particulière et de dimension communautaire, en faveur du Mont Athos¹²⁶⁶. Ce site, est exclusivement occupé par des moines orthodoxes. Dans la déclaration annexée au Traité d'adhésion de la Grèce, la Communauté s'engage à tenir compte du statut constitutionnel dont bénéficie ce lieu, en particulier *« en ce qui concerne les franchises douanières et fiscales et le droit d'établissement »*.

¹²⁶⁶ Actes relatifs à l'adhésion de la République hellénique aux Communautés européennes, Acte Final, Déclaration commune relative au Mont Athos (JOCE L 291 du 19 novembre 1979 p 186)

S'il est tout à fait concevable, que la Communauté puisse envisager des dispositifs spécifiques, tels que déclinés ci-dessus, pour tenir compte du particularisme ancien du site, la question demeure, de la validité même de l'action communautaire, lorsqu'il s'agit de donner une protection communautaire au site, impliquant une accessibilité au Mont Athos par les seules personnes de sexe masculin.

Dans sa réponse à des questions parlementaires relatives à ces restrictions¹²⁶⁷, la Commission répond que, l'interdiction d'accès au Mont Athos, pour les femmes, est une tradition qui date du XI^{ème} siècle que, de manière générale, le statut de ce lieu a été confirmé à l'occasion du Traité d'Amsterdam et du Traité de Schengen et, qu'en conséquence, la Commission n'envisage aucunement une action en vue de lever l'interdiction d'accès faite aux femmes.

S'il peut être tout à fait concevable, que pour des raisons religieuses, des restrictions d'accès à certains lieux, puissent être imposées par les ordres confessionnels ou même un Etat membre, une protection fondée sur des justifications d'ordre religieux, ne fait pas partie des attributions de la Communauté.

Il est vrai que, sans une telle protection, un recours pourrait être fait, afin de faire lever cette restriction, ce qui pourrait porter atteinte à la sérénité des membres du monastère en question, encore qu'il serait concevable de limiter l'accès des femmes au site sur des créneaux horaires déterminés, des jours déterminés, et leur interdire l'accès au bâtiment même éventuellement.

1267 Question écrite E-1055/01 posée par Glyn Ford à la Commission (JOCE C 318 E du 13 novembre 2001 p 194 et Question écrite posée par Gianni Vattimo à la Commission (JOCE C 318 E du 13 novembre 2001 p 252-252)

La référence à la reconnaissance de « *l'héritage (...) religieux de l'Europe* », dans le préambule du Traité de Lisbonne vient tempérer le propos et semble faire entrer cet aspect de la vie privée dans le bloc juridique communautaire. Cette nouvelle approche ne manque pas de surprendre, dans le cadre d'une Communauté fondée sur la réalisation d'objectifs économiques, sociaux.

B. LA PROTECTION D'INTERETS ECONOMIQUES OU SOCIAUX?

La lecture des textes concernant la circulation intracommunautaire des médicaments, permet de constater que dans un cas particulier, la Communauté a choisi l'option de la gestion centralisée du régime de circulation.

L'apparition sur le marché de médicaments de haute technologie, qui ont nécessité de lourds investissements pour leur élaboration, va donner à la Communauté l'opportunité de s'arroger une compétence décisionnelle de principe, en matière d'octroi d'autorisation de mise sur le marché¹²⁶⁸. L'intérêt de la procédure centralisée, tient au fait que, dès que l'autorisation de mise sur le marché est acquise, par le responsable de la mise sur le marché, il peut s'en prévaloir sur tout le territoire communautaire.

L'appropriation totale du régime de circulation de médicaments de haute technologie et issus de la biotechnologie¹²⁶⁹ tient à leur processus d'élaboration à la fois long et coûteux. Des limitations trop importantes sont de nature, d'une part, à freiner leur développement et, d'autre part, à risquer de mettre en cause

1268 Règlement 2309/93/CEE du Conseil du 22 juillet 1993 établissant des procédures communautaires pour l'autorisation et la surveillance des médicaments à usage humain et à usage vétérinaire et instituant une agence européenne pour l'évaluation des médicaments (JOCE L 214 du 24 août 1993 p 1-21)

1269 V. la liste B annexée au règlement 2309/93

V. à propos de ces médicaments, Agence Européenne des Médicaments, http://europa.eu/agencies/community_agencies/emea/index_fr.htm

V. également LEMOINE B., Innovation et Santé. La genèse d'un médicament : complexité et coûts croissants pour une innovation sans prix, www.cairn.info/load_pdf.php?ID_REVUE=SEVE&ID_NUMPUBLIE=SEVE_002&ID_ARTICLE=SEVE_002_57

ID_REVUE=SEVE&ID_NUMPUBLIE=SEVE_002&ID_ARTICLE=SEVE_002_57

leur amortissement.

Si la mise en oeuvre d'une procédure centralisée constitue un pas important dans la réalisation d'un véritable « marché intérieur du médicament », la pratique révèle déjà des lacunes importantes. Si on avait pu espérer que la suppression des procédures nationales pouvait présenter un avantage financier, il n'en est rien en pratique. Ainsi, D.WAELBROECK et D. COUNYE¹²⁷⁰ relèvent que la procédure centralisée se révèle très onéreuse.

Quelques années plus tard, M. VELENTZA et N. BEHRNDT¹²⁷¹ ont une appréciation moins négative du procédé. Il semble être largement utilisé, même pour les produits pour lequel il est facultatif¹²⁷². En outre, ils font état qu'un grand nombre de d'entreprises et d'Etats membres, souhaiteraient que la gestion centralisée des autorisations de mise sur le marché soit étendue à un plus grand nombre de produits. Le règlement de 1993 à d'ailleurs fait l'objet d'un projet de modification tenant compte de ce souhait.

La lecture du texte et des commentaires laisse penser que, si la protection de la santé des personnes n'est pas absente des préoccupations, l'intérêt économique de la procédure de la gestion centralisée des autorisations de mise sur le marché pour les médicaments, est fortement présent. En effet, dans la mesure où il s'agit de médicaments ayant nécessité, le plus souvent, des recherches coûteuses, la procédure centralisée offre l'avantage de réduire les risques financiers liés au refus d'une autorisation de mise sur le marché par un Etat membre, voire même ceux consécutifs à l'octroi d'une autorisation donnée dans des délais trop longs. Il est également vrai que, la procédure centralisée, offre l'avantage, à tous les habitants du territoire communautaire de bénéficier, dans les mêmes conditions, des remèdes issus des recherches les plus récentes et les plus pointues.

1270 WAELBROECK D. et COUNYE D., Vers une libre circulation des médicaments grâce à l'harmonisation des procédures d'autorisation de mise sur le marché, *Journal des Tribunaux Européen*, n° 39, mai 1997 p 1

1271 Cf. l'article cité au point

1272 V. annexe B du règlement 2309/93

La gestion communautaire des régimes caractérise la volonté de la Communauté, de donner un cadre plus important, par ses contraintes, à l'exercice de compétences résiduelles des Etats membres. Il en va ainsi, surtout lorsqu'il est de nature à remettre en cause ou entre parenthèses, les compétences désormais transférées à la Communauté. L'organisation communautaire des régime est alors modulée, de manière telle que, les Etats membres ne disposent plus que de compétences marginales. Le degré le plus élevé de la gestion communautaire des régimes correspond à un dessaisissement quasi-total des Etats membres, mais ces hypothèses demeurent encore rares et ne sont vraisemblablement pas destinées à se multiplier. En effet, la Communauté semble, pour l'heure, entendre les limiter à des domaines où, d'une part, il existe une convergence réglementaire forte entre les Etats membres et, d'autre part, les divergences peuvent contribuer à remettre en cause, sans véritable objectivité, la réalisation d'une libre circulation des biens et des personnes, sous couvert de protection d'intérêt sociaux. Il est vrai que, quelquefois, la sensibilité des intérêts à protéger, tant du point de vue humain que politique, a conduit la Communauté à adopter des attitudes ou des mesures contestables. La Communauté apparaît alors, comme en recherche d'un équilibre entre la restriction nécessaire, pour la protection de l'intérêt social en cause et la réalisation des libertés prévues au Traité CE, entre la réalisation des objectifs sociaux et la réalisation des objectifs économiques, finalité première de la construction communautaire, dont la réalisation nécessite également, quelquefois, la mise en oeuvre de régimes dérogatoires.

TITRE II : LES REGIMES FONDES SUR UN MOTIF ECONOMIQUE

L'application de régimes dérogatoires en matière économique laisse à penser, non sans raisons, qu'on se situe dans un contexte où le libre jeu de la concurrence entre les entreprises communautaires va, en quelque sorte, être mis entre parenthèses.

En effet l'existence du marché commun repose sur l'idée qu'un marché économiquement viable, tant sur le plan communautaire que mondial, est celui au sein duquel les biens, les personnes et les services circulent librement. Plus particulièrement, en ce qui concerne la circulation des biens et des services, le principe de libre concurrence est l'un des piliers fondamentaux sur lequel s'organise les échanges¹²⁷³.

On peut se poser alors la question de savoir, pour quelles raisons l'un des principes fondateurs du marché commun, peut connaître des réserves à son application.

En fait, on sait depuis longtemps que le libre jeu de la concurrence peut comporter des effets pervers. Il peut contribuer, en effet, dans certaines hypothèses, à remettre en cause l'existence même de la concurrence entre les entreprises, du fait des contraintes qu'elle impose. Dans ce contexte, les régimes dérogatoires ont pour objectif de limiter la portée de ces contraintes(CHAPITRE I).

Dans des zones géographiques connaissant une réelle faiblesse économique, l'application de régimes dérogatoires est également nécessaire, du fait de la permanence et de l'importance des handicaps structurels. Dans cette dernière hypothèse, les régimes ont pour finalité de permettre aux zones concernées, sinon d'atteindre le niveau de développement moyen de la Communauté, du moins de ne pas voir s'accroître les difficultés économiques (CHAPITRE II).

CHAPITRE I : LES REGIMES FONDES SUR UN CRITERE FONCTIONNEL OU LA COMPENSATION DES CONTRAINTES D'UNE ECONOMIE DE MARCHE

¹²⁷³ IDOT L., « Concurrence », le mot qui fâche, Europe, août 2007, Alerte 49

La mise en oeuvre de mécanismes destinés à contrer les effets négatifs du libre jeu de la concurrence, entre les entreprises, a connu un réel développement lorsque les Etats membres se sont davantage préoccupés du volet social de leur développement.

L'interventionnisme économique des Etats a visé et vise encore, à permettre le maintien, voire le développement d'entreprises, dont la fonction est non seulement de donner une relative indépendance économique à l'Etat en question, mais aussi à contenir, dans une certaine mesure, le chômage, et, à préserver ainsi la paix sociale.

Un essai de catégorisation des justifications aux régimes dérogatoires admis par la Communauté amène à envisager deux hypothèses. Dans le premier cas de figure, il s'agit de préserver la concurrence entre les entreprises de la Communauté (SECTION I). Dans le second, la Communauté se situe dans une perspective plus dynamique. Son objectif est de favoriser le développement d'une véritable économie concurrentielle (SECTION II)

SECTION I : LA PRESERVATION DE LA CONCURRENCE ENTRE LES ENTREPRISES COMMUNAUTAIRES

Le Libre jeu de la concurrence, tel qu'on l'entend dans nos économies de marché, peut conduire à des situations dans lesquelles certaines entreprises, pourtant viables, peuvent être amenées à disparaître.

Il en va souvent ainsi, lorsqu'un Etat membre met en place des dispositifs de nature, soit à générer des transferts de flux ou d'activités, en faveur de sa zone géographique, soit de nature à favoriser particulièrement certains secteurs d'activité ou certaines entreprises.

De même, le secteur privé et, en particulier, les établissements financiers, peut lui-même mettre en place des dispositifs de soutien, dont les critères d'éligibilité sont de nature à écarter des entreprises pourtant économiquement viables. Ces dernières, nécessairement défavorisées, peuvent être amenées à cesser leurs activités et à licencier leur personnel.

L'expérience de la Commission Européenne en matière de concurrence, lui a permis de cibler les entreprises qui sont les plus exposées. Il s'agit des PME¹²⁷⁴ qui constituent, par ailleurs, la grande majorité des entreprises communautaires et, par voie de conséquence, un employeur important. Or, la Commission a constaté également, que ce type d'entreprises représente une part importante du dynamisme de l'économie communautaire.

C'est la raison pour laquelle, la Communauté a mis en place des outils de nature à permettre à celles qui sont économiquement viables, de bénéficier de soutiens particuliers lors de la survenance de crises, de nature structurelles ou conjoncturelles, pour leur permettre de poursuivre leurs activités ou de se restructurer.

L'action communautaire, dans un tel contexte, vise à réguler les actions des Etats membres, de nature à générer des distorsions de concurrence entre les entreprises de la Communauté. L'objectif est alors double. Il s'agit soit de rétablir une saine concurrence entre les entreprises de la Communauté (PARAGRAPHE I), soit de maintenir la concurrence entre elles (PARAGRAPHE II).

PARAGRAPHE I : L'ETABLISSEMENT D'UNE SAINTE CONCURRENCE ENTRE LES ENTREPRISES COMMUNAUTAIRES

¹²⁷⁴ V. la Recommandation de la Commission du 6 mai 2003 concernant la définition des micro, petites et moyennes entreprises (JOCE L 124 du 20 mai 2003 p 36-41)

Suivant le degré d'interventionnisme étatique et les axes de politique économique, les règles établies en vue de la promotion ou de la protection d'un secteur économique sont plus ou moins importantes d'un point de vue quantitatif et en ce qui concerne leurs effets.

Cette diversité, envisagée à l'échelle communautaire, n'est pas nécessairement nuisible aux échanges, mais elle est ou peut être source de distorsions de concurrence importantes, entre les entreprises d'un même Etat membre ou de plusieurs Etats membres.

C'est la raison pour laquelle la Communauté est intervenue pour unifier les conditions d'application de certains régimes d'exonération. Dans certaines hypothèses, elle est intervenue pour supprimer les disparités entre les réglementations nationales concernant l'exercice de certaines activités (A). Dans d'autres hypothèses, elle a entendu fixer le régime de produits exclus du circuit de commercialisation (B)

A. LA SUPPRESSION DES DISPARITES ENTRE LES LEGISLATIONS NATIONALES

La Communauté a depuis longtemps constaté que les disparités entre les réglementations nationales pouvaient générer des transferts de flux d'affaires vers des secteurs géographiques plus attractifs, notamment du point de vue fiscal. Afin de contrer ce phénomène, elle a adopté un certain nombre de règles, visant à harmoniser les législations nationales, afin que tous les opérateurs, quelque soit leur lieu d'implantation, puissent bénéficier des mêmes avantages concurrentiels. On trouve souvent de tels exemples en matière fiscale, tant il est vrai que c'est l'instrument privilégié des Etats qui souhaitent attirer des opérateurs économiques sur leur territoire. Dans ce cadre, la Communauté a

imposé des régimes d'exonération de TVA pour certaines professions, au sein desquelles existe une forte concurrence, qui ne peut que s'accroître avec la suppression des obstacles techniques aux échanges intracommunautaires. Par exemple, la Communauté a obligé les Etats membres à exonérer les prestations de services visées à l'article 13 B de la sixième directive en matière de TVA¹²⁷⁵.

Lors de l'élaboration de ce texte, il est apparu que certains Etats membres exonéraient certaines opérations, tandis que d'autres procédaient à leur taxation. Dans le cadre de la réalisation des libertés prévues au Traité CE, le silence du droit communautaire sur cette question, aurait généré d'importantes distorsions de concurrence entre les opérateurs concernés, par un déplacement des courants d'affaires. L'objectif de neutralité des échanges intracommunautaires aurait pu difficilement être réalisé. Aussi le régime d'exonération a-t-il été étendu à tous les Etats membres¹²⁷⁶.

Les Etats membres devant procéder à la transposition des règles communautaires, ont tenté de restreindre ou d'étendre la portée du régime suivant l'objectif, par eux, recherché.

Certains ont tenté de retarder les effets des règles communautaires sur leur territoire. Ainsi La République Fédérale d'Allemagne, au titre de la Neuvième directive TVA¹²⁷⁷, a eu la possibilité de n'achever la transposition qu'au 1er janvier 1979¹²⁷⁸.

1275 Directive 77/388/CEE du Conseil du 17 mai 1977 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires- Système commun de la taxe sur la valeur ajoutée : assiette uniforme (JOCE L 145 du 13 juin 1977 p 1-40)

1276. On peut se demander, par ailleurs, pour quelle raison l'option n'a pas été inverse, à savoir l'établissement d'un régime de taxation dans tous les Etats membres. La réponse à cette question, peut être trouvée dans le fait que les opérations concernées concernent un volume financier très important. Remettre en cause le régime d'exonération, aurait pu avoir comme conséquence de rendre plus onéreuses des opérations qui peuvent s'analyser en des activités, sinon d'intérêt général, mais présentant un intérêt important dans le cadre des politiques nationales

1277 Neuvième directive 78/583/CEE du Conseil du 26 juin 1978 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires (JOCE L 194 du 19 juillet 1978 p 16-16)

1278 Au lieu du premier janvier 1978

Dans l'affaire « *Kloppenburg* »¹²⁷⁹, du 22 février 1984, la Cour a dû se prononcer sur la question de savoir si la prorogation, ainsi accordée à l'Allemagne, est de nature à remettre en cause l'exonération dont pouvaient bénéficier les opérateurs allemands, au titre de l'article 13 B d) 1), entre le 1er janvier 1978, délai normal pour la transposition de la sixième directive et le 30 juin 1978, date d'entrée en application de la neuvième directive TVA.

Selon la Cour, la Neuvième directive TVA¹²⁸⁰ n'a octroyé qu'une prorogation à l'Allemagne pour la mise en oeuvre de la sixième directive. Elle n'a pas d'effet rétroactif et, de ce fait, pour les opérations comprises entre le 1er janvier 1978 et le 30 juin 1978 le régime d'exonération s'applique, de même dès le 1er janvier 1979 et, même si alors, l'Allemagne n'a pas adopté les mesures nationales de transposition¹²⁸¹.

Les Etats membres ont ensuite tenté d'intervenir sur l'interprétation des conditions d'exonération, pour influencer sur le champ d'application du régime, souvent dans le sens de son extension.

Selon une jurisprudence constante, les exonérations figurant à l'article 13 B de la directive 77/388/CEE sont des notions autonomes du droit communautaire, qui doivent recevoir une définition communautaire¹²⁸². Il s'agit d'éviter que les divergences nationales n'aboutissent à priver d'effets la règle communautaire.

1279 CJCE 22 février 1984 *Kloppenburg* aff. 70/83 Rec. 1075

1280 Directive 78/583/CEE du Conseil du 26 juin 1978 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaire (JOCE L 194 du 19 juillet 1978 p 16-16)

1281 Elle ont été adoptées par la loi du 26 novembre 1979 avec effet au 01 janvier 1980

Cependant l'exonération n'est applicable que dans la mesure où l'opérateur allemand n'a pas répercuté sa TVA payée en amont. Cette jurisprudence a été confirmée dans l'arrêt CJCE 14 juillet 1988 *Weissberger/ Finanzamt Neustadt/ WeinstraBe* aff. 207/87 Rec. 4433

1282 CJCE 28 mars 1996 *Gemeente Emmen contre Belastingdienst Grote Ondernemingen* aff. C-468/93 Rec. I-1721 point 25, et plus récemment CJCE 4 mai 2006 aff. C-169/04 *Abbey National*, Rec. I- 4027 point 38

Cependant, les Etats membres ont encore une marge de manoeuvre, lorsque la Communauté leur permet de définir certains termes du régime d'exonération. Dans son arrêt du 28 mars 1996, en se référant à la législation de certains Etats membres, la Cour a décidé que seule la notion de fonds commun de placement pouvait faire l'objet d'une définition nationale. En revanche, la notion de « *gestion* » de ces fonds relève du droit communautaire¹²⁸³.

Dans l'affaire « *Commission contre République française* », du 3 juillet 1997¹²⁸⁴, la Cour devait se prononcer sur le manquement allégué de la France, qui a étendu l'exonération de TVA prévue à l'art 13 B b) de la sixième directive TVA¹²⁸⁵, à la location de certains biens meubles. En effet, l'article 261-D du code général des impôts français, prévoit l'exonération de TVA pour la location occasionnelle, permanente ou saisonnière des logements meublés ou garnis à usage d'habitation. Une instruction administrative du 11 avril 1991 prévoit qu'entrent dans cette catégorie « *les caravanes, tentes, résidences mobiles et habitations légères de loisirs constituant de véritables installations fixes, spécialement aménagées et exclusivement réservées à l'habitation* ».

La Cour a rappelé sa jurisprudence constante qui consiste à interpréter strictement les règles dérogeant au principe de taxation¹²⁸⁶. Elle a conclu au manquement de la France, dans la mesure où l'exonération au titre de l'article 13 B b) de la directive 77/388/CEE ne vaut que pour les immeubles¹²⁸⁷.

Cependant, il arrive que la Cour renvoie à la définition nationale d'une profession, pour que soit déterminé si cette dernière bénéficie ou non d'un régime d'exonération¹²⁸⁸. La limite, rappelée, au pouvoir des Etats membres, consiste pour ces derniers à respecter l'objectif poursuivi par la disposition ainsi

1283 Point 43 de l'arrêt du 28 mars 1996 précité

1284 CJCE 3 juillet 1997 *Commission contre France* aff. C-60/96 Rec. I-3827

1285 Qui prévoit l'exonération de certaines opérations d'affermage et de location de biens immeubles

1286 V. par exemple CJCE 5 juin 1997 *SDC contre Skatteministeriet* aff. C-2/95 Rec. I-3017 point 20

1287 Point 16 de l'arrêt

1288 CJCE 27 avril 2006 *Sollevad* affs.jtes. C-443/04 et C-444/04 Rec. I- 3617 points 29 et s.

que « la neutralité fiscale inhérente au système commun de TVA ».

Dans d'autres hypothèses, pourtant, la Cour a accepté l'interprétation extensive de l'Etat membre. Dans son arrêt du 13 juillet 1989 « *Henricksen* »¹²⁸⁹, la Cour a accepté l'extension de l'exonération de l'article 13 B d) à la location de garages faisant partie intégrante d'un complexe immobilier. Or, l'article 13 B b) 2) de la sixième directive TVA refuse l'exonération de TVA pour « *des locations d'emplacement pour le stationnement des véhicules* ».

Selon la Cour, la notion de « *location de biens immeubles* » comprend « *nécessairement* » la location du bien qui fait l'objet principal du contrat ainsi que les biens accessoires¹²⁹⁰, dans la mesure où ces deux biens appartiennent au même propriétaire.

Dans ce dernier contexte, il ne s'agit cependant pas d'une nouvelle catégorie juridique bénéficiant de l'exonération, mais d'un accessoire au bien principal, soumis à un régime d'exonération. L'espèce « *Henricksen* » diffère en cela de l'affaire « *Commission contre France* » susvisée.

La réalisation de l'objectif de neutralité fiscale a conduit la Cour à dépasser les définitions purement nationales des conditions relatives au bénéfice des régimes.

Dans l'arrêt « *Muy's* » du 27 octobre 1993¹²⁹¹, la Cour a interprété le contenu du 1) de l'article 13 B d) de la sixième directive TVA¹²⁹². Dans cette affaire, il s'agissait de savoir si les intérêts à payer, sur la livraison d'un immeuble, peuvent être considérés comme la rémunération d'un crédit.

1289 CJCE 13 juillet 1989 Skatteministeriet contre Henricksen aff. 173/88 Rec. 2763

1290 Tel que le garage et peut importe qu'il soit ouvert ou fermé

1291 CJCE 27 octobre 1993 Muys' en de Winters' Bouw-en Aannemingsbedrijf contre Staatssecretaris van Finacén aff. C-281/91 Rec. I-5405

1292 Directive 77/388 du Conseil du 17 mai 1977 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires- Système commun de TVA : assiette uniforme (JOCE L 145 du 13 juin 1977 p 1-40)

En effet, la société de construction Muy's prévoit que ses clients peuvent différer le paiement du terrain et/ou de l'immeuble, jusqu'au jour du transfert de propriété, sous réserve du versement de 10% de la somme totale, assorti d'un intérêt. La Cour a considéré que le paiement différé du prix d'achat d'un bien assorti d'un intérêt peut, « *en principe* », entrer dans la catégorie des crédits. L'identité du prêteur ou de l'emprunteur n'a aucune importance, l'article 13 B d) 1) ne fournissant aucune précision à ce propos. Ainsi, les établissements financiers ne disposent pas du monopole du bénéfice de cette exonération au titre de la qualité de prêteur. Cette dernière affirmation est corroborée par le fait que la sixième directive TVA entend instaurer une égalité de traitement entre assujettis. Ce principe serait méconnu si l'octroi d'un crédit par un opérateur autre qu'un établissement financier était seul taxé¹²⁹³.

Le principe selon lequel des opérateurs concurrents ne doivent pas être traités différemment au regard de la TVA, est rappelé dans l'arrêt « *Fischer* » du 11 juin 1998¹²⁹⁴. Il en va de même lorsque l'activité en cause est exercée illégalement au regard de la réglementation nationale¹²⁹⁵.

De même, le particularisme de certains marchés, comme celui de l'or, a obligé la Communauté à imposer un régime unique. L'article 28 §3 de la sixième directive de TVA a permis aux Etats membres de continuer à exonérer les transactions sur l'or. Dans sa proposition initiale de dix-huitième directive, la Commission a prévu la suppression de cette dérogation, mais devant les

1293 La Cour a précisé, néanmoins que, lorsque le fournisseur donne un sursis à payer contre versement d'intérêt jusqu'à la livraison du bien, la valeur totale du bien est inclus dans les intérêts, même si le contrat les distingue du prix. Dans ce cadre ces intérêts ne représentent pas la rémunération du crédit, mais une contrepartie pour la livraison du bien.

V. également en matière de prestations de services électroniques CJCE 5 juin 1997 SDC contre Skatteministeriet aff. C-2/95 Rec. I-3017

1294 CJCE 11 juin 1998 Fischer contre Finanzamt Donaueschingen aff. C-283/95 Rec. I-3369

1295 CJCE 17 février 2005 Linnewebber et Akritidis affs.jtes. C-453/02 et C-462/02 Rec. I-1131
V. également Europe, mars 2005, comm..139

protestations du Parlement européen¹²⁹⁶ elle y a renoncé. La Commission a proposé, alors, d'inclure un article 26 bis à la sixième directive TVA. Il prévoit une exonération avec droit à déduction pour l'or d'investissement. Selon la Commission, une taxation n'est pas appropriée quand l'or fait l'objet de transactions purement financières, qui ne suppose aucune délivrance physique.

L'application de la TVA serait de nature « à perturber le marché de l'or ». De plus, du fait de la vitesse de circulation titres, il est difficile voire impossible de taxer les transactions sur l'or d'investissement, notamment lorsque ce dernier est dans un Etat membre autre que celui dans lequel les transferts successifs ont lieu.

La politique communautaire menée en vue de réduire, voire de supprimer les distorsions de concurrence entre les opérateurs de la Communauté, exerçant dans des secteurs sensibles, amène ainsi le juge de Luxembourg à vérifier, nonobstant l'éventuelle marge de manoeuvre dont disposent encore les Etats membres, si les réglementations nationales respectent l'objectif recherché par la Communauté, à savoir, la neutralité fiscale.

Dans le même ordre d'idées, la Communauté a d'ailleurs prévu une exonération de TVA pour les produits qui n'entrent pas ou sont sortis du circuit de commercialisation.

B. LE TRAITEMENT DES MARCHANDISES EXCLUES DU CIRCUIT DE COMMERCIALISATION

Dans cette hypothèse, il s'agit d'éviter de pénaliser un opérateur économique, qui ne peut retirer aucun bénéfice d'une marchandise exclue du circuit économique. Cette exclusion peut résulter, soit d'une action de sa part,

¹²⁹⁶ TVA sur l'or, Session plénière du parlement Européen 7 au 11 mars 1994, Bulletin UE 03-1994, <http://europa.eu/bulletin/fr/9403/p107005.htm>

soit d'un accident indépendant de sa volonté.

Ainsi, l'article 6 de la directive 92/83/CEE¹²⁹⁷ prévoit que, sous réserve des conditions qu'ils fixent, les Etats membres peuvent exonérer d'accises, la bière fabriquée par un particulier et consommée par le producteur, les membres de sa famille ou ses invités, à condition qu'il n'y ait pas de vente, de même pour le vin¹²⁹⁸ et pour les autres boissons fermentées mousseuses et non mousseuses produites par un particulier¹²⁹⁹.

Cette faculté laissée aux Etats membres résulte du fait que certains d'entre eux ont octroyé des droits de distillation à des particuliers qui, soit revendaient la marchandise, soit la gardaient pour leur consommation personnelle. Dans certains Etats membres, ils bénéficiaient d'une exonération de taxes, dans d'autres, ils n'en bénéficiaient pas.

Les contrôles se révélaient souvent difficiles, pour l'administration fiscale chargée d'appliquer une éventuelle taxation et, des négociants ne manquaient pas de relever la concurrence déloyale qu'ils pouvaient subir du fait de l'activité des « *bouilleurs de cru* », comme on a coutume de les appeler en France.

La Communauté est intervenue afin d'harmoniser la pratique des Etats. L'exonération ne peut ne concerner que les personnes qui destinent leur production à une consommation familiale.

Dans d'autres hypothèses, le produit déjà mis sur le marché, en est retiré définitivement dans la mesure où son état ou son âge, le rendent impropre à la consommation humaine. Par exemple, l'article 25 de la directive 92/83/CEE prévoit alors que les Etats membres peuvent rembourser l'accise acquittée.

1297 Directive 92/83/CEE du Conseil du 19 octobre 1992 concernant l'harmonisation des structures des droits d'accises sur l'alcool et les boissons alcooliques (JOCE L 316 du 31 octobre 1992 p 21-27)

1298 Article 10 de la directive susvisée

1299 Article 14 de la directive susvisée

L'objectif est d'éviter de pénaliser financièrement un opérateur qui subit un manque à gagner du fait de l'impossibilité de vendre un bien pour lequel il devrait payer des taxes, puisqu'il est sorti de son stock.

En matière de régimes douaniers économiques l'article 900 §1 RAC oblige à l'exonération des droits et taxes les produits qui sont exclus du circuit économique. La condition à respecter, est que le bénéfice de la mesure ne résulte pas de circonstances impliquant une manoeuvre, une négligence manifeste de la part du bénéficiaire¹³⁰⁰. Le caractère obligatoire du régime, provient de la nécessité d'assurer la cohérence du régime d'entrée des produits dans la Communauté, l'égalité entre les opérateurs communautaires rencontrant les mêmes problématiques. Des réglementations nationales différentes pourraient, en effet, nuire à l'existence d'une saine concurrence intracommunautaire et, en matière douanière, remettre en cause de manière importante l'unité du droit douanier. Dans un arrêt du 18 décembre 2007¹³⁰¹, la Cour a précisé que la survenance d'un cas de force majeure devait exonérer d'accises les produits pétroliers perdus. Elle a défini la force majeure comme « *des circonstances étrangères à l'entrepositaire agréé, anormales et imprévisibles, dont les conséquences n'auraient pu être évitées malgré toutes les diligences déployées par celui-ci* ». La condition selon laquelle les circonstances doivent être étrangères à l'entrepositaire agréé ne se limite pas à des circonstances extérieures à celui-ci¹³⁰².

L'action de la Communauté, en vue d'établir une saine concurrence entre les entreprises de la Communauté, par le biais des régimes dérogatoires, en intervenant sur les législations nationales apparaît quelque peu limitée. Le champ d'intervention est en effet clairement sectorisé, les domaines d'intervention sont limités.

1300 V. également le Règlement 82/97/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 janvier 1997 modifiant le règlement n° 2913/92 établissant code des douanes communautaire (JOCE L17 du 21 janvier 1997 p1-6) qui ajoute un article 212 bis au code

1301 CJCE 18 décembre 2007 Société Pipeline Méditerranée et Rhône aff. C-314/06 Rec. I-12273

1302V. SIMON D., Force majeure et régime des accises, Europe, février 2008, com. 62

L'attitude de la Cour peut résulter du fait les mesures en matière de fiscalité sont adoptées à l'unanimité, qu'il est parfois difficile d'obtenir. L'harmonisation des législations nationales a pour objectif de permettre, qu'une même catégorie de personnes, bénéficie des mêmes conditions sur le marché. En revanche, dans les développements qui vont suivre, il s'agit d'évaluer la validité des dispositifs nationaux à l'aune, d'une part, des règles communautaires de libre concurrence et, d'autre part, de leur aptitude à permettre aux entreprises bénéficiaires de se maintenir, de manière autonome, à terme, dans une économie concurrentielle.

PARAGRAPHE II : LE MAINTIEN DE LA CONCURRENCE ENTRE LES ENTREPRISES COMMUNAUTAIRES, A TRAVERS L'EXEMPLE DES AIDES D'ETAT

Il peut arriver que, pour des raisons conjoncturelles ou structurelles, des entreprises ou des secteurs d'activité entiers, rencontrent des difficultés sérieuses, de nature à mettre en péril leur existence.

Pour des raisons, non seulement d'indépendance économique, mais également de paix sociale et, plus encore, pour assurer l'existence d'un tissu économique diversifié, les Etats membres ont toujours développé une politique de soutien à leurs entreprises.

Si la Communauté n'a pas pu remettre en cause l'existence de la philosophie de l'Etat Providence, elle a tenté, en revanche, de réguler la mise en oeuvre de ses mécanismes. S'il lui est apparu évident, que les Etats membres sont les plus aptes à repérer les difficultés de telle entreprise, elle a dû intervenir pour fixer les limites de leur action.

Le Traité CE contient des dispositions autorisant l'interventionnisme étatique en matière économique. Il en va notamment ainsi, en matière d'aides d'Etat. Ces mécanismes sont considérés, par principe, comme contraires au règles du marché commun¹³⁰³. Ces dernières, donnent la primauté au libre jeu de la concurrence pour réguler le développement économique d'un territoire donné. L'article 87§1 TCE pose en effet le principe que *« sauf dérogation prévues par le présent Traité, sont incompatibles avec le marché commun, dans la mesure où elles affectent les échanges, les aides accordées par les Etats ou au moyen de ressources d'Etat, sous quelque forme que ce soit, qui faussent ou menacent de fausser la concurrence en faveur de certaines entreprises ou certaines productions »*¹³⁰⁴

Le régime des aides d'Etat n'est pas homogène. Certaines aides sont considérées comme compatibles avec le Marché Commun¹³⁰⁵, alors que d'autres ne bénéficient pas d'une telle présomption¹³⁰⁶. A l'intérieur de cette dernière catégorie la Communauté a distingué *« les aides destinées à promouvoir la réalisation d'un projet important d'intérêt européen commun ou à remédier à une perturbation grave de l'économie d'un Etat membre¹³⁰⁷ (de celles) destinées à faciliter le développement de certaines activités »*¹³⁰⁸

1303 Article 87 §1 CE

1304 Sur la notion d'aides d'Etat V. KARYDIS G., Le principe de l'opérateur économique privé, critère de qualification des mesures étatiques, en tant qu'aides d'Etat, au sens de l'article 87§1 du Traité CE, RTDE 2003 P 389-413

V. également la notion d'aides d'Etat à travers la jurisprudence CJCE 24 juillet 2003 Altmark Trans et Regierungspräsidium Magdeburg aff. C-280/00 Rec. I-7747, CJCE 20 novembre 2003 Gemo aff. C-126/01 Rec. I-13769, CJCE 27 novembre 2003 Enirisorse affs.jtes C-34/01 à C-38/01 Rec. I-4243 et V. Europe, janvier 2004 comm.22

1305 Article 87 §2 b) : il s'agit des *« aides destinées à remédier aux dommages causés par les calamités naturelles ou par d'autres événements extraordinaires »*

1306 Article 87 §3 CE

1307 Article 87 §3 b) CE

1308 Article 87 §3 c) CE

La Communauté a-t-elle voulu traduire une intention de traitement différencié? Une réponse positive est probable. Cependant, l'examen des décisions et communications de la Commission, ainsi que des arrêts de la Cour, incitent à s'émanciper de cette différenciation de base, pour s'attacher à un critère fondé sur l'attitude plus ou moins favorable de la Communauté, en fonction des catégories d'aides d'Etat en cause. Il convient, alors, de distinguer les régimes d'aides qui bénéficient d'un a priori plutôt favorable sous réserve du respect de certaines conditions (A) de ceux qui suscitent encore la méfiance de la Communauté et qui demeurent sévèrement encadrés (B).

A. LES CATEGORIES DE SOUTIENS FAVORISES

Il s'agit, de manière générale, des soutiens publics qui constituent des actions complémentaires à celles de la Communauté, en vue de réaliser des actions destinées à promouvoir des catégories d'entreprises ou des activités, qui présentent un intérêt certain pour le développement de la Communauté et qui connaissent ou sont susceptibles de connaître certaines difficultés¹³⁰⁹.

L'autorisation de mise en oeuvre d'un régime d'aides en faveur d'une entreprise n'est, cependant pas inconditionnelle. C'est dans l'arrêt « *Philip Morris* », du 17 septembre 1980¹³¹⁰, que la Cour a posé, pour la première fois, le

1309 DONY M., RENARD F., SMITS C., Contrôle des aides d'Etat, in Commentaires Megret, 3ème édition, Tome 3, Volume 2, 2007

1310 CJCE 17 septembre 1980 Philip Morris aff. 730/79 Rec.2671

principe de la règle de la contrepartie¹³¹¹. Dans cette affaire, il était question d'un projet d'aide formulé par le gouvernement néerlandais, qui avait pour conséquence une augmentation de la capacité de production d'un fabricant de cigarettes.

A l'instar de la Commission, la Cour a constaté que les quantités supplémentaires produites, sont destinées à être exportées vers les autres Etats membres. Or, le marché de la cigarette, à cette époque, est caractérisé par une croissance ralentie de la consommation. Aussi le soutien envisagé a-t-il été considéré comme pouvant conduire à une altération des conditions des échanges, dans une mesure contraire à l'intérêt commun. En conséquence, la Cour a considéré que le jeu normal du marché pouvait, à lui seul, permettre le développement normal de l'entreprise¹³¹².

Le principe de la contrepartie se fonde sur le fait que, dans la mesure où les régimes d'aides portent atteinte au libre jeu de la concurrence, le soutien doit comporter une contrepartie, dans l'intérêt de la Communauté, tel que la réalisation de l'objectif de développement des activités économiques, ou la création d'emplois nouveaux, etc.

Une telle approche est justifiée par le fait que les PME sont considérées, par la Communauté, comme un vecteur essentiel dans la réalisation des politiques communautaires, en matière de développement économique dans certains secteurs et en matière d'emploi¹³¹³. Cependant, à l'inverse des grandes entreprises elles connaissent des problèmes spécifiques en matière de

1311 Pour un commentaire de cet arrêt V GARBAR C., Aides d'Etat : pratique décisionnelle de la Commission des Communautés européennes (1990-1994)-Deuxième partie, RMCUE 1995 p 36-45

1312 Point 26 de l'arrêt

1313 Elles représentent plus de 98% des entreprises dans la Communauté
V. ROBERTI G.M., Le contrôle de la Commission des Communautés européennes sur les aides nationales, AJDA 1993 p 397-411 ROUAM C., Le contrôle des aides d'Etat aux entreprises dans l'Union européenne, Economica 1998, Paris

financement¹³¹⁴, d'accès à l'information et à la formation, eu égard aux coûts engendrés, qui sont autant de freins à leur développement.

La Communauté a laissé une certaine latitude aux Etats membres pour déterminer les mesures propres à permettre le développement de leurs P.M.E. Il peut s'agir de garantie d'emprunts, de prêts à taux réduits, d'exonérations de certaines charges fiscales et parafiscales, de subventions pour favoriser les actions de formation à l'intérieur des entreprises ou l'accès à un coût réduit à l'information.

La multiplication des aides d'Etat en faveur des entreprises, a créé un phénomène d'engorgement des services de la Commission, organe compétent pour vérifier, a priori, la compatibilité des aides avec le droit communautaire¹³¹⁵. C'est la raison pour laquelle, se fondant sur son expérience, la Commission a élaboré des lignes directrices encadrant l'octroi des aides dans divers domaines¹³¹⁶.

Ces règles présentent cependant l'inconvénient de ne pas assurer une certaine sécurité juridique. Bien que la Cour et le TPICE aient considéré que la Commission puisse être liée par ses encadrements ou ses lignes directrices, ces règles n'ont pourtant pas de force juridique et, à ce titre, elles ne peuvent contrarier les dispositions du Traité CE. Ainsi, dans son jugement du 20 septembre 2007¹³¹⁷, à propos d'aides allemandes destinées à promouvoir l'utilisation de matériaux d'isolement, fabriqués à partir de matériaux

1314 Il s'agit de difficultés d'accès aux financements, des incidences sur cette catégorie d'entreprises des règles fiscales et parafiscales

1315 Article 88 CE

1316 Lignes directrices concernant les aides d'Etat à la protection de l'environnement (JOUE C 82 du 1er avril 2008 p 1)

Lignes directrices pour l'examen des aides d'état dans le secteur de la pêche et de l'aquaculture (JOUE C84 du 3 avril 2008 p 10-16)

Règlement (CE) n° 2204/2002 de la Commission du 5 décembre 2002 concernant l'application des articles 87 et 88 du traité CE aux aides d'État à l'emploi (JOCE L337 du 13 décembre 2002 p 3-14)

Communication de la Commission concernant la prorogation de l'encadrement des aides d'État à la construction navale (JOUE C 173 du 8 juillet 2008 p 3-3)

Communication de la Commission — Lignes directrices communautaires concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté (JOCE C 244 du 1er octobre 2004 p 2-17)

1317 TPICE 20 septembre 2007 Fachvereinigung Mineralfaserindustrie contre Commission aff. T-375/03 Rec. II-121

recyclables, le Tribunal a reconnu la possibilité pour la Commission d'aller au delà d'un encadrement, en se fondant directement sur l'article 87§3 c) TCE. Cette faculté est ouverte, lorsque la Commission a connaissance d'un « *cas spécifique* » et, en particulier, quand ce dernier n'est pas « *expressément* » visé dans l'encadrement ou qu'il a été volontairement omis¹³¹⁸.

De même, dans l'arrêt « *Olympiaki* » du 25 juin 2008¹³¹⁹, il était question de la Communication de la Commission, intervenue suite aux attentats du 11 septembre 2001 aux Etats-Unis, destinée à permettre aux compagnies aériennes européennes, de surmonter les difficultés résultant des coûts d'accès à l'espace aérien américain¹³²⁰. L'aide grecque, à certaines compagnies aériennes, a été déclarée, pour partie, incompatible avec les règles du Traité CE par la Commission. La requérante a avancé l'absence de motivation de la décision de la Commission. Le TPICE a reconnu la possibilité, pour les institutions communautaires, de déterminer les critères objectifs leur permettant d'analyser une situation. Par ce biais, elles auto-limitent leur pouvoir d'appréciation et sont tenues de respecter les encadrements¹³²¹. Cependant, les Communications doivent respecter les règles du Traité CE et être acceptées par les Etats membres¹³²². Dans l'affaire jugée en 2008, le Tribunal a considéré que la Communication en cause, ne peut être contraire à l'article 87§2 TCE. Dans ce contexte, la Commission doit vérifier s'il existe un lien de causalité entre les conséquences des événements du 11 septembre 2001 et les dommages subis par le bénéficiaire de l'aide. Or, la société requérante ne démontre pas ce lien de causalité. Cependant, pour les vols à destination du Canada, le Tribunal a décidé que le lien de causalité peut exister. En conséquence, l'appréciation de la Commission est, sur ce point, erronée¹³²³.

1318 V. IDOT L., Aides à l'environnement et marge de manoeuvre de la Commission en présence d'un encadrement, Europe, novembre 2007, com. 306

1319 TPICE 25 juin 2008 *Olympiaki Aeroporia Yperesies contre Commission* aff. T-268/06 Rec. II-

1320 Communication de la Commission au Parlement et au Conseil. Conséquences pour l'industrie du transport aérien après les attentats aux Etats-Unis, Com (2001) 574 final, Bruxelles le 10 octobre 2001

1321 V. dans le même sens CJCE 26 septembre 2002 *Espagne contre Commission* aff. C-351/98 Rec. I-8031 points 50 et s.

1322 V. CJCE 3 février 2003 *Espagne contre Commission* aff. C-409/00 Rec. I-1487

1323 V. LASSALLE J., Pouvoir d'appréciation de la Commission en matière d'aides d'Etat et obligation de motivation, Europe, août 2008, com, 274

L'absence de règles de portée obligatoire, a posé également un problème au regard du régime des aides existantes. L'examen de la compatibilité de ces dernières avec le marché commun fait l'objet d'une procédure aussi lourde que longue, prévue aux paragraphes 1 et 2 de l'article 88 CE. La Cour a renforcé ces inconvénients en obligeant la Commission à une coopération constante avec les Etats membres¹³²⁴. La procédure de réexamen de ces aides devait intervenir à intervalles réguliers¹³²⁵. Aussi, la Commission a-t-elle rapidement imaginé la possibilité d'accorder à certaines catégories d'aides une présomption- simple- de compatibilité avec le marché commun.

Ce phénomène a débuté en 1992 et a trouvé sa consécration, avec l'adoption du règlement du Conseil n° 994/98/CE¹³²⁶. Il introduit, pour la première fois, dans le droit positif communautaire, le principe d'une exemption par catégorie pour certaines aides. Cette procédure libère les Etats membres de l'obligation de notification de certaines aides qui bénéficient d'une présomption de compatibilité avec le marché commun¹³²⁷.

Cette approche remet en cause le principe d'incompatibilité avec le

1324 CJCE 15 octobre 1996 Ijssel- Vliet Combinatie BV contre Minister Van Economische Zaken aff. C-311/94 Rec. I- 5023

1325 CJCE 29 juin 1995 Espagne contre Commission aff. C-135/93 Rec. I- 1651

1326 Règlement n° 994/98/CE du Conseil du 7 mai 1998 sur l'application des articles 92 et 93 du traité instituant la Communauté européenne à certaines catégories d'aides d'Etat horizontales (JOCE L 142 du 14 mai 1998 p 1-4)

1327 Le texte actuellement applicable est le Règlement n° 800/2008/CE de la Commission du 6 août 2008 déclarant certaines catégories d'aide compatibles avec le marché commun en application des articles 87 et 88 du traité (JOUE L 214 du 9 août 2008 p 3-47). En sont exclues les aides *ad hoc* aux grandes entreprises, les aides aux entreprises en difficulté, à l'exportation, certaines aides régionales sectorielles

V. IDOT L., Exemption par catégorie, Europe octobre 2008, com. 328. Ce texte va dans le sens de la simplification

marché commun de toutes les aides d'Etat, posé par le paragraphe 1 de l'article 87 TCE.

Le règlement n° 994/98 a été adopté sur le fondement de l'article 89 TCE (ex article 94 CEE)¹³²⁸. Jusqu'à cette date, l'absence de règles a donné une marge d'appréciation à la Commission et a permis aux Etats de négocier au cas par cas. L'innovation apportée par ce règlement, est la clarification des règles posées par la Cour et les pratiques de la Commission¹³²⁹. Il se caractérise néanmoins par une certaine prudence: l'exemption par catégorie est limitée à certains types d'aides. Il s'agit des aides horizontales et celles de faible ampleur¹³³⁰.

Les aides horizontales concernées présentent un certain caractère d'intérêt général, elles ont un effet structurant et, en cela, favorisent l'intérêt communautaire¹³³¹.

Le règlement laisse en suspend, cependant, certaines questions. Quelle est la portée de l'obligation de notification à la Commission? En cas de doute, la Commission peut-elle toujours ouvrir une procédure en vue de vérifier si une aide est, effectivement, compatible avec le marché commun. Si tel est le cas, les Etats membres sont-ils tenus à l'obligation de *stand still*? Il apparaît clairement que le silence de la Commission ne peut être assimilé à une validation définitive de l'aide, bien que le texte puisse le laisser penser. D'ailleurs, le règlement a

1328 Cette disposition a été peu utilisée jusqu'à là puisque limitée à l'adoption de directives en matière de construction navale et de transport

1329 Le règlement 70/2001/CE de la Commission relatif au régime des aides d'Etat au PME se fonde sur le règlement n° 994/98/CE a introduit une différenciation entre petites et moyennes entreprises

Règlement n° 70/2001/CE de la Commission du 12 janvier 2001 concernant l'application des articles 87 et 88 du traité CE aux aides d'Etat en faveur des petites et moyennes entreprises (JOCE L 10 du 13 janvier 2001 p 33-42)

Toutes les matières faisant l'objet d'une exemption par catégorie ont fait l'objet de lignes directrices récentes et très complètes (le règlement insiste sur la grande expérience de la Commission)

1330 Ces dernières peuvent relever des aides *de minimis*

1331 KEPENNE J.P. (R)évolution dans le système communautaire de contrôle des aides d'Etat, RMUE 1998 p 125-156

Sur l'application dans le temps des règlements d'exemption par catégorie V. TPICE 3 mai 2007 Freistaat Sachsen aff. T- 357/02 Rec. II- 1261 et V IDOT L., conflits de lois dans le temps et règlements d'exemption, Europe, juillet 2007, com.187

introduit une procédure formelle de révocation des décisions de la Commission,

Si ces dernières reposent sur des informations inexactes et d'une importance déterminante¹³³². Enfin, l'article 8§1 du règlement précise que ce régime particulier est subordonné « *au développement et au fonctionnement du marché commun* », ce qui peut laisser penser que l'attitude de la Commission peut être réversible, au regard de certaines circonstances économiques.

La Commission a étendu son action en précisant d'autres domaines dans lesquels certaines catégories d'entreprises peuvent bénéficier d'aides exemptées de l'obligation de notification. Ainsi, le règlement 68/2001 de la Commission relatif aux aides d'Etat dans le domaine de la formation¹³³³ accorde une faveur particulière aux P.M.E., eu égard au montant élevé du coût des investissements pour la formation auquel elles doivent consentir¹³³⁴.

L'intensité des aides s'élève à 35% pour les P.M.E. alors que celle pour les grandes entreprises ne doivent pas dépasser 25%¹³³⁵. En outre, elle a également adapté un règlement exemptant de l'obligation de notification si le montant total des aides sur trois ans ne dépasse pas 200 000 euros¹³³⁶

L'évolution du droit communautaire montre une faveur toujours renouvelée de la Communauté à l'égard des P.M.E. Cependant, un encadrement plus clair des dispositifs de soutien, surtout ceux de faible importance et, apparemment sans incidence sensible sur les règles communes en matière de concurrence a été rendu nécessaire. Le risque de dérive a résidé, en effet, dans la

1332 Article 9 du règlement 994/98/CE

1333 Règlement n° 68/2001/CE de la Commission du 12 janvier 2001 concernant l'application des articles 87 et 88 du traité CE aux aides à la formation (JOCE L 10 du 13 janvier 2001 p 20-29)

1334 Considérant 13 du règlement

1335 Article 4 §2 du règlement

V. également Règlement n° 70/2001/CE de la Commission du 12 janvier 2001 concernant l'application des articles 87 et 88 du traité CE aux aides d'Etat en faveur des petites et moyennes entreprises (JOCE L 10 du 13 janvier 2001 p 33-42) et Règlement 2204/2002/CE de la Commission du 2 décembre 2002 concernant l'application des articles 87 et 88 du traité CE aux aides d'Etat à l'emploi (JOCE L 337 du 13 décembre 2002 p 3-14)

1336 Règlement n°1998/2006/CE de la Commission du 15 décembre 2006 concernant l'application des articles 87 et 88 du traité aux aides de minimis (JOUE L 314 du 1er décembre 2007 p 654-659)

multiplication des soutiens de faible importance qui, cumulés, pouvaient se révéler fortement anticoncurrentiels. Outre la souplesse, introduite par le règlement d'exemption par catégorie, pour les initiatives nationales et souvent locales, le texte met en place une nouvelle catégorie d'aides favorisées : celles d'un faible montant.

A l'inverse il subsiste des régimes d'aides qui ne sont autorisées qu'avec beaucoup plus de réticences par la Communauté.

B. DES REGIMES AUTORISES DE MANIERE RESTRICTIVE

La sévérité de la Communauté résulte, en premier lieu, de la sensibilité particulière de certains secteurs d'activité dans la Communauté. Il se révèlent être hautement concurrentiels et peuvent se caractériser par une crise de surcapacité. Dans ce contexte, les soutiens publics peuvent donner à ces entreprises une compétitivité artificielle et provoquer une réelle crise sectorielle, de nature à déstabiliser la structure économique et sociale d'un Etat membre ou d'une région de la Communauté (1). En second lieu, il s'agit d'entreprises, dont la viabilité économique est discutable. Dans le cadre d'une société dominée par le néo-libéralisme, la question du soutien à l'activité de telles entreprises peut se poser, au regard du principe de libre concurrence dont les règles sont destinées, *a priori*, à ne permettre le maintien des seules entreprises viables (2). Enfin, la réticence de la Communauté peut être justifiée par le fait, que le soutien public est d'une ampleur telle, que l'incidence négative sur l'économie des autres Etats membres est quasiment inévitable et le contrôle communautaire, peut se révéler

particulièrement difficile à opérer (3).

1/ Le soutien aux secteurs d'activité sensibles

Pour certains secteurs, dont la sensibilité est avérée au niveau communautaire et, parfois, également sur le plan international, il est rapidement apparu que la distinction traditionnelle entre P.M.E. et grandes entreprises ne pouvait suffire à éviter les déséquilibres économiques, résultant des soutiens publics, nationaux ou communautaires. Aussi la Communauté a-t-elle prévu l'application de règles spécifiques à leur égard¹³³⁷.

La Commission a adopté une Communication propre à chaque secteur d'activité visé. Il en va ainsi en matière de construction automobile, de construction navale, dans les domaines de l'agriculture, de la pêche et de l'aquaculture.

La Communauté a d'ailleurs décidé d'exclure ces secteurs du bénéfice des règles relatives à l'exemption par catégorie des aides d'Etat. Le règlement 800/2008¹³³⁸ de la Commission relatif au régime des aides d'Etat au P.M.E. ne s'applique pas à certains secteurs spécifiques tels que la construction navale, agriculture, la pêche et l'aquaculture.

1337 Communication de la Commission aux Etats membres - Encadrement multisectoriel des aides à finalité régionale en faveur des grands projets d'investissement – Encadrement des aides à l'industrie des fibres synthétiques – Encadrement communautaire des aides d'Etat dans le secteur automobile (JOCE C 368 du 22 décembre 2001 p 10-10). Encadrement prorogé Encadrement des aides d'Etat à la construction navale (JOCE L 317 du 30 décembre 2003 p 11-14) prorogé en dernier lieu par la Communication de la Commission concernant la prorogation de l'encadrement des aides d'Etat à la construction navale (JOUE C 173 du 8 juillet 2008 p 3-3)

Règlement (CE) n° 1595/2004 de la Commission du 8 septembre 2004 concernant l'application des articles 87 et 88 du Traité CE aux aides d'Etat accordées aux petites et moyennes entreprises actives dans la production, la transformation et la commercialisation de produits de la pêche (JOCE L 291 du 14 septembre 2004 p 3-11)

1338 Règlement n° 800/2008/CE de la Commission du 6 août 2008 déclarant certaines catégories d'aide compatibles avec le marché commun en application des articles 87 et 88 du traité (JOCE L 214 du 9 août 2008 p 3-47)

A l'inverse de ce qui c'est passé pour les P.M.E., après que l'organisation du régime des aides d'Etat ait été fixée à travers des Communications de la Commission qui, juridiquement, ne sont que des lignes directrices d'actions, les dispositions ont été imposées par de règles communautaires ayant une force contraignante¹³³⁹. En outre, si les premiers textes sont des directives¹³⁴⁰, ceux en vigueur actuellement sont des règlements¹³⁴¹. Pour la première catégorie de textes, les Etats membres disposaient encore d'une marge de manoeuvre dans le cadre de leurs compétences en matière d'adoption des règles de transposition. En revanche, le règlement est directement applicable dans tous ses termes et ne nécessite pas de règles nationales de transposition qui peuvent être de nature à réduire la portée du texte communautaire.

Dans ces domaines particuliers, il apparaît que l'octroi des aides d'Etat est soumis à des conditions beaucoup plus restrictives que pour ce qui concerne la généralité des P.M.E. Et, que le contrôle de la Commission et de la Cour est très sévère en ce qui concerne le respect des conditions posées par les textes.

Par exemple, dans la décision 91/306/CEE¹³⁴² la Commission devait se prononcer sur la compatibilité d'une aide allemande en faveur du chantier de construction navale Schiffswerft Gemersheim. Cette aide devait permettre à cette entreprise, compte tenu de ses difficultés d'alors, de construire un transbordeur spécial pour le Sénégal. Octroyée en mars 1988, cette aide consiste en l'octroi d'une garantie à hauteur de 90%, d'un prêt destiné à maintenir la société en activité, en vue de l'achèvement de la construction du bateau. Le Land de Rhénanie s'est porté caution à hauteur de 95% d'un prêt en faveur de la même société, pour le financement de la construction du navire.

1339 Ces textes découlent du pouvoir octroyé au Conseil par l'article 87 §3 d) TCE(ex article 92 §3 d) CEE)

1340 La première directive en la matière date de 1969 : Directive 69/262/CEE du Conseil du 28 juillet 1969 relative à l'octroi d'aides à la construction navale visant à corriger les dispositions de la concurrence sur le marché international (JOCE L 206 du 15 août 1969 p 25-26)

1341 Règlement n° 1540/98/CE du Conseil du 29 Juin 1998 concernant les aides à la construction navale (JOCE L 202 du 18 juillet 1998 p 1-10)

Le premier règlement en la matière est le Règlement n° 3094/95/CE du Conseil du 22 décembre 1995 relatif aux aides à la construction navale (JOCE L 332 du 30 décembre 1995 p 1-9)

1342 Décision 91/306/CEE de la Commission du 12 décembre 1990 concernant deux projets d'aide du gouvernement allemand en faveur d'un chantier naval connaissant des difficultés financières (JOCE L 158 du 22 juin 1991 p 71-75)

Le 17 janvier 1989, la société a été déclarée en faillite. Or, au printemps 1989 les terrains et équipements de l'ancienne société ont été utilisés par d'autres chantiers navals. La Commission a considéré que la garantie de 90%, présente les caractères d'une aide d'Etat. En effet, elle a été donnée pour permettre au chantier de poursuivre ses activités pendant la période de difficultés sérieuses¹³⁴³. En outre, cette garantie concerne la construction d'un navire, destiné à la navigation intérieure. Cependant l'activité ne relève pas de la construction navale au sens de la directive 87/167/CEE¹³⁴⁴. Aussi doit-elle être examinée par rapport aux dispositions de l'article 92 CEE (article. 87 TCE nouveau)¹³⁴⁵.

La Commission a rappelé que les aides données aux chantiers de construction navale et aux armateurs, qui sont directement liées à des contrats, ainsi que les aides au fonctionnement, peuvent être compatibles avec le marché commun si elles sont inférieures à un certain plafond¹³⁴⁶. En ce qui concerne la qualification d'aides pour les fabrications de navires destinés à des pays en voie de développement, l'article 4 §1 de la directive mentionne que, effectivement, les aides ne sont pas soumises à la condition de plafond posée par le texte. Elles peuvent être compatibles avec le Marché commun, si elles sont conformes à certaines règles internationales. Mais cela ne vaut que s'il s'agit d'aides à l'exportation. L'objectif de la règle est de réduire le prix des navires, en faveur de certains pays en voie de développement et non pas de donner des aides au sauvetage aux chantiers navals de la Communauté¹³⁴⁷. Le fait que la garantie de 95% soit nécessaire pendant une période de difficultés, pour assurer la poursuite des activités du chantier naval, y compris la construction d'un navire pour un pays en voie de développement, n'implique pas qu'il s'agit d'une aide au développement au sens de l'article 4 §7 de la directive¹³⁴⁸. Il s'agit d'une aide au

1343 Point II §1 de la décision

1344 Directive 87/167/CEE du Conseil du 26 janvier 1987 concernant les aides à la construction navale (JOCE L 69 du 12 mars 1987 p.55-64)

1345 Point II §2 de la décision

1346 Point II §3 et voir le chapitre II de la directive 87/167/CEE

1347 Point II §4 de la décision

1348 Point II §5 de la décision

sauvetage soumise au plafond visé par la directive 87/167/CEE.

L'aide au sauvetage doit être appréciée par rapport à la politique communautaire de contrôle et de réduction de la flotte communautaire, pour la navigation intérieure. Eu égard à la baisse de l'emploi dans les chantiers, dont la production est centrée sur la construction de bateaux pour la navigation intérieure, une telle aide au sauvetage « *est évidemment de nature à fausser la concurrence* »¹³⁴⁹.

Grâce à l'aide au sauvetage, la société a pu échapper aux mesures dictées par la politique communautaire dans le domaine de la construction navale pour la navigation intérieure¹³⁵⁰. De même, dans l'arrêt de la Cour du 18 mai 1993¹³⁵¹, il était question de la demande d'annulation, formulée par le Gouvernement belge, à l'encontre des décisions 90/627/CEE¹³⁵² et 91/375/CEE¹³⁵³ de la Commission, relatives aux aides belges à un armateur, pour l'achat et la

1349 Point III §1 de la décision

1350 Plus tard, le règlement 1101/89/CEE (Règlement n° 1101/89/CEE du Conseil du 27 avril 1989 relatif à l'assainissement structurel de la navigation intérieure (JOCE L 116 du 28 avril 1989 p 25-29) a été adopté dans le contexte d'une « *surcapacité structurelle manifeste dans tous les secteurs du marché des transports par voie navigable* ». Selon ce texte, les projets d'aides qui visent à maintenir la capacité de construction et l'offre sur le marché des bateaux destinés à la navigation intérieure ne sont pas en général compatibles avec une telle politique dans le cas d'un déséquilibre entre l'offre et la demande. Enfin il n'y a pas eu de plan de restructuration. La Commission a repoussé l'examen de l'aide au titre de l'article 92 §3 a) et b) CEE (art. 87 §3 a) et b) TCE nouveau). En ce qui concerne l'article 92 §3 c) CEE (art. 87 §3 c) TCE nouveau), la Commission a constaté que les notifications qui lui ont été adressées ne disent pas qu'il est prévu des mesures de restructuration ou de nouvelles activités sur de nouveaux marchés. Aussi une aide à la construction navale qui n'a pas pour objectif d'organiser la restructuration, ne contribue pas à l'objectif communautaire de réduire la situation de surcapacité contraire à l'intérêt commun.

1351 CJCE 18 mai 1993 Belgique contre Commission affs. Jtes. C-356/90 et C- 180/91 Rec. I-2323

1352 Décision 90/627/CEE de la Commission du 4 juillet 1990 concernant des crédits octroyés par les autorités belges à un armateur pour l'achat d'un navire LPG de 34 000 m3 et de deux navires réfrigérés (JOCE L 338 du 5 décembre 1990 p 21-23)

1353 Décision 91/375/CEE de la Commission du 13 mars 1991 concernant des crédits octroyés par les autorités belges à différents armateurs pour la construction de neuf navires (JOCE L 203 du 26 juillet 1991 p 105-107)

construction de navires.

La Commission s'est fondée sur les dispositions de la directive 87/167/CEE, relative aux aides à la construction navale¹³⁵⁴, dont l'article 4 §1 autorise l'octroi, si le montant est inférieur à un certain plafond. Dans l'espèce, la Commission a constaté que le montant de l'aide dépassait le plafond autorisé pour 1989. Elle a rappelé que l'objectif du régime est de combattre la situation de surcapacité, dans le domaine de la construction navale dans la Communauté.

La Cour a précisé que, si l'aide est inférieure au plafond, elle bénéficie d'une présomption simple de compatibilité, avec le marché commun. La Commission demeure libre de conclure à une solution contraire. De même, il est possible à l'Etat membre de démontrer que, même si l'aide dépasse le plafond autorisé, elle peut être considérée compatible avec le marché commun¹³⁵⁵.

La Cour a rappelé que, le Conseil a constaté que dans le contexte de crise existant alors, les aides à la construction navale sont contraires aux intérêts du marché commun, car elles renforcent le « *cloisonnement du marché intérieur* ». Cependant, du fait de la forte concurrence étrangère, il n'est pas possible de supprimer totalement les aides d'Etat, eu égard à la nécessaire politique de restructuration. Une politique plus « *rigoureuse et plus sélective* » est nécessaire pour assurer des conditions équitables et uniformes de concurrence intra-communautaires¹³⁵⁶. En conséquence, le respect du plafond indiqué est une condition essentielle pour la réalisation de l'objectif¹³⁵⁷.

La Cour a eu également à se prononcer sur le régime des aides à la

1354 Directive 87/167/CEE du Conseil du 26 janvier 1987 concernant mes aides à la construction navale (JOCE L 69 du 12 mars 1987 p 55-64)

1355 Point 22 de l'arrêt

1356 Point 28 de l'arrêt

1357 Point 32 de l'arrêt

construction automobile, dans son arrêt du 15 juin 1993¹³⁵⁸. Dans cette affaire, la société Matra a demandé l'annulation de la décision de la Commission, favorable à l'octroi d'une aide de l'Etat portugais, pour la création d'une unité de fabrication automobile à Setubal, de 1991 à 1995. Ce secteur d'activité faisait déjà l'objet, au moment des faits, d'un encadrement communautaire.

Matra a invoqué le risque de création de surcapacité de production. Elle a contesté l'existence d'un handicap régional et a considéré manifestement erronée, l'appréciation des aides d'infrastructure et de formation. La Cour a rappelé le large pouvoir d'appréciation de la Commission. Elle a conclu à l'absence d'un risque de surcapacité, sur le fondement de l'examen détaillé et nuancé de la Commission¹³⁵⁹. De plus, elle a constaté que Setubal se trouve géographiquement éloignée des principaux marchés, ce qui augmente les coûts de transport, de stockage, de personnel. Enfin, l'intensité de l'aide est inférieure au plafond maximal autorisé.

La sensibilité particulière de certains secteurs d'activité, justifie que la qualité de P.M.E., ainsi que les avantages en découlant, passe au second plan. L'appréciation communautaire, est alors influencée par la nécessité de maintenir un certain équilibre économique à l'intérieur de la Communauté. Cet objectif semble être difficilement réalisable en comptant sur la seule volonté des Etats membres, préoccupés en priorité, par des problématiques nationales. Le pouvoir de régulation de la Communauté se révèle alors indispensable.

Un degré supplémentaire de sévérité peut être constaté lorsqu'il s'agit d'apprécier les aides d'Etat au sauvetage et à la restructuration.

1358 CJCE 15 juin 1993 Matra SA contre Commission des Communautés européennes aff. C-225/91 Rec.I-3203
V. CONSTANTINESCO V., Chroniques de jurisprudence du Tribunal et de la Cour de Justice des Communautés européennes. Institutions et ordre juridique communautaire, JDI 1994 p 471-473
SWAAK C., Common Market Law Review 1995, p 1271-1286
1359 Point 26 de l'arrêt

2/ Les aides au sauvetage et à la restructuration des entreprises en difficulté¹³⁶⁰

Au titre de l'article 87 §3 c) TCE, des aides peuvent également être octroyées à des entreprises qui connaissent de réelles difficultés, pouvant remettre en cause rapidement leur existence. Il ne s'agit plus de mettre à la disposition des opérateurs économiques, des moyens pour les renforcer en intervenant, a priori, sur d'éventuels freins à leur développement. Il s'agit alors, sous certaines conditions, d'éviter leur disparition. On pourrait avancer que la disparition des entreprises en cause résulte, en définitive, du libre exercice de la concurrence, sanctionnant leur inadaptation à l'évolution du marché.

Pourtant, des préoccupations en termes d'emploi et d'existence même, d'un marché concurrentiel, ont amené la Communauté à autoriser que ces entreprises puissent, quelquefois, faire l'objet de soutiens publics, en vue de leur permettre de poursuivre leurs activités. On peut distinguer deux catégories de soutien dont l'objectif diffère. La première concerne des aides au sauvetage, la seconde, celles relatives à la restructuration d'entreprises.

à) Les aides au sauvetage

L'aide au sauvetage permet « *de maintenir en vie une entreprise en difficulté pendant une période correspondant au délai nécessaire pour l'élaboration du plan de restructuration ou de liquidation et ou au délai nécessaire pour que la Commission statue sur ce plan* »¹³⁶¹. Ce type d'aides

¹³⁶⁰ V. FOUQUET T., Les critères spécifiques d'identification des aides d'Etat aux entreprises en difficulté, RMCUE 2002 p 532-546

¹³⁶¹ Communication de la Commission - Lignes directrices communautaire pour les aides d'Etat au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté (JOCE n° C 288 du 9 octobre 1999 p 2-18) point 9

Communication de la Commission – Lignes directrices communautaires concernant les aides au sauvetage et à la restructuration des entreprises en difficulté (JOUE C 244 du 1er octobre 2004 p 2-17)

permet à des entreprises de survivre à une situation conjoncturelle, qui est de nature à mettre en péril leur existence. Dans ce contexte, l'objectif est, non seulement de sauvegarder des emplois, mais également une structure de marché concurrentiel.

Dans sa Communication élaborée en 1999, la Commission est plus précise et organise un encadrement beaucoup plus sévère des aides par rapport au dispositif prévu en 1994¹³⁶². Dans ce dernier, à l'inverse de ce qui est prévu dans la Communication de 1999, la Commission n'a pas exigé que l'aide au sauvetage n'intervienne que si la survie de l'entreprise même soit en cause. Dans sa Communication de 2004, la Commission affiche clairement sa volonté de renforcer sa sévérité dans le cadre de l'examen de ces types d'aides¹³⁶³

En 1999, la Commission subordonne l'existence de l'aide au sauvetage, à l'élaboration d'un plan de restructuration. En 1994, elle exigeait, tout au plus, l'analyse de la situation et l'établissement d'un plan, pour remédier à la situation.

Dans sa communication de 2004, la Commission insiste particulièrement sur le caractère « *temporaire et réversible* », de ce type d'aide. Il s'agit toujours de maintenir en activité l'entreprise, jusqu'à l'élaboration du plan de restructuration et, tout au plus, pendant six mois.

Dans ce dernier texte, la nécessité de respecter ce délai de six mois est rappelée avec davantage de force. Il semble, même que, le respect de ce délai soit devenu une règle et non plus simplement une préconisation.

1362 Communication de la Commission - Lignes directrices communautaires pour les aides d'Etat au sauvetage et à la restructuration des entreprises en difficulté (JOCE n° C 368 du 23 décembre 1994 p 12-20)

Il est rappelé en 1999 comme en 1994 que cette catégorie d'aides sont présumées être anticoncurrentielles (point 2,2 de la Communication de 1994 et 13 de celle de 1999)

Sur la sévérité accrue des termes de la Communication de la Commission de 1999 V. IDOT L. De nouvelles lignes directrices pour les aides d'Etat au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté ont été adoptées, Europe décembre 1999 com. 424

1363 Point 1§4 de la Communication de 2004

V. également IDOT L. Nouvelles lignes directrices sur les aides aux entreprises en difficulté, Europe décembre 2004 com. 423

Une plus grande sévérité est également constatée en ce qui concerne les effets des aides. En 1999, il est demandé que les aides au sauvetage n'aient pas d'effets négatifs dans les autres Etats membres, prenant en considération les données en termes d'emploi¹³⁶⁴. En 1994, il était seulement demandé qu'elles ne déséquilibrent pas la situation industrielle des autres Etats membres. En 2004, la Commission précise que ce type d'aide doit être justifié, par des raisons sociales graves et ne doit pas avoir d'effets induits inacceptables, dans d'autres Etat membres¹³⁶⁵.

En 1999, le montant de l'aide au sauvetage est limité à ce qui est nécessaire à l'exploitation de l'entreprise¹³⁶⁶. La nouveauté est qu'il est nécessaire de procéder à la recherche de la cause des difficultés.

Enfin, la durée de l'aide au sauvetage a reçu une limite plus précise en 1999, car liée à la procédure spécifique relative au plan de restructuration. Elle est, en principe, de 6 mois¹³⁶⁷, assortie d'une sanction en cas de dépassement. La Communication de la Commission de 1994 ne va pas aussi loin dans la contrainte. Les aides au sauvetage doivent avoir des caractères précis. Cependant, déjà dans sa décision du 22 avril 1998¹³⁶⁸, la Commission a considéré que ne pouvait être considérée comme une aide au sauvetage, que celle dont le montant est limité à ce qui est nécessaire au maintien de l'activité, pendant une période qui doit être inférieure à six mois.

1364 Point 23 c) de la Communication

1365 Point 3.1.1§ 25 b) de la Communication

1366 Pour l'annulation d'une aide dont le montant n'a pas été considéré comme état limité à ce qui est strictement nécessaire V. TPICE 15 juin 2005 *Corsica Ferries France contre Commission* aff. T-349/03 Rec. II- 2197

V. également *IDOT L., Obligations de service public, restructuration d'entreprises et liaisons maritimes*, Europe août-septembre 2005 com. 302

V. *BATES A., Annotation case T-349/03 Corsica Ferries France v. Commission : Limitation of States Aids to the minimum*, *European State Aid Law Quarterly* 2005 p 585-588

1367 Point 24 de la Communication

1368 Décision 1999/139/CE de la Commission du 22 avril 1998 relative aux aides accordées par l'Allemagne à l'entreprise SHB Stahl-und HartguBwerke Bösdorf AG (JOCE L 45 du 19 février 1999 p 46-50)

Dans une hypothèse particulière, le juge communautaire, ainsi que la Commission, ont été cependant amenés à s'écarter quelque peu des principes posés par la Communication de la Commission de 1994 et, à accorder une marge d'intervention plus importante aux Etats membres, paradoxalement, en vue de préserver la concurrence sur un marché donné.

Dans l'affaire « *HTM* », du 6 octobre 1999¹³⁶⁹, il s'agissait des aides octroyées par le Gouvernement autrichien à HTM, pour couvrir ses pertes des années 1993 et 1994, résultant du recul du marché international du ski depuis la fin des années quatre-vingt, ainsi que les résultats négatifs sur les marchés du matériel de ski et d'équipement pour le golf. En 1995 un plan de restructuration a été élaboré. Tout comme la Commission, le Tribunal a constaté que le marché du ski alpin est saturé, qu'il connaît une situation de surcapacité et qu'il est caractérisé par la concentration d'un petit nombre de fabricants. Il en va de même pour le marché des fixations et des chaussures de ski¹³⁷⁰. Si on se fonde sur la jurisprudence antérieure, toutes les conditions étaient réunies pour que l'octroi des aides soit sanctionné. Or, il n'en n'a rien été.

Le Tribunal a certes, rappelé que les lignes directrices ne sont qu'indicatives et, ne peuvent permettre de déroger à l'article 92 CEE (art. 87 TCE nouveau)¹³⁷¹. Cependant, il a considéré que la survie de HTM contribue au maintien d'une structure concurrentielle du marché. Aussi l'aide ne peut-elle être considérée comme favorisant une seule entreprise¹³⁷². En conclusion, il a confirmé la décision contestée de la Commission.

Dans l'affaire « *Salomon* », rendue le même jour¹³⁷³, à propos des aides octroyées à HTM, le Tribunal a tenté de nuancer le précédent arrêt. Il a précisé que le caractère oligopolistique du marché en cause, n'est pas la seule raison pour décider de la compatibilité de l'aide. Il ne sert qu'à conforter

1369 TPICE 6 octobre 1999 Kneissl Dachstein contre Commission aff. T-110/97 Rec. II-2881

1370 Point 21 de l'arrêt

1371 Point 59 de l'arrêt

1372 Point 60 de l'arrêt

1373 TPICE 6 octobre 1999 Salomon SA contre Commission Aff. T-123/97 Rec. II-2925

l'argumentation de la Commission, selon laquelle, le montant de l'aide n'est pas susceptible de créer des distorsions de concurrence, contraires à l'intérêt commun¹³⁷⁴.

Ainsi, tout en ayant un a priori défavorable par rapport à une catégorie d'aides sensées, en temps normal, contrarier la réalisation de ses objectifs fondamentaux, la Communauté a dû faire preuve de pragmatisme et aller au delà des apparences, pour apprécier les effets éventuellement pervers de ses décisions.

Ce large pouvoir d'appréciation de la Commission est confirmé dans l'affaire « *Technische Glaswerke* », du 8 juillet 2004¹³⁷⁵. Le Tribunal a décidé que la Commission n'est pas tenue de vérifier le risque de création d'oligopole sur le marché en cause¹³⁷⁶

Dans sa Communication de 2004, pourtant, la Commission précise que l'octroi d'une aide au sauvetage peut être justifiée par la nécessité d'éviter le risque de création de situation de monopole ou d'oligopole, si l'entreprise en difficulté venait à disparaître¹³⁷⁷.

β) Les aides à la restructuration

L'aide à la restructuration permet à une entreprise, en crise, de réorienter son activité vers un secteur viable.

1374 Point 79 de l'arrêt

1375 TPICE 8 juillet 2004 Technische Glaswerke Illmenau GmbH contre Commission des Communautés européennes aff. T-198/01 Rec. II-2717

V. BIERWAGEN R., Review of judgment in case T-198/01 Technische Glaswerke Illmenau GmbH v. European Commission, *European State Aid Law Quarterly* 2004 p 699-703

1376 V. également IDOT L., Un nouvel exemple du contrôle juridictionnel sur les aides aux entreprises en difficulté, *Europe août-septembre 2004* com.299

1377 Point 158 de la Communication

Dans la Communication de 1999, il faut démontrer que l'aide n'est pas contraire à l'intérêt de la Communauté¹³⁷⁸. La preuve de l'intérêt de l'aide, est plus facile à apporter en 1994: elle doit intervenir dans l'intérêt de la Communauté.

En 1994, l'intérêt de la Communauté réside dans le maintien de l'entreprise et de l'emploi. La Commission semble considérer alors, que ces avantages compensent les distorsions de concurrence générées. En 1999, des paramètres plus réalistes sont pris en compte, tels que l'impact sur les autres opérateurs concurrents.

Depuis 1999, il est désormais nécessaire d'avoir un plan de restructuration, servant de base à la validation de toutes les aides individuelles. Le plan précise les causes des difficultés et se fonde sur une étude de marché¹³⁷⁹.

Enfin, la Communication pose le principe de l'aide unique. Ce n'est qu'à titre exceptionnel, qu'un second plan pourrait être admis. Normalement, au terme de l'application du plan, le bénéficiaire ne doit plus compter que sur ses forces propres, à l'inverse de ce qui a été prévu en 1994¹³⁸⁰.

L'arrêt « *Ducros* », du 5 novembre 1997, a donné les premières indications sur la portée des principes figurant dans la Communication de 1994. Le Tribunal a été saisi d'une demande d'annulation d'une décision de la Commission, refusant une aide à la restructuration car les requérants n'avaient pas prouvé le retour à la viabilité économique¹³⁸¹. De plus, la Commission a considéré que, la prévention des distorsions de concurrence, pouvait être assurée par une réduction de 50% des capacités de production. La Commission a admis des aides au fonctionnement, sous certaines conditions, de même que des aides versées en plusieurs tranches. Elle a considéré que la réduction des

1378 Point 28 de la Communication de 1999

1379 Points 32 et 33 de la Communication de 1999

1380 Point 3.2.2 A de la Communication de 1994.

1381 TPICE 5 novembre 1997 Etablissements J.Richard Ducros contre Commission aff. T-149/95 Rec. II-2031

capacités, est « *une contrepartie acceptable des distorsions de concurrence* », dans la mesure où la réduction sera totale, les installations fermées seront mises au rebut ou vendues à des entreprises non concurrentes¹³⁸²

En ce qui concerne le plan de restructuration, le Tribunal a reconnu la possibilité d'effectuer le versement de l'aide en diverses tranches. La précision relative au versement de l'aide en une seule fois n'a qu'une valeur indicative.

En ce qui concerne la question de la pluralité des plans de restructuration, la Commission a rappelé, en 1999, qu'en principe, une aide à la restructuration est donnée une seule fois. Cependant, elle a déjà considéré que, toute nouvelle demande d'aide n'est pas nécessairement incompatible sans examen¹³⁸³.

Dans les années qui ont suivi, la Commission la Cour et le Tribunal, ont précisé la portée des règles posées par la Communication de la Commission, surtout en ce qui concerne la phase de la restructuration.

Le Tribunal de Première Instance a semblé s'attacher davantage au fond qu'à la forme du plan de restructuration. Dans l'arrêt « *BFM et EFIM* », du 15 septembre 1998¹³⁸⁴, la société BFM, établie dans une région défavorisée de l'Italie, a bénéficié de certaines aides au cours de la procédure relative à sa liquidation, sans qu'il y ait notification à la Commission. Pour la période antérieure à 1987, le document relatif au soutien à l'entreprise, est un « *plan quinquennal* », pour les années 1983 à 1987, qui n'a pas été communiqué à la Commission. Pour décider s'il avait à connaître d'un plan le Tribunal s'est

¹³⁸² Point 67 de l'arrêt. Conditions très restrictives car la Communauté se rend compte que ces aides ont pu fausser la concurrence dans le secteur du BTP qui est sensible en France notamment

¹³⁸³ Sur l'existence d'un second plan de restructuration V. Décision 97/765/CE de la Commission du 26 juin 1997 relative à des aides d'Etat en faveur de SKET Schwermaschinenbau Magdeburg GmbH (SKET SMM), Saxe-Anhalt (JOCE L 314 du 18 novembre 1997 p 20-34)

¹³⁸⁴ TPICE 15 septembre 1998 BFM contre Commission affs. jtes T-126/96 et C- 127/96Rec. II-3437

V. IDOT L., La jurisprudence du Tribunal en matière d'aides d'Etat, Europe, novembre 1998, Chron.

attaché au fond du document. Il a décidé que, son contenu ne permettait pas de dire que cela a servi à la restructuration, car aucune mesure particulière n'a été prévue pour résoudre le problème spécifique de l'entreprise¹³⁸⁵.

De même, dans sa décision du 14 juillet 1998¹³⁸⁶, la Commission a refusé la qualité d'aide à la restructuration à un soutien public. Selon elle, il n'y a pas de lien entre l'aide et la restructuration de l'entreprise. L'aide a permis de maintenir le *statu quo* et de retarder la liquidation de la société en cause. En réalité, l'aide a été versée car la restructuration a échoué.

Pour décider de la viabilité du plan de restructuration, dans sa décision du 14 juillet 1998¹³⁸⁷, la Commission a analysé les courants d'échanges entre l'Espagne et la Communauté, pour le secteur concerné. Elle a constaté que l'Espagne est un important exportateur d'outillages à main et, en particulier, l'entreprise en cause. Or, le plan de restructuration ne comporte pas de référence au marché en cause. De ce fait, il n'est pas apparu comme réaliste¹³⁸⁸.

Enfin, en ce qui concerne l'appréciation de la proportionnalité de l'aide publique, dans la décision du 22 avril 1998¹³⁸⁹, la Commission a considéré que toute aide donnée à l'entreprise en cause, est de nature à renforcer sa position

1385 Point 88 de l'arrêt

V. Décision 1999/143/CE de la Commission du 14 juillet 1998 relative à une aide d'Etat en faveur de Fabricantes Vascos de Herramientas SA (Favahe SA) et de ses successeurs (JOCE L 46 du 20 février 1999 p 56-61)

1386 Décision 1999/88/CE de la Commission du 14 juillet 1998 relative à l'aide d'Etat octroyée à Porcelanas del Norte S.A.L. (Ponsal)/ Commercial Europea Porcelanas S.A.L. (Comepor) (JOCE L 29 du 03 février 1999 p 28-33)

1387 Décision 1999/143/CE de la Commission du 14 juillet 1998 relative à une aide d'Etat en faveur de Fabricantes Vascos de Herramientas SA (Favahe SA) et de ses successeurs (JOCE L 46 du 20 février 1999 p 56-61)

1388 Point IV §4 de la décision

1389 Décision 1999/157/CE de la Commission du 22 Avril 1998 relative à une aide d'Etat en faveur de Triptis Porzellan GmbH i.GV, Thuringe (JOCE L 52 du 27 février 1999 p 48-54)

sur le marché par rapport à ses concurrents, qui ne bénéficient d'aucun soutien¹³⁹⁰. Cependant, le bénéficiaire de l'aide a participé aux dépenses d'investissement et à la couverture des pertes, ayant épuisé ses fonds propres. Aussi la participation publique a-t-elle été considérée comme proportionnelle au coût total des investissements nécessaires à la restructuration¹³⁹¹.

La sévérité de la Commission, de la Cour et du Tribunal, vis à vis des aides au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté, résulte du fait qu'ils ont constaté que, ce type d'aides, est celui pour lequel il y a eu les plus importantes controverses. De plus, ces aides donnent nécessairement un avantage concurrentiel à l'entreprise qui en bénéficie. Enfin, il y a toujours le risque que l'aide soit accordée à une entreprise dont la viabilité soit limitée dans le temps, nonobstant la mise en place d'un plan de restructuration. Or, l'objectif de maintenir une saine concurrence dans la Communauté ne peut être atteint dans de telles conditions.

Cette volonté de maîtrise des actions étatiques, dans un contexte de difficulté économique, a amené la Cour à accorder, de manière encore plus limitée, un régime d'aides pour l'ensemble de l'économie d'un Etat membre.

3) Les aides en vue de remédier à une perturbation grave de l'économie d'un Etat membre (article 87§3 b) TCE)

A ce jour, la Commission n'a accordé qu'une seule fois le bénéfice de ce régime¹³⁹². En vue de son redressement économique et social, la Grèce a créé, en

1390 Point VII. 1 §2 et s. de la décision

1391 V. également le contrôle du Tribunal en matière d'Olympic Airways, en ce qui concerne l'erreur manifeste d'appréciation, le respect des engagements par la compagnie aérienne et la motivation de la Commission (TPICE 12 septembre 2007 Olympiaki Aeroporia Ypiresies aff. T-68/03 Rec. II- 2911

V. IDOT L., Restructuration d'entreprises en difficulté, Europe novembre 2007, com. 310

1392 Décision 88/167 de la Commission du 7 octobre 1987 concernant la loi 1386/1983 par

1983, un organisme (ORE), dont la mission a été de prendre des participations dans le capital des entreprises existantes, d'octroyer et de garantir des prêts aux entreprises. L'Etat grec détient la totalité du capital de l'ORE. Les missions de cette dernière, son statut juridique spécifique et ses ressources financières, l'ont fait considérer comme relevant du secteur public.

La Commission a fait un examen de la situation économique de la Grèce. Elle a constaté que, jusqu'en 1985, elle s'est détériorée, nécessitant la mise en oeuvre de « *mesures politiques vigoureuses* »¹³⁹³. La Commission a noté l'effort du Gouvernement grec pour inverser la tendance. Sont concernées, en particulier, vingt-trois entreprises, représentant 20% de l'emploi industriel en Grèce, un pourcentage important de la production et du commerce international grec. Si elle sont mises en liquidation, les chances de réussite du programme d'austérité seraient compromises. Cependant, la Commission a assorti son accord d'un certain nombre de conditions. L'aide doit être octroyée à des entreprises viables, mais qui connaissent des difficultés qui menacent leur survie. De plus, les bénéficiaires de l'aide ne doivent pas se trouver dans une position concurrentielle plus forte que les entreprises européennes non aidées. Il ne s'agit pas, en effet, de promouvoir l'expansion des entreprises aidées ni de déplacer le problème, sans trouver de solution aux problèmes sociaux et industriels, ni de les aggraver, à moyen ou long terme. Enfin, l'aide ne doit pas entraver ou compromettre les mesures d'aides spécifiques existantes, appliquées à des secteurs sensibles.

Depuis 1987, l'application d'un tel dispositif a été systématiquement écarté, même dans le cas de l'Allemagne, affaiblie économiquement par le

laquelle le gouvernement grec accorde une aide à l'industrie grecque (JOCE L 76 du 22 mars 1988 p 18-22)

1393 La situation économique de la Grèce était alors caractérisée par de graves difficultés de la balance des paiements et un taux de chômage élevé

processus de réunification¹³⁹⁴. Le juge a refusé l'application de l'article 87 §3 b) TCE, à propos d'un régime d'aides accordé à des entreprises situées dans l'ancienne R.D.A. Il a rappelé que, la perturbation à laquelle il s'agit de remédier, doit concerner l'ensemble d'un Etat membre. Or, les parties ont limité leur analyse économique à une seule région allemande. S'il a pu être avancé que la réunification a entraîné des perturbations importantes dans l'ensemble de l'Allemagne, l'évaluation économique relève du pouvoir d'appréciation de la Commission, qui dispose, en matière d'aides d'Etat, d'un large pouvoir d'appréciation. La Commission a reconnu que la réunification a eu « *des répercussions défavorables sur l'économie allemande* »¹³⁹⁵. Ce fait ne suffit pourtant pas à justifier, à lui seul, l'application de l'article 92 §3 b) CEE (art. 87 §3 b) TCE nouveau). Il n'est applicable, que dans la mesure où il s'agit de redresser l'économie de tout un Etat et non pas celle de l'une de ses régions. L'Allemagne, bien qu'affaiblie, ne se trouve pas dans le cas où un tel dispositif serait nécessaire.

La crise économique mondiale actuelle, a incité la Communauté à revisiter le régime des aides d'Etat fondé sur l'article 87§3 b) TCE. Dès 2008, la Commission a élaboré une Communication en ce domaine¹³⁹⁶. A cette occasion la Commission précise qu'elle veillera à ce que les aides accordées ne génèrent pas de « *distorsions de concurrence inutiles* » entre les institutions financières. Elle prendra soin également de statuer rapidement, lors d'une notification de régime d'aides. Elle rappelle cependant que, par principe, l'examen des aides en faveur des entreprises en difficulté relève des dispositions de l'article 87§3 c) TCE. Les dispositions de l'article 87§3 b) TCE font l'objet d'une interprétation stricte. De plus, les aides accordées sur ce fondement doivent être de portée générale, concerner tout ou partie des institutions financières de l'Etat membre et ne peuvent être invoquées que tant la situation de crise le justifie¹³⁹⁷.

1394 TPICE 15 décembre 1999 Volkswagen et Volkswagen Sachsen contre Commission aff. jntes T-132/96 et T- 143/96 Rec. II- 3663 points 167et s.

1395 Point 159 de l'arrêt

1396 Communication de la Commission – Application des règles en matière d'aides d'Etat aux mesures prises en rapport avec les institutions financières dans le contexte de la crise financière mondiale (JOUE C 270 du 25 octobre 2008 p 8-14)

1397 Point 2-12 de la Communication de 2008. Les mesures autorisées font d'ailleurs l'objet d'une examen semestriel par les Etats membres. Ils établissent un rapport qu'il font parvenir à la Commission

Cependant ne peuvent en bénéficier que les institutions financières saines¹³⁹⁸. Enfin la Commission estime que si les aides qu'elle autorise ne sont pas suffisantes à rétablir la situation, les Etats membres peuvent intervenir et lui notifier, par la suite les aides adoptées¹³⁹⁹. La Commission apporte un tempérament au principe selon lequel, seules les institutions financières d'un Etat membres peuvent bénéficier de telles aides. En effet, elle admet que d'autres secteurs puissent être concernés par ce dispositif s'il existe « *des risques comparables de répercussion immédiates pour l'économie d'un Etat membre* »¹⁴⁰⁰. En janvier 2009, la Commission a élaboré une autre Communication¹⁴⁰¹ dans laquelle elle apporte des précisions en ce qui concerne les conditions d'application du régime. Elle rappelle la nécessaire coordination entre elle-même et les Etats membres. Elle précise que sont exclus du régime de l'article 87§3 b) TCE, dans le contexte actuel, les secteurs de la pêche, des produits agricoles¹⁴⁰², les produits destinés à l'exportation. Les aides ne peuvent être octroyées qu'à des entreprises qui n'étaient pas en difficultés au 1er juillet 2008 et ne peuvent être allouées au delà du 31 décembre 2010. Enfin la Commission relève, dans le contexte de cette crise, le seuil des aides *de minimis*. Il passe de 200 000 euros à 500 000 euros.

A l'intérieur même de la catégorie des aides ne bénéficiant pas des faveurs particulières de la Communauté, il existe autant de restrictions modulées, que de possibilités juridiques reconnues aux Etats, pour soutenir l'activité de leurs entreprises. Dans chaque hypothèse, la marge de manoeuvre des Etats membres dépend de la capacité de la Communauté, à maîtriser les effets de leur interventionnisme, sur la réalisation des libertés prévues au Traité et, notamment, la libre concurrence intra-communautaire.

Il apparaît, d'ailleurs que, lorsque les soutiens étatiques y concourent, les critères d'appréciation de la Communauté se révèlent beaucoup plus souples,

1398 Point 2-14 de la Communication de 2008

1399 Point 2-10 de la Communication de 2008

1400 V. le point 2-11 de la Communication de 2008

1401 Communication de la Commission – Cadre communautaire temporaire pour les aides d'Etat destinées à favoriser l'accès au financement dans le contexte de la crise économique et financière actuelle (JOUE C 16 du 22 janvier 2009 p 1-9)

1402 À l'exception des produits agricoles transformés

nonobstant leur contrariété avec les règles de libre circulation. Le juge communautaire justifie cette attitude par le principe de compensation développé dans l'arrêt « *Philip Morris* »¹⁴⁰³ : une restriction à la libre concurrence est admise si elle contribue, dans une plus large mesure, à réaliser une politique d'intérêt communautaire, telle que le développement des P.M.E.

La souplesse de la Communauté l'a d'ailleurs, amenée à mettre en oeuvre un règlement d'exemption par catégorie pour certaines catégories d'aides de faibles importance, dans des secteurs qui ne sont pas considérés comme économiquement sensibles et même, à adopter la règle *de minimis*, en matière d'aides d'Etat. Mis en application depuis 1992 dans la Communication de la Commission relative aux aides accordées aux P.M.E.¹⁴⁰⁴ et, dans celle de 1994 pour les entreprises en difficultés¹⁴⁰⁵, elle est consacrée en 2001 par un règlement¹⁴⁰⁶.

Ce texte offre aux opérateurs économiques et institutionnels, une sécurité juridique et confirme les dispositions de la Communication de la Commission de 1996, relative aux aides *de minimis*¹⁴⁰⁷.

Selon cette dernière, certaines aides d'Etat ne sont plus soumises à l'obligation de notification préalable à la Commission. Si d'un point de vue théorique, toute intervention financière d'un Etat en faveur d'une entreprise

1403 CJCE 17 septembre 1980 Philipp Morris contre Commission aff. 730/79 Rec.2671

1404 Communication de la Commission- Encadrement communautaire des aides aux petites et moyennes entreprises (JOCE C 213 du 19 août 1992 p. 2)

1405 Communication de la Commission - Lignes directrices communautaires pour les aides d'Etat au sauvetage et à la restructuration des entreprises en difficulté (JOCE C 368 du 23 décembre 1994 p 12-20)

1406 Règlement n° 69/2001/CE de la Commission du 12 janvier 2001 concernant l'application des articles 87 et 88 du traité CE aux aides *de minimis* (JOCE L 10 du 13 janvier 2001 p 30-32)

Dans ce cadre la Commission est intervenue sur le fondement de l'article 89 CE qui permet au seul Conseil d'édicter des règlements en ce domaine

Le texte actuellement applicable est le Règlement n° 1998/2006/CE de la Commission du 15 décembre 2006 concernant l'application des articles 87 et 88 du traité aux aides *de minimis* (JOUE L 379 du 28 décembre 2006 p 5-10)

1407 Communication de la Commission relative aux aides *de minimis* (JOCE C 68 du 6 mars 1996 p 9-10)

fausse ou menace de fausser la concurrence, toute aide « *n'a pas un impact sensible sur les échanges et la concurrence entre les Etats membres* ». Il en va ainsi, pour les aides d'un montant peu élevé, généralement données aux P.M.E. par les autorités locales¹⁴⁰⁸.

Un tel dispositif résulte du souci de simplifier le travail de la Commission et de favoriser les P.M.E. qui, selon la Commission, sont les structures les plus dynamiques de la Communauté, notamment en matière d'innovation et de création d'emploi.

A côté des régimes destinés à préserver la concurrence sur le marché communautaire, la Communauté a mis en place des régimes dérogatoires destinés à développer les capacités concurrentielles des entreprises communautaires.

SECTION II : LE DEVELOPPEMENT D'UNE ECONOMIE COMMUNAUTAIRE CONCURRENTIELLE

L'ouverture des différents marchés à la concurrence mondiale a contribué à mettre en exergue le manque de compétitivité de certains secteurs économiques ou de certaines entreprises de la Communauté.

Jusqu'à une certaine époque, caractérisée par un important protectionnisme, la concurrence s'évaluait à l'aune des flux d'échanges, à l'intérieur d'un Etat membre ou entre ce dernier et la Communauté. L'intensification des échanges avec l'extérieur, a fait apparaître des risques de déséquilibres structurels importants.

¹⁴⁰⁸ V. le §1 de la Communication

Les politiques protectionnistes étant condamnées par les règles internationales¹⁴⁰⁹, il a fallu que la Communauté imagine d'autres stratégies de développement pour ses entreprises. L'exemple est venu des règles existant déjà dans les Etats membres. Ces dernières tendent à faire bénéficier aux entreprises, outre des facilités techniques, des avantages douaniers et fiscaux particuliers, en vue d'améliorer leur compétitivité vis à vis de leurs concurrents extérieurs. L'objectif est de favoriser une meilleure gestion de la trésorerie, voire une réduction des coûts de production (PARAGRAPH I). A côté des régimes destinés à réserver la concurrence sur le marché communautaire, la Communauté a, parallèlement, mis en place des régimes destinés à développer les capacités concurrentielles de ses entreprises. En outre, la Communauté a également envisagé des dispositifs de nature à permettre aux entreprises communautaires de demeurer compétitives sur leur marché intérieur (PARAGRAPH II).

1409 V. ROGER C., Un an après la conférence ministérielle de Seattle : où en sont la libéralisation des échanges agricoles et les négociations à l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC) ? , décembre 2000, <http://www.inra.fr/internet/Departements/ESR/comprendre/js/seattle.php>

Article II du GATT de 1994 qui prévoit l'application de la clause de la nation la plus favorisée Article IV du GATT de 1994 relatif à « *La participation croissante des pays en voie de développement* » au commerce mondial. Le paragraphe 1 de ce texte demande aux Etats développés, signataires de l'accord, de libéraliser l'accès de leur marché aux Etats les moins développés

PARAGRAPHE I : LE DEVELOPPEMENT DE LA COMPETITIVITE DES ENTREPRISES COMMUNAUTAIRES EXPORTATRICES

Les exportations de la Communauté représentent 20% du total des exportations dans le monde. La Communauté se place ainsi en tête des exportateurs¹⁴¹⁰, devant la Chine et les Etats- Unis.

L'intérêt financier et stratégique d'une telle place dans le commerce mondial, fait que la Communauté, en sus de ce qui existe dans les Etats membres, a mis en place des mécanismes particuliers en vue d'affermir, voire de renforcer cette position. Parmi ces dispositifs, certains constituent une véritable dérogation aux principes du droit communautaire, s'inspirant de ce qui existe déjà dans les Etats membres et de la pratique internationale. Il en va ainsi des régimes douaniers économiques, destinés à favoriser les activités des entreprises communautaires à l'exportation¹⁴¹¹.

Ces régimes permettent aux produits en provenance des pays tiers, de bénéficier d'une exception à l'application des règles douanières et fiscales communes, lors de leur entrée sur le territoire communautaire, voire dans certaines hypothèses, à l'occasion de leur consommation sur ce même territoire.

1410 36% des parts du marché à l'exportation pour la Communauté, devant la Chine (26%) et les Etats- Unis (12%) (Sources : STATISTIQUES DU COMMERCE INTERNATIONAL 2008, Évolution du commerce mondial en 2007, Organisation Mondiale du Commerce, http://www.wto.org/french/res_f/statis_f/its2008_f/its08_world_trade_dev_f.htm

1411 BERR C.J., TREMEAU H., Le droit douanier communautaire et national, Economica, 7ème édition, août 2008

SOULARD C., Union douanière, régimes douaniers et destinations douanières, Jcl Europe, fasc. 503, 2007

En effet, l'entrée sur le territoire douanier commun, de marchandises en provenance de pays tiers constitue, par principe, le fait générateur des droits de douane, des taxes d'effet équivalent à des droits de douane, des mesures de politique commerciale et des prélèvements communautaires. Puis, dès lors que les produits en cause font l'objet d'une mise à la consommation, les taxes internes en vigueur dans l'Etat membre où a lieu cette dernière opération, sont exigibles.

L'examen des régimes douaniers économiques révèle que, si dans la majorité des hypothèses, les exonérations de droits et taxes normalement exigibles à l'importation, apparaissent davantage comme une facilitation pour les opérateurs communautaires (A), certaines opérations autorisées sous les régimes, sont de nature à affecter davantage l'unité des règles communes (B).

A. DES MECANISMES DE FACILITATION EN FAVEUR DES ENTREPRISES EXPORTATRICES

Ces mécanismes sont utilisés depuis longtemps dans la quasi-totalité des Etats membres. Ils tendent à instaurer une sorte de fiction juridique, qui n'a que pour effet, soit de suspendre l'application du droit commun, comme si la marchandise n'avait jamais pénétré le territoire communautaire, soit de l'appliquer par anticipation, comme si la marchandises communautaire en était déjà sortie.

Ces régimes ont pour objectif de permettre aux opérateurs économiques communautaires, de bénéficier des facilités de trésorerie et de choisir le moment le plus opportun pour décider de l'apurement¹⁴¹² du régime.

En ce qui concerne les produits communautaires destinés à être exportés,

¹⁴¹² Il s'agit de la sortie du régime douanier économique pour une destination douanière qui peut être la mise en libre pratique, l'exportation, la mise en zone franche ou en entrepôt franc

on peut citer le régime des entrepôts d'exportation, qui permet de considérer que les produits qui y sont placés ont d'ores et déjà quitté le territoire communautaire, avec l'application, par anticipation, de toutes les mesures qui s'y rattachent, telles que la décharge de TVA¹⁴¹³, et, pour les produits agricoles, les restitutions à l'exportation¹⁴¹⁴. On peut également évoquer, dans ce cadre, le régime des entrepôts d'importation¹⁴¹⁵, qui accueillent les marchandises originaires des pays tiers. L'objectif est de favoriser les activités de négoce et de courtage internationaux. Ce dernier type de régimes apparaît alors, comme une plate-forme de redistribution pour les échanges internationaux.

Les deux régimes de l'entrepôt autorisent que les marchandises puissent être temporairement retirées, sans pour autant qu'elles perdent le bénéfice du régime. Cette possibilité est ouverte pour les opérateurs qui souhaitent, soit exposer les marchandises, en vue d'une vente, soit leur faire subir des manipulations usuelles, soit les transférer dans un autre entrepôt. L'article 109§1 CDC définit les manipulations usuelles comme toute « *opération destinée à assurer leur conservation, à améliorer leur présentation, ou leur qualité marchande ou à préparer leur distribution ou leur revente* »¹⁴¹⁶.

En ce qui concerne les marchandises originaires des pays tiers destinées, à terme, aux marchés extérieurs, on peut citer le régime du transit externe¹⁴¹⁷. Les marchandises soumises à ce régime, ne font que circuler à l'intérieur du territoire communautaire, en exemption de droits et taxes, afin de parvenir à leur destination finale, qui se trouve dans un pays tiers. Ne peuvent bénéficier de ce régime, les marchandises de contrefaçon ainsi que celle prévues par les législations nationales, fondées sur l'article 30 CEE (article 28 TCE nouveau). Il en va de même pour les magasins et aires de dépôt temporaire¹⁴¹⁸. Les marchandises originaires de pays tiers sont placées sous ce régime en

1413 Articles 140 §3 et 142 §2 CDC

1414 Articles 98, 108, 109 et 113 CDC et 529 à 537 RAC

L'article 166 §1b) du code prévoit que pour les marchandises dont le placement en zone franche ou en entrepôt franc implique l'application de mesures se rattachant à l'exportation, tels les produits relevant de la politique agricole commune bénéficiant de restitutions à l'exportation

1415 Articles 98 à 113 du CDC et 503 à 548 RAC

1416 L'annexe II du CDC fournit une liste exhaustive des opérations admises

1417 Article 91 à 97 CDC

1418 Articles 50 et suivant du CDC

exonération de droits de douanes et de taxes intérieures dans l'attente de leur affectation à une destination douanière. L'Annexe II CDC dresse une liste exhaustive des opérations admises. Si certaines ne consistent pas à transformer les marchandises en cause, d'autres, en revanche peuvent modifier sensiblement leur aspect, telles les opérations d'assemblage, de montage. Cependant, le texte précise qu'il ne doit s'agir que d'opérations accessoires¹⁴¹⁹. Le règlement 883/2005/CE de la Commission du 10 juin 2005¹⁴²⁰, ajoute que les manipulations usuelles sont destinées à améliorer la présentation ou la qualité de la marchandise ou encore, à préparer leur distribution, à condition que ces opérations n'altèrent pas la nature ni n'améliorent la performance de la marchandise initiale. On peut se demander, cependant, si une meilleure présentation de la marchandise n'améliore pas les performances de la marchandise d'un point de vue strictement commercial, même si les performances intrinsèques ne subissent pas de modifications.

B. UNE REMISE EN CAUSE DES REGLES DOUANIERES ET FISCALES COMMUNES

L'offre des Etats tiers, en matière de régimes visant à accroître la compétitivité de leurs entreprises, a obligé la Communauté à consentir des dérogations aux règles communes. Dans certaines hypothèses, les marchandises peuvent faire l'objet d'une véritable consommation sans que soient perçus les droits et taxes. Si on peut justifier cela par un gain de compétitivité accrue des entreprises communautaires vis à vis de leurs concurrents extérieurs (1), il en va différemment lorsque l'on envisage le système autorisant, certes à titre exceptionnel, la mise en libre pratique des marchandises qui ont bénéficié du régime, dans des conditions souvent très favorables (2).

1419 C. SOULARD dans son article précité, donne l'exemple de montage d'un poste de radio dans une voiture

1420 Règlement n° 883/2005/CE de la Commission du 10 juin 2005 modifiant le règlement n° 2454/93/CEE fixant certaines dispositions d'application du règlement n° 2913/92/CEE du Conseil établissant le code des douanes communautaire (JOUE L 148 du 11 juin 2005 p 5-24)

1/. Des régimes justifiés par un souci d'efficacité

Il s'agit, dans cette hypothèse, de donner aux entreprises communautaires des instruments de nature à leur permettre d'affronter des concurrents extérieurs, qui bénéficient également de mécanismes destinés à favoriser leurs activités sur les marchés extérieurs. Dans ce cadre, la Communauté peut mettre en oeuvre des régimes directement issus d'accords internationaux (a) ou des régimes reflétant davantage ses principes de fonctionnement (b).

a). Des régimes issus de conventions internationales

Les Etats membres, ainsi que la Communauté, sont liés aux Etats tiers par des conventions destinées à faciliter les échanges. Il en va ainsi dans le domaine maritime et fluvial¹⁴²¹, dans le secteur du transport international routier¹⁴²². Il arrive que les dispositions alors applicables, obligent la Communauté à adopter des règles dérogeant au droit commun, en vue de respecter ses obligations et de permettre à ses entreprises d'être compétitives sur le marché en cause. Dans le domaine du transport aérien, l'Organisation Internationale de l'Aviation civile (OACI)¹⁴²³ prévoit que sont exonérées de taxes

1421 V. Tableau des conventions internationales de droit maritime et fluvial, <http://www.lexmaritima.net/conventions.htm>

1422 V. Réglementation du transport routier de marchandises et de personnes, <http://www.logistiqueconseil.org/Articles/Transport-routier/Reglementation-transport-routier.htm>

1423 Convention de Chicago signée le 7 décembre 1944, <http://www.logistiqueconseil.org/Articles/Transport-aerien/Reglementation-transport->

intérieures certaines opérations. Ces dispositions ont été relayées par le droit communautaire. Tenant compte de cet engagement international et du problème de concurrence entre les compagnies aériennes de la Communauté et des pays tiers, le Conseil a rendu obligatoire ce régime d'exonération.

Ainsi l'article 577§2 RAC¹⁴²⁴, prévoit que sont assimilées à des exportations et, apurant le régime de perfectionnement actif, la livraison d'aéronefs civils aux compagnies aériennes établies sur le territoire douanier commun (c) ainsi que la réparation, la modification, la transformation, la construction des aéronefs civils (d), ainsi que la livraison des marchandises destinées à leur avitaillement¹⁴²⁵.

En outre, l'article 8§1 b) et c) de la directive du Conseil 92/81/CEE¹⁴²⁶ prévoit l'exonération d'accises sur les huiles minérales utilisées comme carburant pour la navigation aérienne ainsi que pour la navigation dans les eaux communautaires, exception faite pour les véhicules aériens et maritimes destinés au tourisme ou à la plaisance¹⁴²⁷. Ce régime d'exonération a été étendu à

aerien.htm

1424 Règlement n° 2454/93/CEE de la Commission du 2 juillet 1993 fixant certaines dispositions d'application du règlement n° 2913/92 établissant code des douanes communautaire (JOCE L 253 du 11 octobre 1993 p 1-766)

1425 La construction d'aéronefs civils a été rajoutée par le Règlement n° 82/97/CE du Parlement Européen et du Conseil du 19 décembre 1996 (JOCE L 17 du 21 janvier 1997 p 1-6), afin de permettre aux compagnies aériennes de la Communauté d'être plus compétitives

1426 Directive 92/81/CEE du Conseil du 19 octobre 1992 concernant l'harmonisation des structures des droits d'accises sur les huiles minérales (JOCE L 316 du 31 octobre 1992 p 12-15) modifiée par la **Directive 92/108/CEE du Conseil, du 14 décembre 1992, modifiant la directive 92/12/CEE relative au régime général, à la détention, à la circulation et aux contrôles des produits soumis à accises, et la directive 92/81/CEE (JOCE L 390 du 31 décembre 1992 p 124-126)**

1427 Si une telle exonération peut être justifiée par la nécessité de développer ces activités, la dérogation concernant le kérosène a été contesté par certains députés européens, du fait du manque de clarté quant à sa justification (Europolitique n° 2160 du 25 septembre 1996, II-9)

En ce qui concerne les exonérations au titre de l'article 8§1 b) de la directive, au point 2.4 et 5 du Rapport de la Commission au Conseil et au Parlement européen, la Commission fait référence à la Résolution du 14 décembre 1993 de l'Organisation de l'Aviation Civile Internationale, qui confirme que le carburant embarqué à bord d'avions dont la destination est un autre Etat, est exonéré. Tous les Etats membres de la Communauté respectent cette résolution du fait de leur appartenance à l'OACI, 'http://www.icao.int/icaonet/dcs/8632/8632_cons_sup_fr.pdf

Rapport de la Commission au Conseil et au Parlement Européen établi conformément à l'article 8§6 de la directive 92/81/CEE, sur la situation des exonérations et des réductions introduites pour des raisons de politique spécifique en vertu de l'article 8§4, sur l'exonération obligatoire des huiles minérales utilisées comme carburant pour la navigation aérienne autre que l'aviation de tourisme privé et les exonérations ou réductions facultatives pour la navigation sur les voies

la perception de la TVA, à l'intérieur du pays¹⁴²⁸.

De même, l'article 15 §5 et §6 de la sixième directive en matière de TVA, prévoit l'exonération de TVA pour la livraison, la transformation, la réparation, l'entretien et la location ainsi que l'avitaillement des bateaux et aéronefs effectuant un trafic international. En ce qui concerne les avions, la Communauté n'entend pas exonérer uniquement les compagnies développant exclusivement des activités à l'international. En effet, il suffit que l'essentiel des activités soit orienté dans ce sens¹⁴²⁹.

A l'instar des autres régimes obligatoires d'exonération, la Cour a donné une interprétation stricte aux termes du régime. Dans l'affaire « *Velker International* », il s'agissait de savoir si, seul l'embarquement de mazout, à bord d'un bateau, correspond à une livraison faite à l'exploitant, laquelle fait l'objet d'une exonération de TVA, ou si des livraisons antérieures liées à cette livraison finale peuvent également bénéficier de l'exonération. La Cour a décidé que, ne peuvent être considérés comme la livraison de biens destinés à l'avitaillement des bateaux, que celle faite à l'exploitant du bateaux, qui utilisera ces biens pour l'avitaillement, sans que cela concorde avec la livraison à bord.

Enfin, en ce qui concerne les bateaux, l'article 15 §8 de la directive 77/388/CEE¹⁴³⁰ exonère toutes les autres prestations autres que celles visées au §5 « *effectués pour les besoins directs des bateaux de mer* ».

navigables intérieures autres que la navigation de plaisance, prévues respectivement à l'article 8§1 b) et à l'article 8§2 b) de la directive, Com (96) 549 final, Bruxelles le 14 novembre 1996
 Dans sa proposition en vue de modifier la directive 92/81/CEE la Commission a prévu le même type d'exonération pour « *les produits énergétiques fournis en vue d'une utilisation comme carburant pour la navigation aérienne autre que l'aviation de tourisme privée, aussi longtemps que ces produits sont obligatoirement exonérés en vertu d'engagements internationaux* »

1428 CJCE 26 juin 1990 Staatssecretaris Van Financiën contre Velker International Oil Company aff. C-185/89 Rec. I-2561

1429 Le régime d'exonération de TVA a été étendu à la livraison de biens destinés à l'avitaillement des bateaux affectés à la pêche côtière et aux bateaux de sauvetage (Art 15§4 de la directive 77/388/CEE du Conseil du 17 mai 1977 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires- Système commun de la taxe sur la valeur ajoutée (JOCE L 145 du 13 juin 1977 p 1-40)

1430 Directive 77/388/CEE du Conseil du 17 mai 1977 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires-Système commun de la taxe sur la valeur ajoutée : assiette uniforme (JOCE L 145 du 13 juin 1977 p 1-40)

La Cour a eu l'occasion de préciser la portée de cette exonération dans le cadre de l'affaire « *Berkholz* »¹⁴³¹. En l'espèce, l'administration allemande a refusé l'octroi de l'exonération des prestations d'entretien, de réparation et de remplacement de machines à sous par l'entreprise Berkholz, par ailleurs exploitante desdites machines. Ce refus résulte du fait que ces machines n'ont pas pour objectif de satisfaire un « *besoin direct du bateau* ». La Cour a demandé qu'il y ait « *un rapport direct* » avec les besoins du bateau en mer. Elle a constaté que les machines à sous n'ont aucun « *rapport intrinsèque* », avec les besoins de la navigation¹⁴³².

Dans un contexte de concurrence internationale, la Communauté se rallie donc à la position de la majorité des Etats tiers, qui appliquent les avantages fiscaux admis par les organisations internationales. Cependant, afin de préserver sa cohérence, la Communauté entend appliquer à ces règles les mêmes principes qu'elle a dégagé pour l'ensemble des régimes dérogatoires qu'elle admet, à savoir une interprétation stricte.

L'application quasi-littérale, d'une convention internationale est sans doute une démarche d'autant plus aisée, que n'est concerné qu'un secteur d'activité clairement défini et que les régimes mis en oeuvre, à savoir des exonérations de TVA et d'accises, font partie de l'arsenal juridique courant, en matière de soutien aux entreprises.

Lorsqu'en revanche, les régimes peuvent concerner un nombre beaucoup plus important d'entreprises, la Communauté ne fait que s'inspirer des modèles internationaux et tient davantage compte des principes fondamentaux présidant à son fonctionnement.

b). Des régimes adaptés aux principes de fonctionnement de la Communauté

1431 CJCE 4 juillet 1985 *Berkholz contre Finanzamt Hamburg Mitte Altstadt* aff. 168/84 Rec. 2251

1432 Point 21 de l'arrêt

Dans ces hypothèses, les régimes concernent un plus grand nombre d'entreprises communautaires, tant du point de vue de l'accès aux régimes que de celui des effets potentiellement anticoncurrentiels des dispositifs. L'objectif de la Communauté, est donc d'établir un équilibre entre les bénéfices que peuvent en tirer les entreprises et l'intensité de l'atteinte à la concurrence.

Lorsqu'on envisage la consommation de la marchandise sous un régime, on peut distinguer les opérations de manipulation¹⁴³³ de celles de transformation¹⁴³⁴.

La première catégorie d'opérations, est possible dans tous les types de régime douanier¹⁴³⁵. Cependant, si dans le premier cas les manipulations ne peuvent modifier la valeur du produit. Il en va différemment dans le second cas de figure. L'opérateur peut procéder à des manipulations qui peuvent contribuer à améliorer la présentation ou la qualité des marchandises sous douane. En outre, les produits en cause peuvent être cédés sans qu'ils soient considérés comme mis à la consommation.

Dans d'autres hypothèses, le régime peut autoriser une transformation du bien sous le régime, dans la mesure où la marchandise entrée sur le territoire douanier communautaire sous le régime, fait l'objet d'une utilisation à des fins commerciales. Il en va ainsi, par exemple, de certains emballages, qui sont entrés sur le territoire douanier communautaire sous le régime de l'admission temporaire, qui servent à la conception de produits communautaires destinés à être exportés, en tout ou majeure partie. Les exonérations ainsi prévues, aux articles 679 à 681 du RAC, ont pour objectif principal de faciliter les activités d'exportation des entreprises communautaires¹⁴³⁶

1433 V. la définition de cette notion supra pp

1434 Articles 536 à 552 RAC. Les opérations de transformations ont lieu sous les régimes de perfectionnement des marchandises et de transformation (perfectionnement actif ou passif, transformation sous douane)

1435 Les magasins et aires de dépôt temporaire (article 50 CDC), de même que dans les entrepôts d'importation et d'exportation (articles 98 à 113 CDC et articles 503 à 548 RAC), les régimes de perfectionnement et de transformation (cf. infra p)

1436 L'article 679 prévoit l'exonération pour les emballages importés vides ou pleins destinés à être réexportés vides ou pleins, dans un délai de six suivant la date de la mise sous le régime

Si dans la première hypothèse, les opérations effectuées n'envisagent pas une utilisation du produit, susceptible de le faire disparaître, en tout ou partie, il en va différemment en matière de perfectionnement actif¹⁴³⁷. Des transformations peuvent être autorisées. Ce régime permet, la réalisation sur le territoire douanier communautaire, des opérations de transformation sur des produits non communautaires, qui sont destinés, en principe, à être réexportés, sous forme de produits compensateurs. Les opérations de transformation se font en exonération de tous droits ou impositions et sans subir les mesures de politique commerciale. Ce régime concerne également des produits mis en libre pratique, pour lesquels les droits à l'importation sont remboursés, s'ils sont réexportés hors du territoire douanier communautaire. A l'inverse, le perfectionnement passif consiste, pour un opérateur de la Communauté, à exporter une marchandise, en vue d'opérations de perfectionnement, puis de la réintroduire dans le territoire douanier commun, en principe en exonération de droits et taxes.

Le système de la suspension, a pour objectif d'éviter aux entreprises des Etats membres, la majoration de leurs coûts de production, du fait du paiement de droits et taxes sur les produits importés. Sous ce régime, les divers droits à l'importation ne grèvent pas le prix du produit compensateur et les limites contingentaires ne sont pas, par principe, applicables. Dans cette dernière hypothèse, les entreprises bénéficiaires du régime ne supportent donc aucune limite quantitative pour leur production. Un correctif, en faveur des entreprises communautaires pouvant être lésées, peut être trouvé dans l'application du mécanisme de la compensation à l'équivalent. Afin de rendre les entreprises communautaires, moins sensibles aux aléas de l'approvisionnement en marchandises originaires de pays tiers, l'article 115§2 CDC autorise l'application du mécanisme de la compensation à l'équivalent, par dérogation au principe de la compensation à l'identique¹⁴³⁸. Dans le cas de la compensation à l'équivalent, ce sont des produits communautaires qui sont utilisés pour la fabrication des produits compensateurs, en lieu et place de la marchandise d'importation. Dans

1437 Articles 114 à 129 CDC et 536 à 550 DAC.

1438 Dans ce cadre les produits d'importation exportés et mes produits compensateurs doivent avoir été fabriqués à partir des matières premières importées

ce cadre, l'article 129 CDC prévoit que, les produits compensateurs bénéficient des mesures d'exonération à l'exportation, appliquées aux produits identiques, obtenus à partir de marchandises communautaires en lieu et place des marchandises d'importation.

De plus, l'article 573§2 RAC prévoit que, sans préjudice des dispositions de l'article 570§2 RAC, les marchandises équivalentes, avec ou sans exportation anticipée, ne sont pas soumises aux procédures de placement sous le régime¹⁴³⁹.

En outre, la compensation à l'équivalent peut être assortie du système de la réexportation anticipée. Ainsi, l'opérateur communautaire peut exporter les produits compensateurs obtenus à partir de marchandises communautaires, avant que l'importation des produits de base, d'origine tierce, qui auraient dû servir au perfectionnement ne soient importés¹⁴⁴⁰. Ce mécanisme permet à l'entreprise d'éviter les ruptures d'approvisionnement.

Un assouplissement à cette règle prévoit que, les marchandises communautaires équivalentes, peuvent se trouver à un stade de fabrication plus avancé que les marchandises d'importation, à condition que la partie essentielle de l'opération de perfectionnement, soit effectuée dans l'entreprise du titulaire de l'autorisation ou dans l'entreprise où l'opération est effectuée pour son compte.

Afin de contrer les effets pervers, voire anticoncurrentiels du système de la compensation à l'équivalent, la Cour a développé une conception très restrictive de la notion de marchandise équivalente dans son arrêt « *Eridiana* »

1439 Ce mécanisme, selon DURAND J.F., offre à l'opérateur l'avantage d'éviter la mise en oeuvre de deux circuits différents, l'un utilisant des produits communautaires, l'autre des produits tiers sous sujétion douanière. Selon l'article 115§2 du code, complété par l'article 569§1 du règlement d'application du code, les marchandises communautaires et les marchandises d'importation doivent être de la même qualité commerciale, présenter les mêmes caractéristiques techniques et relever de la même sous position de la nomenclature combinée (DURAND J.F., Régimes douaniers économiques, Juriscl. Europe fasc. 542, 1995)

1440 Article 116§1 b) du code et 549 b) du règlement d'application du code. Ce système se limite au système de la suspension car un remboursement à l'exportation a posteriori d'un paiement des droits à l'importation est difficilement concevable.

du 13 mars 1997¹⁴⁴¹.

En l'espèce, la société Eridiana a contesté son obligation d'acquitter les droits à l'importation, taxes et prélèvements, du fait de l'importation de sucre brut de canne, d'origine tierce. Ce dernier n'a pas été considéré, par l'autorité douanière, comme admise pour la compensation à l'équivalent avec le sucre brut de betterave, exporté sous forme de sucre blanc. En effet l'article 9 du règlement n° 3677/86/CEE¹⁴⁴² du Conseil, demande à ce que les marchandises équivalentes relèvent de la même sous-position tarifaire, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

La Cour, bien que reconnaissant que l'article 9 du règlement s'écarte effectivement des dispositions du règlement de base a conclu qu'il « *n'en demeure pas moins que le paragraphe 4 de cet article confère à l'autorité compétente un large pouvoir d'adopter (...) des mesures visant à interdire ou à limiter le recours à la compensation à l'équivalent* »¹⁴⁴³. Elle a ajouté que, la possibilité de restriction du champ d'application de ce système est « *conforme à son caractère dérogatoire dans le cadre du régime de perfectionnement actif* »¹⁴⁴⁴.

La Cour a considéré le critère de l'appartenance à la même sous-position tarifaire, comme « *susceptible de contribuer à la réalisation de l'objectif* » visé au quatrième considérant du règlement du règlement de base, à savoir éviter « *l'utilisation abusive du régime de perfectionnement actif* ». Dans ce cadre, la Cour a opéré un contrôle minimum. Elle a considéré que, la validité de l'article 9 ne peut être contestée que, s'il apparaît « *manifestement disproportionné à*

1441 CJCE 13 mars 1997 Directeur Général des douanes et droits indirects et Eridania Beghin-Say SA aff.C-103/96 Rec.I-1453

1442 Règlement n° 3677/86/CEE du Conseil du 24 novembre 1986 fixant certaines dispositions d'application du règlement (CEE) n° 1999/85 relatif au régime de perfectionnement actif (JOCE L 351 du 12 décembre 1986 p 1-74)

1443 Point 22 de l'arrêt

1444 Point 24 de l'arrêt

l'objectif poursuivi », ce qui n'est pas, selon elle, le cas en l'espèce¹⁴⁴⁵.

L'argumentation peut être confortée par la réalité économique. En effet, il s'agit toujours d'éviter que les intérêts essentiels des opérateurs économiques de la Communauté ne soient mis en cause. Cependant, le règlement n° 3677/86/CEE¹⁴⁴⁶ n'a pas pour objectif de modifier le règlement n° 1999/85/CEE¹⁴⁴⁷, mais simplement de le préciser. Or, l'admission d'une condition supplémentaire consiste, pour la Commission, en la création du droit, compétence appartenant au seul Conseil en la matière.

La Communauté a prévu, cependant, une parade qui semble obliger le titulaire du régime à utiliser, en priorité, les produits communautaires. L'article 554 RAC précise que, ne constituent pas des motifs pour octroyer l'autorisation, le fait que le producteur communautaire de marchandises comparables pouvant être utilisées pour le perfectionnement actif, soit une entreprise concurrente ou le fait que la marchandise soit produite dans la Communauté par une seule entreprise. Plus récemment, la Cour a eu l'occasion de rendre un arrêt renforçant la protection des producteurs communautaires. Dans l'affaire « *Agrover* »¹⁴⁴⁸, la Cour devait décider si, les autorités italiennes pouvaient, valablement, percevoir des droits de douane, lors de l'importation de marchandises équivalentes¹⁴⁴⁹, en provenance de Thaïlande. La Cour n'a pas reconnu le bénéfice de l'application du mécanisme de la compensation à l'équivalent. Elle se fonde sur l'article 216 CDC, qui prévoit l'application de droits de douane sur les marchandises d'origine tierce, incorporées dans les produits compensateurs originaires.

1445 Point 31 de l'arrêt

1446 Règlement (CEE) n° 3677/86 du Conseil du 24 novembre 1986 fixant certaines dispositions d'application du règlement (CEE) n° 1999/85 relatif au régime de perfectionnement actif (JOCE L 351 du 12 décembre 1986 p 1)

1447 Règlement n° 1999/85/CEE du Conseil du 16 juillet 1985 relatif au régime du perfectionnement actif (JOCE L 188 du 20 juillet 1985 p 1-9)

1448 CJCE 18 octobre 2007, *Agrover*, aff. C-173/06, Rec. I- 8783

1449 En l'occurrence du riz

Dans cette affaire, la Cour se livre à une interprétation large du texte, dont elle étend le champ d'application au cas d'exportation anticipée des produits compensateurs¹⁴⁵⁰.

L'unité du régime communautaire, en ces domaines, est pourtant contrebalancée par la possibilité, pour les Etats membres, d'exonérer ou non de TVA les opérations effectuées sous les régimes. En effet, l'article 16 de la sixième directive en matière de TVA¹⁴⁵¹ prévoit que « *les Etats ont la faculté (...), d'exonérer les opérations suivantes ou certaines d'entre elles, à la condition qu'elles ne visent pas à une utilisation et/ou à une consommation finales et que le montant de la TVA due lors de la sortie des régimes visés aux points A à E corresponde au montant de la taxe qui aurait été due si chacune des opérations avait été taxée à l'intérieur du pays* ».

Cette disposition offre, en effet, la possibilité d'un régime différencié pour l'application de la TVA sur l'activité des entreprises communautaires, se fondant uniquement sur une politique purement étatique, alors que le régime communautaire de TVA a pour objectif d'uniformiser les conditions d'application de la taxe. Cependant, une telle différenciation semble difficile à mettre en oeuvre. En effet, la marchandise sous le régime ne doit pas donner lieu à une utilisation et/ ou à une consommation. Or, dans le cas de certaines manipulations ou transformations, on peut aboutir à de tels résultats. En outre, dans le cas d'une mise en libre pratique des produits compensateurs, le montant de la TVA exigible comprend celle qui n'aura pas été éventuellement perçue sous le régime.

En définitive, si les produits sous le régime sont versés sur le marché communautaire, la TVA réellement due, au moment des opérations effectuées sous le régime est rattrapée si elle n'a pas été déjà perçue. En conséquence, on

1450 V. KAUFF-GAZIN F., Régime du perfectionnement actif, Europe décembre 2007, com. 343
1451 Directive 77/388/CEE du Conseil du 17 mai 1977 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires- Système commun de la taxe sur la valeur ajoutée : assiette uniforme (JOCE L 145 du 13 juin 1977 p 1-40)

peut imaginer que l'exonération n'ait que peu d'influence sur la concurrence intracommunautaire. En revanche, si les produits compensateurs sont destinés à l'exportation, les entreprises communautaires perçoivent un réel avantage compétitif, si les Etats membres, sur le territoire desquels s'effectuent les opérations, accordent l'exonération. Cependant, la non perception de la TVA n'est pas choquante, puisque les opérations d'exportation des productions communautaires donnent lieu à une détaxation. Certes, les entreprises communautaires ne bénéficiant pas de l'un des régimes douaniers économiques sont défavorisées, mais cela ne suffit pas à remettre en cause le mérite de ces régimes, à moins qu'ils ne concourent à affecter les intérêts des producteurs communautaires. Le mérite consiste à donner la possibilité, aux entreprises communautaires exportatrices, des moyens techniques et financiers pour affronter leurs concurrents sur les marchés extérieurs.

2/ Des régimes justifiés par leur caractère exceptionnel ?

Dans certaines hypothèses, la mise à la consommation de marchandises en exonération de droits et taxes est moins facilement justifiable, dans la mesure où ils viennent directement concurrencer ceux des entreprises de la Communauté.

Certaines mises à la consommation, présentent un caractère exceptionnel et s'effectuent suivant des conditions très strictes. Ainsi, en matière d'admission temporaire de moyens de transports routiers de marchandises, l'utilisation du matériel roulant immatriculé à l'étranger peut être utilisé pour le trafic intracommunautaire. Il en va de même dans le cadre des échanges intracommunautaires de wagons. La Communauté ne l'admet que dans les situations de pénurie ou d'absence de wagons équivalents, sur le territoire communautaire. En revanche, le fonctionnement d'autres régimes douaniers économiques se révèle plus problématique, au regard des règles de concurrence.

Il en va ainsi, du régime du perfectionnement actif, système du rembourse. Ce dernier prévoit, à l'entrée des marchandises originaires des pays tiers sous le régime, la perception des droits à l'importation. Pour tenir compte de l'incertitude dans laquelle se trouvent un certain nombre d'opérateurs, quant à la destination douanière définitive de leurs produits compensateurs¹⁴⁵², a été instauré le système du rembourse.

Or, dans le troisième considérant du règlement 731/90/CEE de la Commission, du 26 mars 1990¹⁴⁵³, figure l'objectif fondamental de ce régime douanier économique : celui de « *produire des avantages uniquement pour les produits compensateurs exportés hors du territoire douanier de la Communauté* ».

Ce principe est repris à l'article 114§1 a) CDC, qui prévoit, pour les opérations de perfectionnement actif, des produits non communautaires destinés à la réexportation sous forme de produits compensateurs, l'exonération des droits à l'importation, ainsi que la non application des mesures de politique commerciale à l'exportation et à l'importation. Plus précisément, en ce qui concerne l'importation, l'article 607§1 a) RAC, prévoit la non application de ces

1452 Néanmoins l'article 551§2 prévoit que le système du rembourse est octroyé dans la mesure où la possibilité d'exportation des produits compensateurs principaux existe, ce qui correspond à un tempérament important au régime du perfectionnement actif tel que conçu dans son principe.

Si, en principe, tous les produits peuvent bénéficier de cette modalité, le code prévoit des exclusions. Il en va ainsi pour les marchandises soumises à restrictions quantitatives à l'importation, de celles qui bénéficient d'un régime tarifaire préférentiel à l'intérieur de contingents (article 124 §1 second tiret), de celles soumises à un prélèvement agricole ou d'autres impositions dans le cadre de la politique agricole commune si elles bénéficient en plus d'une restitution à l'exportation pour les produits compensateurs

1453 Règlement n°731/90/CEE de la Commission du 26 mars 1990 modifiant le Règlement n° 3677/86/CEE fixant certaines dispositions d'application du règlement de base n° 1999/85/CEE (JOCE L 81 du 28 mars 1990 p 14-23)

mesures uniquement si leur fait générateur est la mise en libre pratique et, aussi longtemps que les marchandises tierces demeurent sous le régime¹⁴⁵⁴. Certes, en principe, l'autorisation pour le bénéfice du système du rembour « *est subordonnée à la condition que des intentions concrètes existent pour l'exportation hors du territoire douanier communautaire de produits compensateurs principaux* »¹⁴⁵⁵,

Cependant, J.F. DURAND a interprété ce régime, comme le prélude à la banalisation de la mise en libre pratique, indépendamment du fait que, l'article 18§3 du règlement 1999/85/CEE, lui confère un caractère exceptionnel, renforcé par le fait que l'article 577§1 RAC ne demande plus aucune procédure d'apurement soumise à autorisation douanière¹⁴⁵⁶. Selon l'auteur, même si l'article 580§1 RAC a maintenu la référence à « *des circonstances justifiant la mise en libre pratique* », ce n'est que par référence au principe de réexportation, pour inclure la possibilité d'autorisations globales et l'obligation de paiement des intérêts compensatoires.

Le système du rembour avantage même les produits originaires des pays tiers. S'ils font l'objet d'une transformation et sont injectés sur le marché intérieur, les droits payés préalablement, peuvent se révéler inférieurs à ceux qui doivent être normalement perçus. Par ricochet, les taxes intérieures, assises sur la valeur en douane vont être automatiquement minorées, par rapport à ce qui serait normalement dû.

En conséquence, cette dernière catégorie de régime est de nature à avoir des effets anticoncurrentiels, qui peuvent être particulièrement importants, s'il n'est pas fait, au préalable, une analyse du marché communautaire qui peut être concerné par un concurrent pouvant bénéficier d'un tel régime douanier.

L'octroi de l'autorisation, pour le bénéfice d'un régime douanier

1454 En outre, l'article 551§1 RAC prévoit que par principe, le système de la suspension est octroyé lorsque le demandeur a « *l'intention concrète d'exporter les produits compensateurs principaux* ».

1455 Article 1 §1 du Règlement (CEE) n°731/90 précité

1456 DURAND J.F., Régimes douaniers économiques, Juriscl. Europe fasc. 542, 1995

économique est purement facultative. Les opérateurs économiques de la Communauté ne disposent d'aucun droit à en bénéficier, même s'ils peuvent remplir les conditions. Cependant, les Etats membres sont tenus au respect des règles communautaires, dès lors qu'ils accordent le bénéfice d'un de ces régimes douaniers à une entreprise communautaire.

Qu'ils soient accordés à titre exceptionnel ou non, les différenciations à l'intérieur d'un régime douanier économique trouvent leur justification dans la nécessité d'offrir aux entreprises communautaires, des mécanismes efficaces pour assurer le développement ou le maintien de leur compétitivité sur les marchés internationaux, à l'instar de leurs concurrents. Cependant, les faveurs accordées par les règles communautaires, demeurent conditionnées par le fait que l'octroi d'une autorisation ne doit pas conduire à porter atteinte aux « *intérêts essentiels* » des opérateurs communautaires.

Ces mesures se sont révélées quelquefois insuffisantes surtout lorsque les productions communautaires ont commencé à être fortement concurrencées, sur leur marché domestique, par les marchandises originaires de pays tiers. La Communauté a dû consentir alors, à déroger aux principes de base de sa réglementation douanière, et à admettre, l'exonération de droits de douane, lors de la mise en libre pratique de marchandises, en provenance de pays tiers.

PARAGRAPHE II : LE DEVELOPPEMENT DE LA COMPETITIVITE DES ENTREPRISES COMMUNAUTAIRES AU SEIN DU MARCHE INTERIEUR

Les entreprises communautaires sont nécessairement concernées par les dispositifs mis en oeuvre par différents Etats, afin de soutenir leurs entreprises dans leurs démarches à l'exportation. En conséquence, il importe qu'elles puissent bénéficier de certaines possibilités de soutien, de nature à leur permettre de conserver une certaine compétitivité sur leur marché domestique. La Communauté a développé et facilité l'usage d'un certain nombre de dispositifs, relayée par les administrations nationales.

On peut distinguer deux grandes catégories d'instruments mis à disposition des entreprises communautaires. Les premiers, ont pour objectif de faciliter la gestion de l'entreprise (A). Les second, prennent la forme de soutiens financiers, par le biais d'exonération de taxes (B).

A. LA MISE EN PLACE D'INSTRUMENTS DE FACILITATION

L'action de la Communauté, consiste à mettre à disposition des entreprises communautaires, des dispositifs de nature à faciliter la vie de l'entreprise, dans le cadre de son fonctionnement courant.

Une préoccupation importante des entreprises réside dans la gestion de leur trésorerie. Leur objectif est de détenir un stock suffisant de marchandises, pour répondre à la demande du marché, mais il est important que la constitution de ce stock n'ampute pas l'entreprise d'un volant de trésorerie trop important, qui serait de nature à ne pas lui permettre de faire face aux échéances de ses fournisseurs.

Aussi la Communauté a-t-elle prévu la possibilité, pour ses opérateurs économiques, d'utiliser des mécanismes leur permettant de payer les droits et taxes sur les marchandises importées, non pas au moment où les produits entrent sur le territoire communautaire, mais au moment où ils sont mis à la consommation, moment que déterminera l'importateur.

Ce régime est celui des entrepôts d'importation. Dans le cadre de ce régime, les produits originaires des pays tiers entrent sur le territoire douanier communautaire, en exonération de droits et taxes, jusqu'à leur mise à la consommation¹⁴⁵⁷.

1457 Articles 98 à 113 CDC et 503 à 548 RAC

L'article 582 de la directive 92/12/CEE prévoit la suspension des accises sur les produits qui proviennent d'un pays tiers ou des territoires exclus qui sont soit sous un régime douanier autre que la mise en libre pratique ou qui sont sous l'une des procédures suspensives du règlement du Conseil n° 2913/92/CEE

Directive 92/12 /CEE du Conseil du 25 février 1992 relatif au régime général, à la détention, à la circulation et aux contrôles des produits soumis à accise (JOCE L 76 du 23 mars 1992 p 1-13)

Règlement n° 2913/92 du Conseil du 12 10 1992 établissant un code des douanes communautaire (JOCE L 253 du 11 octobre 1993 p 1-50)

Un tel dispositif est destiné à offrir des facilités de trésorerie aux opérateurs de la Communauté. Ces derniers peuvent ainsi, mettre progressivement à la consommation les produits dont ils ont besoin, tout en s'assurant de l'existence d'un volume de marchandises aisément disponible, car il leur suffira alors de dédouaner ce qui est strictement nécessaire à leur activité. De ce point de vue, la gestion de la trésorerie est grandement facilitée. Il s'ensuit dans le cadre de leur activité commerciale ou de production une meilleure maîtrise de leurs coûts, un atout pour avoir une gestion financière plus saine de l'entreprise.

Dans ce dernier contexte, il semble que seuls un dysfonctionnement du régime ou une fraude, puissent constituer une réserve au fait que ces régimes n'attendent pas profondément à l'unité du droit communautaire. Les fraudes en matière de transit communautaire interne¹⁴⁵⁸ en attestent. A l'inverse du régime de l'entrepôt d'importation, celui du transit communautaire, n'est pas à considérer comme un régime suspensif. Il s'agit, en effet, de produits qui ont la qualité de marchandises communautaires, soit parce que les droits et taxes à l'importation ont été payés, soit parce que fabriqués dans la Communauté¹⁴⁵⁹. Il

¹⁴⁵⁸ Articles 163 à 165 CDC

Commission d'enquête du Parlement européen sur le régime de transit communautaire. Rapport sur le régime de transit communautaire, Rapporteur E. KELLETT-BOWMANN, Parlement européen, 20 février 1997, http://www.europarl.europa.eu/comparl/tempcom/transit/kelletta/kel_10_fr.htm

¹⁴⁵⁹ En ce qui concerne la preuve de la qualité de marchandise communautaire, la Cour a eu une interprétation très stricte des textes. Dans son arrêt du 7 mars 1990, à propos de l'importation en Allemagne de produits textile en provenance des Pays-Bas, elle a conclu que seuls les documents douaniers requis constituent les modes de preuve de l'origine communautaire des marchandises. L'attestation donnée par l'expéditeur néerlandais ne suffit pas. Elle a ajouté, à cette occasion qu'une telle modalité ne contredit en rien les articles 9 et 10 (art. 23 et 24 nouveaux) CE, qui ne comportent aucune indication sur les moyens de preuve ou la charge de la preuve du caractère communautaire des marchandises (V. CJCE 7 mars 1990 aff.C-117/88 Trend-Moden Textilhandels contre Hauptzollamt Emmerich Rec.I-631).

Le Règlement n° 1214/92/CEE du Conseil du 21 avril 1992 (Règlement portant disposition s d'application ainsi que mesures d'allègement du régime de transit communautaire (JOCE L 132 du 16 mai 1992 p 1-54) a simplifié les modes de preuve du caractère communautaire des marchandises. En plus des documents douaniers, la preuve peut être apportée par les documents commerciaux, les lettres de transport

a été conçu pour faciliter la circulation des marchandises entre les Etats membres.

Selon la Commission¹⁴⁶⁰, ce régime est apparu comme « *le seul moyen d'éviter les encombrements aux frontières* ». Il a été conçu « *pour faciliter les échanges et sont fondés essentiellement sur la confiance générale* ». Il représente ainsi un « *équilibre entre, d'une part, le souci des opérateurs honnêtes d'améliorer leur compétitivité en réduisant leurs coûts de fonctionnement et, de l'autre, la nécessité de protéger le marché interne* ».

L'ouverture des frontières intérieures, au 1er janvier 1993, a rendu partiellement sans objet le régime de transit communautaire interne. Ainsi, le règlement 2726/90/CEE du Conseil du 17 septembre 1990¹⁴⁶¹, procède à une refonte du régime. Il ne perdure que dans deux hypothèses. En premier lieu, dans le cas où le produit communautaire traverse un pays membre de l'Association Européenne de Libre Echange (AELE)¹⁴⁶², à destination d'un autre Etat membre de la Communauté. En second lieu, le régime est obligatoirement utilisé pour la circulation des produits par voie aérienne et maritime, pour le cas où les marchandises sont débarquées ou transbordées dans un aéroport de la Communauté¹⁴⁶³. En ce qui concerne le transport par canaux, l'article 450§2 RAC prévoit qu'elles sont réputées se trouver sous ce régime, dès leur introduction sur le canal, si elles étaient déjà dans le territoire douanier communautaire et, dès leur entrée sur ce territoire, si elles y pénètrent au moyen d'un canal.

Cette procédure peut, accessoirement, présenter un intérêt pour la circulation de produits de marque. Ainsi, la Cour a considéré que, le titulaire d'une marque, ne peut pas interdire le transit à destination d'un Etat membre,

1460 La fraude dans les procédures de transit : solutions prévues et perspectives dégagées pour l'avenir, Com(95) 108 final, Bruxelles le 29 mars 1995

1461 Règlement n° 2726/90/CEE relatif au transit communautaire (JOCE n° L 262 du 26 septembre 1990 p 1-10)

1462 Depuis l'accord de Porto de 1992, cet zone s'appelle l'Espace Economique Européen

1463 Articles 443 et 446

où la protection de la marque n'existe pas, en traversant le territoire d'un Etat membre à l'intérieur duquel la protection existe, à moins que les marchandises fassent l'objet d'un acte d'un Etat tiers qui entraîne la mise à la consommation dans l'Etat membre de transit¹⁴⁶⁴. Ne sont cependant pas concernées les marchandises pirates ou de contrefaçon, ainsi que celle résultant de l'application de l'article 30 CEE (article 28 TCE nouveau) par les Etats membres. La procédure du transit a été remise en cause depuis quelques années, du fait de la multiplication des fraudes. Elles consistent à mettre à la consommation sur le marché communautaire des marchandises, sans paiement des taxes intérieures. Une Commission parlementaire a évalué qu'un tiers des cigarettes fumées dans la Communauté n'a pas été taxé¹⁴⁶⁵. En effet la fraude porte essentiellement sur les tabacs et alcools, produits assujettis à des droits élevés et représente un manque à gagner de 750 millions d'ECU¹⁴⁶⁶. Afin de remédier à cette situation, le Parlement européen, le Conseil et la Commission ont adopté un certain nombre de textes¹⁴⁶⁷

Dans certaines hypothèses, même s'il existe une dérogation au principe de taxation à l'entrée du territoire douanier commun, la cohérence du droit communautaire n'est pas fondamentalement remise en cause. En effet, si la marchandise est exportée, la mise en oeuvre de la règle commune n'a plus d'objet. Si le produit est mis en libre pratique, l'ensemble du droit commun

1464 CJCE 18 octobre 2005 *Class International* aff. C-405/03 Rec. I- 8735
 CJCE 9 novembre 2006 *Montex Holding* aff. C-281/05 Rec. I-10881

1465 *Europolitique* n° 21 du 31 janvier 1996, IV p 14 et V. le rapport du Parlement Européen précité

1466 Dans sa Communication sur la "*Fraude dans la procédure de transit*", (*Com (95) 108 final, Bruxelles le 29 mars 1995*) la Commission a ajouté que la fraude porte également sur les produits couverts par la politique agricole commune.

1467 Règlement n° 955/1999/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 avril 1999 modifiant le règlement n° 2913/92/CEE du Conseil en ce qui concerne le régime du transit externe (JOCE L 119 du 7 mai 1999 p 1-4)

Règlement n° 2787/2000/CE de la Commission du 15 décembre 2000 modifiant le règlement (CEE) n° 2454/93 fixant certaines dispositions d'application du règlement n° 2913/92/CEE du Conseil établissant le code des douanes communautaire (JOCE L 330 du 27 décembre 2000 p 1-86)

Règlement n° 993/2001/CE de la Commission du 4 mai 2001 modifiant le règlement n° 2454/93/CEE fixant certaines dispositions d'application du règlement n° 2913/92/CEE du Conseil établissant le code des douanes communautaire (JOCE L 141 du 28 mai 2001 p 1-128)

Règlement n° 444/2002/CE de la Commission du 11 mars 2002 modifiant le règlement (CEE) n° 2454/93 fixant certaines dispositions d'application du règlement (CEE) n° 2913/92 du Conseil établissant le code des douanes communautaire et modifiant les règlements (CE) n° 2787/2000 et (CE) n° 993/2001 (JOCE L 68 du 12 mars 2002 p 11-17)

s'applique.

Une telle possibilité a été étendue aux moyens de production de remplacement. Ils entrent dans la Communauté sous le régime de l'admission temporaire. Ils peuvent demeurer sur le territoire douanier communautaire plus de six mois¹⁴⁶⁸. Dans ce dernier contexte, malgré le caractère limité de la circulation du produit dans la Communauté, le régime peut avoir des effets anticoncurrentiels vis à vis d'un opérateur communautaire, possédant un produit identique ou similaire. Dans ce dernier cas de figure l'exonération des droits de douane peut n'être que partielle. Il en va de même lorsque le produit en cause a une durée de vie limitée.

Au final, même si l'article 688 §1 RAC, en matière d'admission temporaire, prévoit l'application d'exonération totale des droits à l'importation, dans des situations particulières, sans incidence économique¹⁴⁶⁹, l'article 689 §2 du même texte, prévoit la possibilité d'exclure certaines opérations du paragraphe 1, s'il est établi qu'elles affectent les conditions de concurrence dans la Communauté ou portent atteinte aux intérêts des opérateurs économiques qui y sont établis.

B. L'OCTROI D'AVANTAGES CONCURRENTIELS

Dans ce contexte, la Communauté a concédé à certaines entreprises le bénéfice de régimes de nature à influencer sur leurs coûts de productions. Un essai de catégorisation des régimes permet de distinguer, d'une part, ceux qui sont destinés à soutenir les entreprises dans leurs activités normales de production (1) et, d'autre part, ceux qui ont pour objectif de soutenir

¹⁴⁶⁸ Article 681 RAC. V. également pour exemple L'article 671 §1 qui prévoit l'entrée de marchandises originaires de pays tiers sous ce régime en exonération totale de droits à l'importation pour certains matériels professionnels

¹⁴⁶⁹ Il s'agit d'importation occasionnelles d'une durée inférieure à trois mois, pour des produits dont la valeur est inférieure à 4 000 ECU

particulièrement les activités innovantes (2).

1/ Le soutien aux activités de production

Ces mesures sont destinées à permettre aux entreprises d'être les plus compétitives, par la réduction de leur coût de production, soit en intervenant directement sur les droits et taxes applicables aux produits finis, soit en mettant en oeuvre un régime concernant leurs outils de production.

La Communauté a élaboré des régimes douaniers économiques destinés aux produits dont la vocation première est d'être orientés vers le marché communautaire. Il s'agit du régime des entrepôts d'importation¹⁴⁷⁰, celui de la transformation sous douane¹⁴⁷¹ et celui du perfectionnement passif¹⁴⁷².

Le premier régime peut permettre des manipulations sous douane qui peuvent modifier le produit jusqu'à, éventuellement, changer sa valeur.

La transformation sous douane permet la transformation, en suspension de droits et taxes, sur tout le territoire de la Communauté, des marchandises communautaires et non communautaires. La destination finale des produits compensateurs est le marché intérieur¹⁴⁷³. Très proche du perfectionnement actif, ce régime a été élaboré pour éviter des phénomènes d'anomalies tarifaires. Ces dernières se produisent lorsque les marchandises sont soumises à des taux de droits de douane supérieurs à ceux qui seraient applicables à des produits obtenus à partir desdites marchandises, si ces produits étaient importés. Le régime existe pour éviter que les opérateurs de la Communauté aient davantage intérêt à importer un produit fini plutôt que de le fabriquer. L'autorisation de mettre en oeuvre le régime n'est octroyée que si ce dernier peut contribuer à favoriser la création ou le maintien d'une activité de transformation dans la Communauté, sans porter atteinte aux intérêts essentiels des producteurs

1470 Articles 98 à 113 CDC et articles 503 à 548 RAC

1471 Articles 130 à 136 CDC et articles 650 à 653 RAC

1472 Articles 137 à 144 CDC et articles 748 à 782 RAC

1473 Article 130 CDC.

communautaires de marchandises similaires¹⁴⁷⁴.

Cependant ce régime permet de contourner les limites contingentaires imposées par la politique commerciale commune. C'est la raison pour laquelle, le RAC a donné une liste exhaustive des produits pouvant bénéficier du régime¹⁴⁷⁵

Le régime du perfectionnement passif a été instauré en vue de faire profiter aux entreprises communautaires, des avantages de la division internationale du travail. Ces dernières, peuvent exporter certaines marchandises communautaires¹⁴⁷⁶ hors du territoire douanier de la Communauté, afin qu'elles puissent faire l'objet d'opérations dont le coût tend à leur conférer un avantage au plan de la compétitivité, tant sur leur marché domestique qu'à l'international. Au terme desdites opérations, les marchandises peuvent ou non être réintroduites dans le marché communautaire.

Peuvent bénéficier de ce régime les opérations visées à l'article 114§2 c) premier, second et troisième tiret CDC, à savoir « *l'ouvraison de marchandises, y compris leur montage, leur assemblage, leur adaptation à d'autres marchandises, (...) la transformation des marchandises (...), la réparation des marchandises, y compris leur remise en état et leur mise au point* ».

1474 CJCE 11 mai 2006 Friesland Coberco Dairy Food aff. C-11/05 Rec. I- 4285

1475 Si a priori ce régime douanier concerne toutes les marchandises, les opérations de transformation ne peut s'analyser qu'en la transformation des produits de base en échantillons, en la réduction de déchets, la dénaturation, la séparation, la destruction des articles avancées. Ainsi que le précise l'article 650 du règlement d'application du code, peuvent bénéficier de ce régime les marchandises de la colonne I de l'annexe 87, pour subir les transformation de la colonne II de cette liste

1476 L'article 146 du code prévoit que ne peuvent bénéficier du régime les marchandises communautaires :

* dont l'exportation entraîne le remboursement ou la remise de droits à l'importation,

* qui, préalablement à leur exportation, mise en libre pratique en exonération totale des droits à l'importation du fait d'une utilisation à des fins particulières, aussi longtemps que les conditions données pour l'exonération sont d'application. Cependant le §2 de l'article prévoit la possibilité de dérogations selon la procédure du Comité pour les produits dont l'exportation suppose des restitutions à l'exportation ou l'octroi d'avantages financiers autres dans le cadre de la politique agricole commune, pour ce qui concerne les produits non communautaires, ne peuvent en bénéficier ceux qui se trouvent sous un régime suspensif.

Si les produits ont bénéficié, lors de leur première mise en libre pratique de taux réduits du fait de leur utilisation particulière et aussi longtemps que ces taux existent, le montant à déduire est celui effectivement payé lors de l'importation. Ceci permet d'éviter les détournements de trafic et de préserver l'industrie communautaire. Cependant l'on peut se poser la question de savoir s'il n'y a pas là un avantage financier anormal pour les entreprises qui en bénéficient si les droits sont augmentés a posteriori, du fait de cette formule et de celle de l'article 151§2 alinéa 1.

L'article 148 b) CDC précise cependant, que cette autorisation n'est octroyée que dans la mesure où il est possible d'établir, que les produits compensateurs proviennent de la mise en oeuvre des marchandises d'exportation temporaire.

De même, s'il s'agit d'une demande pour la réalisation d'une réparation, avec ou sans recours aux échanges standard, les autorités douanières doivent s'assurer que la marchandise peut être réparée pour octroyer l'autorisation.

De plus, la substitution ne doit pas avoir pour conséquence d'améliorer les performances techniques des marchandises¹⁴⁷⁷. Sont exclues du régime, les marchandises dont l'exportation donne lieu à un remboursement ou à une remise des droits à l'importation ou, à l'octroi des restitutions ou autres avantages, dans le cadre de la PAC.

Au-delà des avantages concurrentiels particuliers pour les bénéficiaires des régimes¹⁴⁷⁸, on pourrait estimer que les règles communautaires relatives à la mise en libre pratique des produits compensateurs s'appliquent pleinement. Or, il n'en n'est rien. Suivant les régimes en cause la valeur en douane du produit compensateur peut être minorée et, dans certaines hypothèses, une exonération des droits et taxes peut être accordée. Cette dernière constatation permet déjà de dire que les règles du droit commun en matière douanière sont remises en cause. En outre, les conditions d'entrée des marchandises, sur le territoire communautaire, ne sont pas homogènes selon le régime douanier en cause. Cette situation résulte de la finalité même de ce dernier.

La possibilité de modifier la valeur en douane d'un produit compensateur résulte de l'application de l'article 80 CDC. Cette disposition prévoit qu'une telle possibilité est offerte aux titulaires des régimes, si un abaissement du tarif douanier commun est prévisible après la déclaration des marchandises à

¹⁴⁷⁷ Article 587§2 RAC

¹⁴⁷⁸ Toutes les opérations de transformation sont faites sous douane et donc exonérées de droits et taxes à l'importation

l'autorité douanière. En outre, pour les produits qui ont fait l'objet de manipulations, si la taxation est moins favorable que celle qui serait appliquée si le produit n'avait pas fait l'objet desdites manipulations, le déclarant peut demander le calcul des droits de douane sur la base des éléments lors de l'entrée en entrepôt. Cet avantage est automatique si l'opérateur a stocké sa marchandise dans un entrepôt de type D¹⁴⁷⁹. En effet la valeur en douane est celle du produit lors de son placement sous le régime.

Le droit communautaire va plus loin en ce qui concerne le régime du perfectionnement passif. Dans le cas d'une réintroduction des produits compensateurs¹⁴⁸⁰ sur le marché communautaire, l'article 145§1 CDC prévoit une exonération totale ou partielle des droits lors de la réimportation des produits compensateurs.

De ce point de vue, le régime du perfectionnement passif est à distinguer de celui de l'exportation temporaire. A l'inverse de ce qui se passe en matière de perfectionnement passif, les produits exportés puis réintroduits dans le territoire douanier communautaire, n'ont subi aucune transformation. Cette dernière situation peut résulter du fait que, soit l'exportation définitive n'a pu être réalisée¹⁴⁸¹, soit la marchandise exportée devait servir à des essais ou à des démonstrations, soit elle est avariée¹⁴⁸².

Eu égard à l'importance de la dérogation, les cas d'exonération totale sont clairement identifiés. L'article 152 §1 CDC prévoit que, si le perfectionnement passif est octroyé dans le cadre d'une réparation effectuée à titre gratuit, l'exonération des droits à l'importation est totale. Il en va de même, si la réparation découle d'une obligation contractuelle ou légale de garantie ou si la marchandise est frappée d'un vice de fabrication. Dans cette dernière hypothèse, l'état défectueux ne doit pas avoir été constaté lors de la première

1479 Ce type d'entrepôt est réservé à l'entreposage de marchandises dont la mise en libre pratique ou la mise à la consommation s'effectue sans présentation au bureau de douane et sans dépôt de déclaration en douane

1480 Il s'agit des produits communautaires ayant fait l'objet des opérations sous le régime

1481 Régime des retours prévu aux articles 185 à 187 CDC et 844 à 856 RAC

1482 V. BERR C.J., TREMEAU H., Le droit douanier communautaire et national, Economica, 7ème édition, août 2008

mise en libre pratique¹⁴⁸³. De plus, est exonérée de la même manière, l'utilisation de certaines marchandises, qui ne se trouvent pas dans les produits compensateurs, mais qui permettent ou facilitent l'obtention de ces produits, même si elles disparaissent totalement ou partiellement au cours de leur utilisation¹⁴⁸⁴.

Cependant, le régime du perfectionnement passif implique, presque nécessairement, un manque à gagner pour les entreprises communautaires qui pourraient procéder aux opérations autorisées par le régime. C'est la raison pour laquelle, l'article 154 §2 CDC limite l'application du système des échanges standard, aux opérations consistant en la réparation d'une marchandise communautaire, qui ne relève pas de la politique agricole commune ou des produits spécifiques relevant de la transformation des produits agricoles. Cette règle peut s'expliquer par le fait que, dans le cadre de ce régime, les produits faisant l'objet du perfectionnement passif relevant de la politique agricole commune, bénéficient de restitutions et d'autres montants à l'exportation. L'admission du régime des échanges standards pourrait contribuer à des fraudes, puisque le bénéficiaire du régime pourrait, après exportation, faire revenir les mêmes produits sur le marché communautaire, exerçant alors, une concurrence déloyale vis à vis des autres producteurs communautaires¹⁴⁸⁵.

1483 Article 152§2 CDC

1484 L'article 147§2 du code prévoit que l'autorisation ne peut être donnée qu'à un opérateur établi dans la Communauté. Néanmoins le §2 du même article prévoit que l'autorisation peut être donnée à une personne autre que celle qui doit faire effectuer le perfectionnement passif, pour les marchandises communautaires au sens du titre II chapitre II section 1 du code, lorsque l'opération consiste en l'incorporation des marchandises obtenues hors du territoire douanier communautaire et importées comme produits compensateurs, si l'opération tend à favoriser la vente des marchandises d'exportation sans qu'il soit porté atteinte aux intérêts essentiels des producteurs communautaires de produits identiques ou similaires.

Les hypothèses ainsi que les modalités d'une telle dérogation sont déterminées selon la procédure du Comité, ce qui tend à élargir par principe, le champ d'application de la dérogation

1485 Il aurait un produit de même qualité, mais à un prix moindre. Néanmoins le §5 du texte prévoit la possibilité d'une dérogation octroyée selon la procédure du Comité

Dans l'hypothèse du perfectionnement passif le principe de la préférence communautaire¹⁴⁸⁶, gage de la préservation, voire du développement du tissu économique communautaire, est mis entre parenthèses au regard des enjeux économiques envisagés dans un contexte international. La seule limite demeure encore que les « *intérêts essentiels* » des producteurs communautaires ne soient pas atteints. Cette formule laisse cependant une marge de manoeuvre importante pour accorder le bénéfice du régime à certaines entreprises qui, par exemple, opèrent dans un secteur fortement concurrentiel au niveau international.

Dans ces hypothèses de régimes douaniers, la TVA perçue est celle assise sur la valeur en douane du produit, lors de sa sortie du régime et, en ce qui concerne le perfectionnement passif, sur la valeur de l'ouvrage dont a bénéficié le produit communautaire exporté.

2) Le soutien aux activités innovantes

Cette hypothèse concerne, essentiellement, les activités qui font déjà l'objet de politiques de dimension communautaire comme en matière d'environnement¹⁴⁸⁷, de recherche et développement¹⁴⁸⁸. Dans ce cadre, la réglementation communautaire peut prévoir des exonérations fiscales en vue de promouvoir la recherche ou l'utilisation de nouvelles technologies.

1486 La notion de préférence communautaire, Rapport d'information n° 112 (2005-2006) de MM. [Jean BIZET](#), [Robert BRET](#), [Hubert HAENEL](#) et [Roland RIES](#), fait au nom de la délégation pour l'Union européenne, déposé le 1er décembre 2005, <http://www.senat.fr/rap/r05-112/r05-112.html>

1487 **Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social et au Comité des régions sur le sixième programme communautaire d'action pour l'environnement « Environnement 2010: notre avenir, notre choix » - Sixième programme d'action pour l'environnement, (JOCE C 154 E du 29 mai 2001 p 218-225)**

1488 Mise en oeuvre du programme communautaire de Lisbonne - Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, Comité économique et social européen et au Comité des régions - Davantage de recherche et d'innovation - Investir pour la croissance et de l'emploi (JOCE C 306 du 16 décembre 2006 p 10-14)

Ainsi le Conseil a prévu à l'article 8§4 de la directive 92/81/CEE¹⁴⁸⁹ la possibilité pour les Etats membres d'exonérer d'accises certaines activités. Dans sa première décision fondée sur ce texte¹⁴⁹⁰, les Etats membres demandeurs ont eu l'autorisation d'exonérer certaines activités de recherche, celles présentant un intérêt important dans l'économie nationale¹⁴⁹¹, les activités utilisant des énergies propres¹⁴⁹².

La mission d'impulsion de telles mesures est caractérisée par le fait que les autorisations de la Communauté sont limitées dans le temps.

Les préoccupations environnementales ont pris une telle ampleur dans la politique communautaire que le Conseil a adopté une directive permettant aux Etats membres de renforcer leur politique en faveur des sources d'énergie les moins polluantes¹⁴⁹³.

Plusieurs dispositions offrent la possibilité aux Etats membres d'exonérer de manière totale ou partielle¹⁴⁹⁴, la consommation de certaines huiles minérales. Ces dispositifs se fondent sur l'article 130 R CEE (art. 174 TCE nouveau), qui prévoit que *«La politique de la Communauté dans le domaine de l'environnement contribue à la poursuite des objectifs suivants : la préservation, la protection et l'amélioration de la qualité de l'environnement, la protection de la santé des personnes, l'utilisation prudente et rationnelle des ressources naturelles, la promotion, sur le plan international, de mesures destinées à faire face aux problèmes régionaux ou planétaires de l'environnement.»* Les Etats membres peuvent exonérer la consommation de

1489 Directive 92/81/CEE du Conseil du 19 octobre 1992 concernant l'harmonisation des structures des droits d'accises sur les huiles minérales (JOCE L 316 du 31 octobre 1992 p 12-15)

1490 Décision 92/510/CEE du Conseil du 19 octobre 1992 autorisant les Etats membres à continuer à appliquer à certaines huiles minérales utilisées à des fins spécifiques les réductions de taux d'accise ou les exonérations d'accises existantes, conformément à la procédure prévue à l'article 8§4 de la directive 92/81/CEE (JOCE L 316 du 31 octobre 1992 p 16-18)

1491 Il en va ainsi pour la consommation d'huiles minérales dans le secteur de la navigation aérienne qui ne bénéficie pas encore d'une telle exonération, des usines de dessalement en Grèce, de la production d'alumine dans la région de Shannon.

1492 Telles que le méthane ou le gaz de pétrole liquéfié

1493 Directive 2003/96/CE du 27 octobre 2003 restructurant le cadre communautaire de taxation des produits énergétiques et de l'électricité (JOCE L 283 du 31 octobre 2003 p 51-70)

1494 Cette exonération pouvant s'effectuer par voie de remboursement aux termes de l'article 14§2

produits énergétiques dans le cadre de la mise en oeuvre de projets pilotes de développement technologique, certains produits énergétiques en particulier¹⁴⁹⁵, aux formes d'énergie renouvelable¹⁴⁹⁶, hydroélectrique. De plus, l'article 15§1 de la directive 2003/96/CE offre aux Etats membres la possibilité de rembourser tout ou partie du montant de la taxe payée sur les investissements effectués par une entreprise pour une utilisation plus efficace de l'énergie¹⁴⁹⁷. Ces dispositifs sont en harmonie avec les axes de la politique communautaire en faveur de l'utilisation des énergies propres et renouvelables.

Cette affirmation est corroborée par le fait que l'organisation des régimes diffère lorsqu'ils s'agit de promouvoir des politiques nationales spécifiques. La Communauté peut permettre aux Etats membres qui en font la demande, d'octroyer des exonérations aux fins de réalisation de politiques spécifiques¹⁴⁹⁸. Dans ce dernier contexte la durée de validité de l'autorisation est limitée à trois années renouvelables¹⁴⁹⁹. Il est en outre prévu que si en cours d'autorisation la Commission considère que l'exonération ne peut plus être maintenue dans la mesure où elle se révèle contraire au principe de concurrence loyale ou à la politique communautaire de l'environnement, elle est retirée.

La Directive 2003/96/CE contient une innovation puisqu'il prévoit également un régime obligatoire d'exonération d'accises pour « *les produits énergétiques utilisés autrement que comme carburant ou combustible*¹⁵⁰⁰, (...) *l'électricité utilisée principalement pour la réduction chimique, et dans des procédés métallurgiques et d'électrolyse*¹⁵⁰¹; (...) *les produits énergétiques utilisés pour produire de l'électricité et la chaleur générée lors de cette production* »¹⁵⁰². Cette harmonisation correspond vraisemblablement à la

1495 Il s'agit de ceux relevant des codes NC 1507 à 1518, 22 07 20 00, 29 05 11 00, 4401 et 4402

1496 Energie solaire, éolienne, marémotrice, géothermique, issue de la biomasse ou des déchets

1497 Le texte prévoit un remboursement pouvant aller jusqu'à 50% du montant des dépenses éligibles

1498 L'exonération pouvant prendre la forme d'un remboursement total ou partiel (article 16§5 de la proposition)

1499 Article 16§3 alinéa2

1500 Le texte précisant que ne sont pas considérés comme combustibles « *les produits énergétiques utilisés principalement pour la réduction chimique, et dans des procédés métallurgiques et d'électrolyse* » (art 13§1 a)

1501 Article 13§1 a)

1502 Article 13§1 b)

reconnaissance d'une pratique des Etats membres liée le plus souvent à la difficulté de quantifier exactement les sources d'énergie utilisées et qui ont complètement disparu à l'issue d'un process de fabrication.

Les régimes dérogatoires facultatifs consacrent la reconnaissance par la Communauté du pouvoir que possèdent les Etats membres de mieux évaluer les pré-requis ou les ajustements structurels pour une meilleure réalisation des politiques d'importance communautaires. La diversité des situations nationales, régionales, voire locales peut ainsi être appréhendée de manière plus pertinente.

Conclusion CHAPITRE I: Limitée en premier lieu à quelques règles issues pour la plupart de pratiques internationales, les dispositifs de promotion des productions communautaires se sont largement développés. Cependant, les conditions générales sévères imposées par le droit communautaire, en ce qui concerne les régimes douaniers économiques, ont pour objectif d'empêcher que le dispositif soit détourné aux fins d'aboutir à de réelles distorsions de concurrence dans le commerce intra-communautaire. Il apparaît d'ailleurs que la Communauté accorde des avantages plus importants aux productions destinées à l'exportation qu'à celles devant être versées sur le marché intérieur.

La sévérité des conditions pour le bénéfice et le fonctionnement des régimes constituent en pratique des freins importants pour les opérateurs souhaitant en bénéficier surtout lorsqu'il est envisagé des opérations de transformation. En outre le bénéfice du régime peut résulter, comme en France, d'une procédure relativement longue et faisant appel à des connaissances techniques précises de la part du demandeur. La même sévérité existe lorsqu'il est question de soutenir les entreprises en difficulté.

Cette attitude résulte certainement des risques inhérents à ces différentes catégories de soutien de porter atteinte au principe de libre et de saine

concurrence à l'intérieur de la Communauté. Il est par ailleurs évident que la Communauté tente de dresser une liste des atteintes à la concurrence admissibles.

La démarche communautaire est-elle la même lorsqu'il s'agit d'envisager les régimes fondés sur un critère géographique, sachant que la problématique n'est plus de préserver le principe de libre concurrence, mais de permettre à ces zones d'atteindre un niveau de développement équivalant à celui du reste de la Communauté ?

CHAPITRE II : LES RÉGIMES FONDES SUR UN CRITERE GEOGRAPHIQUE ET LA COMPENSATION DES HANDICAPS STRUCTURELS

L'apparente uniformité économique du territoire communautaire est contredite, en premier lieu, par le Traité CE lui-même. Il envisage, en effet, l'application de régimes particuliers pour certaines régions du territoire communautaire douanier et hors de celui-ci¹⁵⁰³.

L'approfondissement de la construction communautaire a mis en exergue l'intensité des problématiques déjà reconnues, de même que l'élargissement du territoire communautaire à des Etats dont le niveau de développement est moindre que celui d'autres Etats membres, lors de leur adhésion.

Les difficultés particulières rencontrées par ces régions auraient pu s'aggraver, si les rédacteurs du Traité CE et, des Traités le modifiant, n'avaient pas pris conscience de leur acuité et de leur permanence. La reconnaissance de la spécificité de leur situation a permis la mise en place de dispositifs particuliers, dérogeant aux règles communes, en vue de la réalisation des objectifs figurant aux articles 2 et 158 TCE.

¹⁵⁰³ V. les articles 92§2 et 3 CEE (art. 87§2 et 3 TCE nouveau), 227§2 CEE (art.299§2 TCE nouveau), les dispositions de la partie IV relatives aux PTOM

Le Traité CE contient un certain nombre de dispositions qui prévoient la mise en oeuvre de régimes ou de dispositifs spécifiques, pour certaines entités géographiques de la Communauté. Il est ainsi prévu à l'article 158 CE, que la Communauté mène, en particulier, des actions en vue de réduire l'écart de développement entre ses régions. Des dispositions plus spécifiques existent, dans le domaine des aides d'Etat, en faveur des régions européennes en difficulté, de même en ce qui concerne les régions ultrapériphériques de la Communauté¹⁵⁰⁴.

La nécessité de préserver les objectifs présidant à la construction communautaire, a obligé à se poser la question des limites de tels régimes. Dans ce contexte, la tentation a été grande, pour les Etats membres, de revenir aux réflexes protectionnistes. Or, le développement du phénomène communautaire est davantage fondé sur une dynamique de libre circulation. C'est la raison pour laquelle, les régimes instaurés ou reconnus par la Communauté ont pour objectifs, soit de favoriser le développement des zones les plus défavorisées de la Communauté (SECTION I), soit d'éviter la survenance ou l'aggravation d'un phénomène d'instabilité économique (SECTION II).

SECTION I : LE DEVELOPPEMENT DES ZONES LES PLUS DEFAVORISEES DE LA COMMUNAUTE.

1504 Le Protocole n° 26 annexé au Traité de Maastricht, l'article 299§2 CE introduit par le Traité d'Amsterdam en 1997, l'article 261 et s. CE concernant les aides non remboursables, les aides d'Etat figurant dans les documents uniques de programmation (DOCUP) 2000-2006 puis les PO (programmes opérationnels) 2007-2013

V. à ce propos SERMET L., la notion juridique de l'ultrapériphéricité communautaire, Europe, juin 2002 Chr.,

Pour certaines régions, les difficultés structurelles ont été mises en exergue dans un texte spécifique. Il en va ainsi pour les DOM, à travers le règlement POSEIDOM¹⁵⁰⁵. Plus tard, à l'occasion des différentes adhésions, les mêmes constatations ont été faites, à propos de certaines parties du territoire des nouveaux Etats membres¹⁵⁰⁶. Ces régions ont pu bénéficier de dispositifs particuliers, en vue de soutenir certains secteurs économiques¹⁵⁰⁷. En outre, la Communauté a élaboré des programmes pluriannuels en vue de soutenir des régions connaissant un certain nombre de difficultés structurelles¹⁵⁰⁸, ou des programmes spécifiques pour répondre à des problématiques particulières¹⁵⁰⁹.

Ces différentes actions, ont permis à la Communauté d'établir une carte des zones géographiques pour lesquelles, un soutien particulier se révélait nécessaire afin, notamment, de leur permettre de résoudre des problèmes d'emploi, d'amélioration des outils de production.

La reconnaissance de particularismes régionaux, dans les textes communautaires et sur le terrain, a permis l'élaboration de régimes qui, pour

1505 Considérant 2 de la Décision 89/687/CEE du Conseil du 22 décembre 1989, instituant un programme d'options spécifiques à l'éloignement et à l'insularité des départements français d'outre-mer (POSEIDOM) (JOCE L 399 du 30 décembre 1989 p 39-45)

1506 Considérant 4 de la Décision 91/315/CEE du Conseil, du 26 juin 1991, instituant un programme d'options spécifiques à l'éloignement et à l'insularité de Madère et des Açores (POSÉIMA) (JOCE L 171 du 29.6.1991 p 10-16)

Considérant 1 de la Décision 91/314/CEE du Conseil, du 26 juin 1991, instituant un programme d'options spécifiques à l'éloignement et à l'insularité des îles Canaries (POSÉICAN) (JOCE L 171 du 29.6.1991 p 5-9)

V. également le régime établi en faveur des régions à faible densité de population dans les actes d'adhésion de la Suède et de la Finlande

1507 V. par exemple dans les POSEI, les dispositifs destinés à favoriser la diversification agricole et à mettre en place ainsi une certaine autonomie dans l'approvisionnement alimentaire

1508 Les actions prévues bénéficient d'un cofinancement communautaire à travers le Fonds Européen de Développement Régional (FEDER), le Fonds Social Européen (FSE) et le Fonds Européen pour l'Organisation et la Gestion des marchés Agricoles (FEADER) V. Règlement n° 1083/2006/CE du Conseil du 11 juillet 2006 portant dispositions générales sur le Fonds européen de développement régional, le Fonds social européen et le Fonds de cohésion et abrogeant le règlement (CE) n° 1260/1999 (JOUE L 210 du 31 juillet 2006 p 25-78)

1509 V. par exemple le programme URBAN II : Communication de la Commission aux États membres du 28 avril 2000 définissant des orientations pour une initiative communautaire concernant la régénération économique et sociale des villes et des banlieues en crise en vue de promouvoir un développement urbain durable - URBAN II (JOCE C 141 du 19 mai 2000 p 8-16)

certaines, correspondent à un assouplissement de ceux qui sont normalement applicables dans la Communauté (PARAGRAPHE I). Pour d'autres, la Communauté semble vouloir aller plus loin, par la reconnaissance d'un statut particulier (PARAGRAPHE II).

PARAGRAPHE I : UN ASSOUPPLISSEMENT DES REGIMES APPLICABLES A TRAVERS L'EXEMPLE DES AIDES D'ETAT

Ainsi qu'on l'a vu précédemment¹⁵¹⁰, les aides d'Etat ont pour objectif de permettre aux administrations nationales de soutenir certains secteurs de leur économie, qui connaissent des difficultés de nature conjoncturelle ou structurelle. Dès lors qu'il a une influence sensible sur le libre jeu de la concurrence, l'octroi de ces soutiens est sévèrement encadré.

Dès la conclusion du Traité de Rome, un soutien du même ordre fondé, cependant, sur un critère géographique, s'est révélé nécessaire. En effet, malgré le niveau élevé de développement économique des Etats fondateurs de la Communauté, certaines de leurs régions connaissaient, néanmoins, un niveau de développement très inférieur à celui du reste de la Communauté, du fait de leur situation géographique même, voire de leur histoire.

En premier lieu, l'article 87§3 a) TCE prévoit que peuvent être compatibles avec le marché commun, « *les aides destinées à favoriser le développement économique des régions dans lesquelles le niveau de vie est anormalement bas ou dans lesquelles sévit un grave sous-emploi* ».

En second lieu, l'article 87§3 c) TCE, prévoit que peuvent également être compatibles avec le marché commun, « *les aides destinées à faciliter le*

¹⁵¹⁰ V. le précédent CHAPITRE I

développement (...) de certaines régions économiques, quand elles n'altèrent pas les conditions des échanges dans une mesure contraire à l'intérêt commun ».

Cependant, le nombre important des régions pouvant être concernées, la diversité des situations, les risques d'atteinte à la concurrence, le désir légitime de chaque Etat membre de soutenir sa politique économique et de l'emploi, ont amené la Commission, d'une part, à établir une carte des zones en difficulté et, d'autre part, à élaborer des lignes directrices encadrant les modalités d'utilisation de ces aides¹⁵¹¹.

Cette approche a permis alors, à la Commission, de rationaliser sa pratique. Le bénéfice de ces soutiens a été donné aux régions les plus défavorisées (A), dans la catégorie desquelles, certaines zones géographiques sont plus particulièrement soutenues (B)

A. UNE FAVEUR POUR LES AIDES AUX REGIONS VISEES A L'ARTICLE 87§3 a) TCE

Dès 1971, la Commission a établi des lignes directrices concernant ces régimes d'aides¹⁵¹². L'objectif de ces premières lignes directrices, était de préciser les principes régissant l'octroi des aides à finalité régionale. Parmi ces principes, figure celui du plafond unique d'intensité¹⁵¹³, de la transparence dans les conditions d'octroi des aides par les Etats membres¹⁵¹⁴, de la nécessité, pour les Etats membres, de préciser la « spécificité régionale »¹⁵¹⁵, du contrôle a posteriori de la Commission¹⁵¹⁶. En revanche, la Commission ne fournit aucune

1511 Les lignes directrices actuellement applicables ont été édictées en 2006. V. Lignes directrices concernant les aides d'Etat à finalité régionale période 2007-2013 (JOUE C 54 du 4 mars 2006 p 13-44)

1512 Communication de la Commission au Conseil : Régimes généraux d'aides à finalité régionale (JOCE C 111 du 4 novembre 1971 p 7-9)

1513 Point 3 de la Communication

1514 Point 4 de la Communication

1515 Point 5 de la Communication

1516 Point 7 de la Communication

interprétation des dispositions du Traité, relatives aux aides à finalité régionale. De plus, le texte ne traite que de la situation des « *régions centrales* », prévoyant l'adoption prochaine de dispositions concernant les zones « *périphériques* ». Ces deux points seront progressivement précisés (1). A ces occasions, la Commission et la Cour vont développer une attitude plus favorable aux régions couvertes par les dispositions de l'article 87§3 a) TCE (2).

1) La détermination du champ d'application des lettres a) et c) de l'article 87§3 TCE

La Commission précise sa Communication publiée en 1971 par un nouveau texte, publié en 1979¹⁵¹⁷, mais la distinction n'est toujours pas évidente.

Dans son arrêt du 14 octobre 1987¹⁵¹⁸, la Cour a eu l'occasion d'apporter des précisions sur le sens à donner aux lettres a) et c) de l'article 87§3 TCE (ex article 92§3 a) et c) CEE), et de confirmer la faveur de la Communauté, pour l'application d'un régime d'aides d'Etat assoupli, pour les régions éligibles aux aides prévues à l'article 87§3 a) TCE.

Dans cette affaire, la RFA demandait l'annulation de la décision de la Commission du 23 juillet 1984¹⁵¹⁹, interdisant, à compter du 30 juin 1985, l'attribution d'aides à finalité régionale dans certaines régions de la RFA. La Cour a considéré que le Land Nordrhein-Westphalen se trouve dans une situation économique favorable, par rapport à celle de l'ensemble de la communauté, pour exclure l'application de l'article 92§3 a) CEE. En outre, la Cour a refusé l'application de l'article 92§3 c) CEE pour les zones Borken-Bocholt et de Siegen, compte tenu du fait que le taux de chômage ne s'écartait

1517 Communication de la Commission sur le régime des aides à finalité régionale (JOCE C 31 du 3 décembre 1979 p 9)

1518 CJCE 14 octobre 1987 Allemagne contre Commission aff. 248/84 Rec. 4013

Pour un commentaire, V. JCP 1988, 2, 20951

1519 Décision 85/12/CEE de la Commission du 23 juillet 1984 relative au programme de développement économique régional du Land de Rhénanie du Nord Westphalie (JOCE L 7 du 9 janvier 1985 p 28-32)

pas suffisamment de la moyenne nationale. La Cour a précisé que le régime prévu par l'article 92§3 a) CEE, ne vaut que pour « *des régions où la situation économique est extrêmement défavorable par rapport à l'ensemble de la Communauté* »¹⁵²⁰. La lettre c) de l'article 92§3 CEE permet l'octroi d'aides à certaines régions, « *sans être limité par les conditions économiques prévues par la lettre a), pourvu que les aides (...) n'altèrent pas les conditions des échanges dans une mesure contraire à l'intérêt commun* ». La Cour poursuit, en précisant que ces régions peuvent recevoir des aides « *destinées à promouvoir le développement économique de régions qui sont défavorisées par rapport à la moyenne nationale* ».

En définitive, s'il apparaît que les conditions, en termes de retard de développement, sont plus sévères pour le bénéfice des aides sur le fondement de l'article 87§3 a) TCE, les conséquences de tels soutiens ne semblent pas être évaluées à l'aune de l'incidence sur la concurrence.

La Commission a poursuivi son travail d'interprétation de ces dispositions en publiant, en 1988, une Communication consacrée à la matière¹⁵²¹ pour parvenir, depuis peu à une détermination du champ d'application géographique de plus en plus précise des lettres a) et c) de l'article 87§3 TCE.

2/ La consécration de la priorité donnée aux régions couvertes par l'article 87§3 a) TCE.

Dans le cadre de l'élaboration des programmations pluriannuelles des interventions financières communautaires dans ces régions, la Communauté a

¹⁵²⁰ Point 19 de l'arrêt

¹⁵²¹ Communication de la Commission sur la méthode pour l'application de l'article 92 paragraphe 3 sous a) et c) aux aides régionales (JOCE C 212 du 12 août 1988 p 2-5)

Plus tard, elle publiera une Communication concernant sa méthode d'interprétation de l'article 92§3 c) CE : Communication de la Commission sur la méthode utilisée pour l'application de l'article 92§3c) du traité aux aides nationales à finalité régionale (JOCE C 282 du 26 octobre 1995 p 11-11)

catégorisé ces dernières Jusqu'en 2003¹⁵²² elles sont classifiées en régions d'objectif. Depuis elles sont devenues des NUTS. Celles relevant du NUTS III¹⁵²³, enregistrent le plus grand retard structurel dans la Communauté. Cette dernière, a décidé que relèveraient de cette catégorie, les régions dont le PIB par habitant est inférieur à 75% de la moyenne communautaire. Ces régions relèvent également des dispositions de l'article 87§3 a) CE.

Le critère du PIB par habitant est un élément important, sinon exclusif, pour décider si une région relève de la lettre a) ou c) de l'article 87§3 TCE¹⁵²⁴.

L'objectif est de parvenir à définir, dans le cadre des futures règles relatives aux fonds structurels la notion de « *région en retard de développement* » bénéficiaire des aides au titre de l'article 87§3 a) TCE qui seront celles visées par les actions au titre du NUTS III. N'entreront dans la catégorie des régions NUTS II que celles qui seront éligibles aux aides fondées sur l'article 87§3 c) TCE¹⁵²⁵.

Cette politique de cohérence vise à concentrer les ressources sur les régions les plus défavorisées de la Communauté¹⁵²⁶ et à leur donner davantage d'efficacité¹⁵²⁷.

1522 Règlement n° 1059/2003/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 mai 2003, relatif à l'établissement d'une nomenclature commune des unités territoriales statistiques (NUTS) (JOCE L 154 du 21 juin 2003 p 1-41)

1523 Pour la liste exhaustive des régions relevant actuellement de l'objectif 1 V. le site internet http://ec.europa.eu/regional_policy/objective1/regions_fr.htm

1524 V. par exemple la décision 95/455/CE de la Commission, qui exclut le bénéficiaire de l'article 92§3 a) CEE (article 87§3 a) nouveau CE) pour certaines régions du Mezzogiorno, aux motifs que leur PIB par habitant est supérieur à 75% de la moyenne communautaire (point 14 de la décision 95/455/CE de la Commission du 1 mars 1995 relative aux dispositions en matière de réduction dans le Mezzogiorno des charges sociales grevant les entreprises et de prise en charge par le fisc de certaines de ces charges (JOCE L 265 du 8 novembre 1995 p 23-29)

V. également le point 3.2 et s. des lignes directrices concernant les aides à finalité régionale adoptées en 2006

1525 Communication de la Commission aux Etats membres sur la politique régionale et la politique de concurrence: Renforcer leur concentration et leur cohérence (JOCE C 90 du 26 mars 1998 p 3-8)

1526 Paragraphe 1 de la Communication de 1998

1527 Point 1§3 de la Communication de 1998

L'interprétation de ces règles par la Commission et le juge communautaire, a accentué, dans le temps, la différence de traitement, en matière d'aides d'Etat, entre ces deux grandes catégories de régions.

Les aides visées à l'article 87§3 a) TCE bénéficient d'un a priori favorable de la part de la Communauté. Elles interviennent, en effet, en tant qu'instruments de développement économique des régions les moins prospères de la Communauté et contribuent à la réalisation de l'objectif de cohésion économique et sociale de la Communauté¹⁵²⁸.

La Communication de la Commission de 1998 constitue une référence de départ, en ce qui concerne l'approfondissement de la politique communautaire de soutien aux régions les plus défavorisées de la Communauté en matière d'aides d'Etat. Cette approche a été réaffirmée et complétée par les lignes directrices actuellement applicables¹⁵²⁹. Elle précise que la priorité pour l'octroi de telles aides « *doit être accordée (...) aux régions affectées par les problèmes les plus aigus* »¹⁵³⁰. Cependant, conformément à la jurisprudence traditionnelle, l'aide ne peut être octroyée si elle conduit à créer des situations de surcapacités sectorielles ou leur aggravation¹⁵³¹. En effet, la Commission précise que l'objectif de développement des régions en cause prime sur celui de la lutte contre les distorsions de concurrence¹⁵³². En revanche, les aides octroyées au titre de l'article 92§3 c) CEE (article 87§3 c) TCE nouveau) bénéficiant « *à des régions moins défavorisées que celles concernées par le point a) (...) ont un caractère d'exception et ne pourront être acceptées que de façon très limitée* »¹⁵³³. Les lignes directrices de 2006 confirment cette approche et réaffirme que le champ

1528 Articles 2 et 158 TCE (ex articles. 2 et 130 A CEE)

1529 Lignes directrices concernant les aides à finalité régionale pour la période 2007-2013 (JOUE C 54 du 4 mars 2006 p 13-44)

1530 Point 3.3 de la Communication de 1998

1531 V. la sanction par le juge communautaire de la Commission pour n'avoir pas suffisamment motivé sa décision sur ce point CJCE 13 mai 1993 William Cook plc contre Commission aff.C-198/91 Rec. I-2487.

V. la décision de la Commission suite à cet arrêt Décision 95/438/CE de la Commission du 14 mars 1995 relative aux aides à l'investissement accordées par l'Espagne à l'entreprise Piezas y Rodajes SA, fonderie installée dans la province de Teruel, Aragon, Espagne (JOCE L 257 du 27 octobre 1995 p 45-50)

1532 Point 5 de l'introduction des lignes directrices de 2006

1533 Point 3.7 de la Communication de 1998

d'application géographique de cette disposition est plus large que celui de l'article 87§3 a) TCE¹⁵³⁴

De plus, du fait de la faiblesse économique des entreprises des régions les plus pauvres de la Communauté, la Commission a admis que l'intensité des aides soit supérieure à celles bénéficiant aux opérateurs des régions couvertes par le dispositif de l'article 92§3 c) CEE (article 87§3 c) TCE nouveau)¹⁵³⁵.

Les lignes directrices de 1998 ont fait rapidement l'objet de modifications, compte tenu d'un certain nombre d'évolutions intervenues dans la Communauté¹⁵³⁶. Dans un texte publié en septembre 2000¹⁵³⁷, la Commission a partiellement unifié le régime applicable aux RUP et aux régions à faible densité de population. En outre, la Commission a permis aux RUP de bénéficier d'une autre catégorie d'aides aux fonctionnements, destinées à compenser les coûts additionnels de l'activité économique, inhérents aux facteurs identifiés à l'article 299§2 TCE. Pour la première fois dans un texte, la Commission fait expressément référence à cet article du Traité CE pour octroyer un avantage supplémentaire aux RUP. De nouvelles lignes directrices ont été publiées en 2006 et entrent en vigueur le 1er janvier 2007¹⁵³⁸.

Dans ce nouveau contexte, la Commission entend ne favoriser l'octroi d'aides d'Etat que pour les « *régions les plus désavantagées* »¹⁵³⁹, alors que dans les lignes directrices de 1998 sont visées, plus généralement, les régions défavorisées¹⁵⁴⁰.

1534 Point 2.2 des lignes directrices de 2006

1535 Point 4.8 de la Communication de 1998 et point 7 des lignes directrices de 2006

1536 Ces évolutions concernent notamment, l'élargissement du territoire communautaire à 10 Etats supplémentaires en 2004, à deux autres Etats le 1er janvier 2007, la volonté communautaire d'encadrer davantage les interventions publiques dans la vie économique

1537 Modification des lignes directrices concernant les aides d'Etat à finalité régionale (JOCE C 258 du 9 septembre 2000 p 5-5)

1538 Lignes directrices concernant les aides à finalité régionale pour la période 2007-2013 (JOUE C 54 du 4 mars 2006 p 13-44)

1539 Cette préconisation figurait déjà au point 42 du Plan d'Action publié en 2005 (Plan d'action dans le domaine des aides d'Etat- Des aides moins nombreuses et mieux ciblées : une feuille de route pour la réforme des aides d'Etat 2005-2009 (JOCE C 65 du 17 mars 2006 p 1-8)

1540 V. point 1§4 de la Communication de 1998 et point 1§3 des lignes directrices publiées en 2006

La faveur particulière de la Commission concernant l'octroi des aides fondées sur l'article 87§3 a) TCE, trouve une traduction dans certaines dispositions de la Communication. Ainsi, ces régions peuvent bénéficier d'aides au fonctionnement, suivant un certain nombre de conditions¹⁵⁴¹. En outre, les aides en cause ne sont pas limitées dans le temps et ne sont pas soumises au principe de dégressivité¹⁵⁴².

Enfin, le principe selon lequel les aides d'Etat ne peuvent, en aucun cas, servir à des dépenses de fonctionnement, connaît une exception pour les régions couvertes par le régime de l'article 92§3 a) CEE (article 87§3 a) TCE nouveau). Le bénéfice de ces régimes ne vaut, cependant, que si leur contribution au développement régional est prouvé par l'Etat membre¹⁵⁴³. Dans ses lignes directrices de 2006, la Commission confirme la possibilité pour les régions NUTS II, de bénéficier d'aides au fonctionnement¹⁵⁴⁴, sous réserve que l'Etat apporte la preuve que l'aide est proportionnée aux handicaps qu'elle vise à pallier. Cette possibilité est étendue aux régions à faible densité de population et les régions les moins peuplées.

Cette disposition confirme les solutions déjà adoptées par la Commission, notamment à l'occasion de sa décision 95/452/CE du 12 avril 1995¹⁵⁴⁵. Elle a décidé que les aides au fonctionnement, du fait de leurs effets particulièrement nuisibles, ne peuvent être considérées comme des aides à finalité régionale, que

1541 Il est nécessaire qu'elles soient « justifiées en fonction de leur contribution au développement régional, de leur nature et que leur niveau soit proportionnel aux handicaps qu'elles visent à pallier »

1542 Point 4.17 de la Communication de 1998

1543 Point 4.15 de la Communication.

Déjà dans sa décision 95/455/CE la Commission a précisé que ces aides au fonctionnement sont obligatoirement dégressives. Elles doivent être "indispensables" afin que "le faible système productif puisse faire face, du jour au lendemain, à une augmentation importante et soudaine du coût du travail due à l'augmentation des charges sociales entraînée par la suppression pure et simple de leur réduction".

Cependant les aides à l'exportation entre les Etats membres sont proscrites (point 4.17 de la Communication), ce qui permet de se poser la question de la validité de certaines aides au transport maritime et aérien octroyées par certaines régions. point (VI-14§2)

1544 Point 76 des Lignes directrices de 2006

1545 Décision 95/452/CE de la Commission, du 12 avril 1995, concernant les mesures d'aide sous forme d'avantages fiscaux prévues par l'article 3 de la loi italienne n° 19 du 9 janvier 1991, en faveur d'entreprises opérant dans le cadre du Centre de services financiers et d'assurance de Trieste (JOCE L 264 du 7 novembre 1995 p 30-34)

dans les régions dans lesquelles s'applique l'article 92§3 a) CEE¹⁵⁴⁶. Entrent dans cette catégorie, les avantages fiscaux octroyés, non pas en fonction de l'investissement initial, mais sur les bénéfices enregistrés par l'entreprise¹⁵⁴⁷.

On pourrait penser que la lettre de l'article 87§3 a) TCE permet un octroi facilité des aides, puisqu'à l'inverse de ce qui est prévu à l'article 87§3 c) TCE, le texte n'impose aucune condition liée à l'affectation de l'intérêt commun. La Commission, à laquelle le projet d'aide ou l'aide existante a été notifiée se bornerait, dans le premier cas, à vérifier si le soutien contribue effectivement à favoriser le rattrapage économique. La sanction n'interviendrait que si la mesure permet, par exemple, le maintien d'une activité économique non viable.

Une telle approche a été défendue par l'Etat espagnol dans l'arrêt « *Espagne contre Commission* », du 14 janvier 1997¹⁵⁴⁸. Dans cette affaire, l'Espagne a demandé à la Cour d'annuler la décision 95/438/CE de la Commission¹⁵⁴⁹, qui a déclaré illégales et incompatibles avec le Marché Commun les aides espagnoles octroyées sur le fondement de l'article 93§3 a) CEE (article 87§3 a) TCE nouveau). La Cour a reconnu que l'absence de la condition relative à l'altération des échanges, donne aux Etats membres « *une plus grande latitude pour l'octroi des aides* »¹⁵⁵⁰. Cependant, elle a considéré que la Commission doit toujours vérifier l'incidence de tels dispositifs « *sur le ou les marchés pertinents de l'ensemble de la Communauté* »¹⁵⁵¹. Il s'agit, notamment, d'éviter la création de situations de surcapacités sectorielles dans la

1546 Point 6 de la décision. Au point IV§4 de sa décision 91/500/CEE la Commission précisait déjà que ces aides "ne peuvent être autorisées que dans les régions éligibles aux aides à finalité régionale au titre de l'article 92§3 a)" Décision 91/500/CEE de la Commission du 28 mai 1991 relative à certaines mesures d'aides établies en faveur des entreprises de la région Friuli-Venezia Giulia (JOCE L 262 du 19 septembre 1991 p 29-35)

1547 En l'espèce, ces avantages se traduisent par l'exonération totale de l'impôt sur le revenu des personnes physiques, par l'exonération partielle de 50% de l'impôt local sur les revenus et par l'exonération totale pendant 10 ans après l'ouverture du Centre sur les revenus des personnes des pays de l'Est et des plus-values faites sur les prises de participation et sur les investissements à moyen et long terme (au final la Commission limite l'octroi de ces avantages au cinq premières années d'activité du Centre).

1548 CJCE 14 janvier 1997 Espagne contre Commission aff. C-169/95 Rec. I-135

1549 Décision 95/438/CE de la Commission du 14 mars 1995 relative aux aides à l'investissement accordées par l'Espagne à l'entreprise Piezas y Rodajes SA, fonderie installée dans la province de Teruel, Aragon, Espagne (JOCE L 257 du 27 octobre 1995 p 45-50)

1550 Point 16 de l'arrêt

1551 Points 17 à 20 de l'arrêt

Communauté¹⁵⁵² ou des distorsions de concurrence, qui ne seraient pas nécessaires à l'objectif poursuivi¹⁵⁵³ et qui pourraient engendrer des phénomènes de délocalisation d'entreprises, vers la zone géographique aidée¹⁵⁵⁴.

La faveur particulière accordée par la Commission aux régions éligibles aux aides de l'article 87§3 a) TCE, a été approuvée par le juge communautaire dans l'arrêt « *AIUFFASS* » du 12 décembre 1996¹⁵⁵⁵. Dans cette affaire, l'association a demandé l'annulation de la décision de la Commission du 31 mai 1994, qui a autorisé le Royaume-Uni à accorder des aides à la Société Hualon Corporation, sur le fondement des deux règles relatives aux aides à finalité régionale.

Le Tribunal a accepté que des atteintes plus importantes aux règles de concurrence, soient portées, dans le cadre de régimes d'aides en faveur des régions les plus défavorisées de la Communauté. Il a précisé que dans un tel contexte « *la Commission jouit, dans la mise en balance des objectifs, d'un pouvoir d'appréciation plus large s'agissant d'un projet d'aide destiné à favoriser le développement d'une région relevant du §3 a) par rapport à un*

1552 Point 22 de l'arrêt

1553 On retrouve ici rappelé le principe de la contrepartie dégagé à l'occasion de l'arrêt « Philip Morris ». Dans cette affaire la Cour a reconnu que c'est à bon droit que pour prendre sa décision, la Commission a recherché si « *le jeu des lois du marché ne permettrait pas d'obtenir à lui seul, des entreprises qu'elles adoptent un comportement de nature à contribuer à la réalisation d'un des objectifs visés par les dispositions du traité relatives aux aides à finalité régionale* » (CJCE 17 septembre 1980 Philip Morris contre Commission aff. 730/79 Rec.2671 points 16 et 17 en particulier)

1554 V. également la réponse de J.SANTER à la question écrite Question écrite E 3926/97 posée par A.Sierra Gonzales à la Commission le 11 décembre 1997 (JOCE C 223 du 17 juillet 1998 p 34-34) en particulier le paragraphe 6

V. également GARBAR C. Aides d'Etat : pratique décisionnelle de la Commission des Communautés européennes (1990-1994)-Deuxième partie, RMCUE 1995 p 36-45

Cette approche a été confirmée par la Commission dans sa Décision 2006/566/CE de la Commission du 23 novembre 2005 concernant le régime d'aide que l'Allemagne entend mettre en œuvre relativement à l'exonération de l'impôt sur les mutations foncières en faveur des sociétés immobilières dans les nouveaux Länder dans la région correspondant au marché de l'emploi de Berlin (JOUE L 226 du 18 août 2006 p 16-22)

1555 TPICE 12 décembre 1996 Association Internationale des Utilisateurs de Fils de Filaments Artificiels et Synthétiques et de Soie naturelle (AIUFFASS) et Apparel, Knitting & Textiles Alliance (AKT) contre Commission des Communautés européennes aff. T-380/94 Rec.II-2169

projet d'aide identique concernant une région visée par le §3 sous c) »¹⁵⁵⁶

Le Tribunal a constaté que l'implantation de l'entreprise en cause, va générer un volume d'emploi, de nature à faire diminuer sensiblement le chômage dans certains quartiers de Belfast¹⁵⁵⁷. Ce critère a semblé revêtir une grande importance. En effet, le Tribunal, tout comme la Commission, n'a pas semblé considérer que, dans un tel contexte de retard de développement, la menace sur l'emploi dans d'autres régions de la Communauté soit une raison suffisante pour que l'aide soit considérée comme non conforme au droit communautaire¹⁵⁵⁸. Enfin, le Tribunal n'a pas demandé que la viabilité économique du projet soit économiquement prouvée. Il semble suffire qu'elle soit « plausible ».¹⁵⁵⁹

Les règles générales dégagées par la Commission dans sa Communication publiée en mars 1998, ont été reprises dans d'autres textes ayant un champ d'application matériel plus limité. Il en va ainsi pour l'encadrement multisectoriel des aides à finalité régionale en faveur des grands projets d'investissement¹⁵⁶⁰. La Commission a précisé que son contrôle va porter, notamment, sur « *l'effet sensible sur l'emploi dans la région considérée, ce qui constitue un objectif essentiel de la politique régionale* ». Les Etats membres « *conserveront leur liberté de décision en ce qui concerne l'intensité de l'aide...conformément aux conditions des régimes d'aides à finalité régionale approuvées* »¹⁵⁶¹. La Commission a également précisé les critères d'évaluation de l'aide. Il convient d'exclure de l'autorisation, toute aide de nature à augmenter les capacités de production d'un secteur souffrant déjà de surcapacités¹⁵⁶². De plus, si une entreprise dispose de parts de marché importantes¹⁵⁶³, elle ne peut

1556 Point 55 de l'arrêt. V. également les conclusions de l'Avocat Général M. DARMON sous CJCE 1987 Commission contre Allemagne

1557 Point 75 de l'arrêt

1558 Point 77 de l'arrêt. Dans cette affaire cependant le juge a estimé que la requérante n'a pas pu démontrer la réalité d'une telle menace

1559 Point 120 de l'arrêt

1560 L'encadrement multisectoriel des aides à finalité régionale en faveur des grands projets d'investissement (JOCE n° C 107 du 07 avril 1998 p 7-12)

1561 Point 1.5 de l'encadrement

1562 Point 3.2 de l'encadrement

1563 Au moins 40% du marché

bénéficiaire que d'une partie de l'aide à laquelle elle peut normalement prendre, une exception pouvant intervenir au profit des entreprises innovantes. Enfin, l'impact de l'aide sur l'économie de la région aidée est évaluée en tenant compte de la création du nombre d'emplois directs ou indirects. La Commission va accorder une grande importance à ce critère dans le cadre des aides au titre de l'article 92§3 a) CEE, par rapport à celles octroyées au titre de l'article 92§3 c) CEE, du fait des problèmes économiques plus graves auxquelles sont confrontées les régions bénéficiant de la première disposition¹⁵⁶⁴.

La différence de traitement, entre les régions relevant respectivement du a) et c) de l'article 87§3, demeure. L'on peut même penser qu'elle pourrait avoir tendance à s'amplifier. En effet, la Commission pose comme principe, que les aides régionales ne peuvent « *jouer un rôle efficace que si elles sont utilisées avec parcimonie et proportionnellement et sont concentrées sur les régions les plus défavorisées de l'Union européenne* ».

Elle précise, en outre, que les aides destinées au développement des régions défavorisées doivent l'emporter sur les distorsions de la concurrence qu'elles provoquent. Cette dernière affirmation peut laisser penser que son examen de l'impact de l'aide sur la concurrence, dans le cadre de l'article 87§3 a) CE, devienne plus souple

La Commission et le juge communautaire ont élaboré un véritable régime juridique respectivement pour les lettres a) et c) de l'article 87§3 TCE, malgré le caractère peu précis des dispositions en cause. Cette démarche progressive, fondée sur des constatations issues de la réalité économique et sociale des régions en cause, leur a permis de compléter les différents dispositifs déjà mis en oeuvre en faveur de ces zones en difficulté et de justifier la faveur particulière qui leur est accordée.

¹⁵⁶⁴ Point 3.9 de la Communication
Enfin, compte tenu du "caractère sensible" de ce type d'investissement, la Commission prévoit la mise en oeuvre d'un contrôle a posteriori, afin de vérifier l'exacte application de la décision de la Commission (Point 6.1 de la Communication)

B. UNE FAVEUR RENFORCEE POUR CERTAINES ZONES GEOGRAPHIQUES

Parmi les zones de la Communauté souffrant d'un réel problème de développement, la Commission en a distingué certaines, dont la situation économique a été analysée comme étant particulièrement défavorable. C'est la raison pour laquelle, elles bénéficient de régimes davantage assouplis.

Dans sa Communication de 1998 et, plus tard dans ses lignes directrices de 2006, la Commission en cite deux catégories : les RUP et les régions à faible densité de population (1). Cependant, la Commission, sous l'impulsion de la France, en particulier, a envisagé également un régime de faveur pour les zones urbaines défavorisées (2).

1/ Les RUP et les régions à faible densité de population¹⁵⁶⁵

Les RUP sont composées des départements français d'outre-mer, de l'archipel des Açores, de l'île de Madère et des îles Canaries. Les zones à faible

¹⁵⁶⁵ Sur la problématique des RUP dans la Communauté V. notamment ZILLER J., Les DOM-TOM, LGDJ coll. Systèmes, 1991, CRUSOL J., Bilan et perspectives de l'intégration des DOM à la Communauté économique européenne (1957-1992) in J.C. FORTIER (dir.), Questions sur l'administration des DOM, Economica Presses Universitaires d'Aix Marseille 1989; CUSTOS D., la stratégie de l'ultrapériphéricité, in GRARD L. et DE RAULIN A., Le développement des DOM et de la Communauté européenne, Documentation Française 1998, coll. Les Etudes n°5070, DORMOY D., L'évolution de RUP en PTOM in les collectivités françaises d'Amérique au carrefour des institutions, Documentation Française, 2006

densité de population, sont celles dont la densité de population est inférieure à 12,5 habitants au Km². Sont particulièrement concernées, les régions se situant dans l'extrême nord de la Finlande et de la Suède. Dans cette dernière hypothèse, il n'est pas nécessaire que les régions concernées souffrent d'un problème de développement particulièrement aigu, comme il est question dans l'hypothèse précédente¹⁵⁶⁶.

Les dispositifs envisagés, sont communs, dans l'esprit ou dans le texte même, à ces deux catégories de régions. Ainsi, dans sa communication datant de 2006, concernant les aides à finalité régionale, la Commission prévoit que les RUP peuvent bénéficier d'aides dont l'intensité est supérieure à celle qui est normalement admise dans les régions bénéficiant des dispositions de l'article 87§3 a) TCE. De même, peuvent bénéficier de ce type de mesures, les régions à faible densité de population.

En ce qui concerne les régions à faible densité de population, la Commission a admis que pour ces régions, éligibles aux aides fondées sur l'article 87§3 c) CE, l'intensité de l'aide peut être supérieure à celle communément admise pour les régions de cette même catégorie¹⁵⁶⁷. De même, des assouplissements sont prévus en faveur des régions couvertes par les aides

1566 V. ROUAM C. Le contrôle des aides d'Etat aux entreprises dans l'Union européenne, Economica, Paris 1998 pp38 et s.)

1567 Pourtant dans son arrêt du 12 décembre 1996 le Tribunal a admis que le montant de l'aide puisse s'élever à 60% du coût total des investissements d'une entreprise s'installant dans une région européenne éligible aux aides fondées sur l'article 87§3 a) CE (TPICE 12 décembre 1996 Association Internationale des Utilisateurs de Fils de Filaments Artificiels et Synthétiques et de Soie naturelle (AIUFFASS) et Apparel, Knitting & Textiles Alliance (AKT) contre Commission des Communautés européennes aff. T-380/94 Rec.II-2169 point 120)

de l'article 87§3 c) CE lorsqu'elles sont voisines des régions en retard de développement¹⁵⁶⁸.

En ce qui concerne les aides au fonctionnement, dans sa Communication de 1998¹⁵⁶⁹, la Commission a prévu qu'elles ne sont pas soumises aux conditions de dégressivité et de limitation dans le temps¹⁵⁷⁰, comme c'est normalement le cas pour les autres régions bénéficiant des a) ou c) de l'article 87§3 TCE. Les lignes directrices de 2006 consacrent cette approche en faveur des RUP et des régions à faible densité de population¹⁵⁷¹

Ces deux catégories de régions peuvent également bénéficier d'aides destinées à compenser en partie les surcoûts de transport¹⁵⁷²

Malgré la faveur particulière accordée à ces régions, la Commission n'a pas renoncé, de manière définitive, à son pouvoir d'appréciation. Il semble qu'elle se réserve encore, le droit de moduler sa position en fonction de l'espèce. Il en est allé ainsi en ce qui concerne le régime économique et fiscal des Canaries. Dans sa réponse à une question parlementaire¹⁵⁷³, elle a reconnu qu'elle a certes, autorisé des aides au fonctionnement. Mais elles ne sont valables que jusqu'en 2003. Elle a, de surcroît, prévu une réduction progressive de l'exonération partielle de l'impôt sur les sociétés, de l'impôt sur le revenu des personnes physiques, de l'exonération sur les droits de mutation et d'enregistrement des actes liés à la constitution des sociétés, à l'augmentation de leur capital ainsi qu'à leurs acquisitions patrimoniales. Selon la Commission,

1568 Il convient de relever cependant que ces deux catégories de régions peuvent bénéficier d'un soutien équivalent lorsque les circonstances l'exigent. Ainsi les RUP et les régions ultra-nordiques peuvent bénéficier d'aides à finalité régionale destinées à compenser en partie les surcoûts des transports sans que cela n'aboutisse en fait à ce que cela soit considéré comme une aide à l'exportation

1569 Communication de la Commission : lignes directrices concernant les aides d'Etat à finalité régionale (JOCE C 74 du 10 mars 1998 p 9-31)

1570 Point 4.17 de la Communication de 1998

1571 Point 80 des Lignes directrices

1572 Point 4.16 de la Communication de 1998 et point 81 des Lignes directrices de 2006

La communauté accorde également une attention particulière aux PTOM. Ainsi, la troisième partie du Titre I de la décision 2001/822/CE traite de la nécessité pour la Communauté de soutenir les PTOM dans leur effort de développement à travers le FED

V. PETIT Y., FED, Rep. Communautaire Dalloz, 2005

1573 Question écrite E 3926/97 posée par A.Sierra Gonzales à la Commission le 11 décembre 1997 (JOCE C 223 du 17 juillet 1998 p 34-34)

c'est seulement dans la mesure où les aides au fonctionnement connaissent de telles limitations, qu'elles sont compatibles avec le Marché Commun.

Cette attitude de la Commission est cohérente avec la jurisprudence de la Cour, qui considère que la faveur particulière accordée aux régions les plus en retard de la Communauté, n'exclut pas le maintien du pouvoir d'appréciation de la Commission sur les incidences des aides sur l'économie du reste de la Communauté.

De même, dans sa réponse à la question posée par A.SIERRA GONZALES à la Commission¹⁵⁷⁴, J.SANTER a fait référence à un « *code de bonne conduite pour la fiscalité des entreprises* », adopté le 1er décembre 1997, à l'occasion d'une réunion au sein du Conseil. En ce qui concerne les régimes fiscaux particuliers dont bénéficient ces régions¹⁵⁷⁵, le code considère que « *tant que les mesures fiscales sont utilisées pour favoriser le développement économique de régions particulières, l'on évaluera si ces mesures sont proportionnelles et suffisamment ciblées par rapport à l'objectif fixé (...).Une attention particulière [sera portée] aux caractères et contraintes spatiales qui interviennent dans le cas des régions ultrapériphériques et des petites îles, (...) sans compromettre l'intégration et la cohérence de l'ordre juridique communautaire* »¹⁵⁷⁶

Le souci de rationalisation, inspiré par le plan d'action de 2005 ainsi que

1574 Question écrite E-3926/97 posée par A.Sierra Gonzales à la Commission (11 décembre 1997) (JOCE C 223 du 17 juillet 1998 p 34-34)

1575 Pour ce qui concerne les DOM il s'agit des lois françaises de défiscalisation, les Canaries bénéficiant d'une zone économique spéciale depuis 1997 prévoyant des dispositifs fiscaux avantageux pour les entreprises, la Corse bénéficie de dispositifs fiscaux avantageux dans le cadre de la mise en oeuvre des zones franches urbaines

Les régions italiennes de Udine et de Trieste bénéficient d'exonérations d'accises sur les huiles minérale. Ces dérogations limitées au 31 décembre 1998 (point 6.3 du rapport de la Commission au Conseil et au Parlement européen établi conformément à l'article 886 de la directive 92/81/CEE, sur la situation des exonérations et des réductions introduites pour des raisons de politiques spécifiques en vertu de l'article 884 sur l'exonération obligatoire des huiles minérales utilisées comme carburant pour la navigation aérienne autre que l'aviation de tourisme privé et les exonérations ou les réductions facultatives pour la navigation sur les voies navigables intérieures, autres que la navigation de plaisance, prévues respectivement à l'article 881 point b) de la directive, Com (96) 549 final, Bruxelles le 14 novembre 1996)

1576 Pour une analyse du contrôle de la Commission et de la Cour sur ce type d'aides, voir l'article de GARBAR C., Aides d'Etat : pratique décisionnelle de la Commission de la Communauté (1990-1992)-Deuxième partie, RMCUE 1992 p 36-45

par son expérience, a amené la Commission à maintenir cette souplesse en faveur des régions les plus en difficulté, mais également à tenir compte du niveau de développement économique atteint par chacune, lors de l'élaboration de ses nouvelles lignes directrices pour la période 2007-2013. En premier lieu, elle met fin à d'éventuelles questions sur l'appartenance ou non de certaines régions ultrapériphériques au groupe des régions en retard de développement¹⁵⁷⁷, en soumettant les aides d'Etat données aux RUP au régime prévu par l'article 87§3 a) CE. Elle module cependant davantage l'intensité des aides en fonction du PIB par habitant¹⁵⁷⁸.

La concession faite aux RUP qui ont connu un essor économique important, peut signifier que la Commission n'a pas souhaité instituer un régime par trop différencié dans un groupe de régions reconnu par le Traité CE lui-même¹⁵⁷⁹. Ce dernier semble en effet, leur donner, sinon un destin commun, mais en tout cas un régime spécifique commun.

Les régions à faible densité de population sont désormais éligibles aux seules aides fondées sur l'article 87§3 c) TCE¹⁵⁸⁰, mais elles peuvent également bénéficier d'une intensité d'aides majorées¹⁵⁸¹.

Il peut être étonnant que la Commission n'ait pas usé du règlement pour l'établissement de ces nouvelles lignes directrices concernant les aides à finalité régionale, à l'instar de ce qu'elle a pu faire dans d'autres domaines, en matière d'aides d'Etat. Il faut noter, toutefois, qu'elle a pris soin de ne pas inclure dans l'intitulé de ce nouveau texte, le terme « *Communication* ». L'expression « *Lignes directrices* » laisse penser que la Commission entend donner à son texte une force plus contraignante.

1577 Il s'agit en particulier des Canaries, qui ont connu un développement économique important ces dernières années

1578 V. le point 44 des Lignes directrices de 2006

1579 V. l'article 299 §2 CE

1580 V. point 30 b des Lignes directrices de 2006

1581 V. point 46 et s. des Lignes directrices de 2006

Cependant, le fait que le régime des aides à finalité régionale ne soit publié sous forme d'un texte ayant une valeur juridique contraignante, ne lui enlève pas toute sa force ainsi que l'a déjà précisé la Cour de Luxembourg¹⁵⁸².

2/ Les aides en faveur des zones urbaines défavorisées à travers l'exemple français des zones franches urbaines (ZFU)

Il existe, dans de nombreuses villes de la Communauté, des quartiers particulièrement défavorisés, quelque soit, par ailleurs, le niveau de prospérité de la ville en question. Ces zones sont considérées comme défavorisées dans la mesure où, d'une part, les conditions de vie y sont de mauvaise qualité¹⁵⁸³ et, d'autre part, une amélioration de la situation socio-économique est peu probable, en l'absence d'interventions publiques.

A l'instar d'autres pays européens, la France a tenté de remédier à cette situation, porteuse d'instabilité sociale. Elle a identifié ces zones, puis proposé un certain nombre d'actions à dimension sociale et économique¹⁵⁸⁴.

Parmi elles, la France a élaboré, en 1996, un « *Pacte de relance pour la ville* », qui prévoit la mise en place de dispositifs de soutiens financiers aux entreprises situées dans des zones franches urbaines, nouveau concept dans le droit positif français. Dans la mesure où ces actions pouvaient relever des dispositions communautaires relatives aux aides d'Etat, elles ont fait l'objet d'une notification préalable à la Commission, qui n'a soulevé aucune

1582 V. par exemple CJCE 13 février 2003 Espagne contre Commission aff. C-409/00 Rec. I-1487; CJCE 11 septembre 2008 Allemagne contre Kronofrance affs. jtes C-75/05 P et C-80/05 P <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&d>

1583 Obsolescence des infrastructures, quasi-absence de commerces, chômage important induisant un niveau de vie relativement bas, etc...

1584 Pour un tableau des actions mises en œuvre en France et dans d'autres Etats membres, V. Services de proximité dans les zones urbaines défavorisées et dans les zones à faible densité de population, Rapport du Comité directeur sur la démocratie locale et régionale (CDLR), préparé avec la collaboration du Professeur Massimo BALDUCCI, adopté par le CDLR lors de sa 27ème réunion, 13-15 juin 2001, Edition du Conseil de l'Europe, 181 pages

objection¹⁵⁸⁵. Consécutivement, la France a adopté sa loi portant création de zone franches urbaines dans un certain nombre de villes¹⁵⁸⁶. Ce texte a fait l'objet de plusieurs décrets d'application¹⁵⁸⁷.

L'initiative française a donné lieu rapidement à la publication d'un encadrement communautaire pour les aides d'Etat en faveur des quartiers urbains défavorisés¹⁵⁸⁸. Bien que favorable à de telles initiatives¹⁵⁸⁹, la Commission a souhaité procéder un encadrement de l'intervention économique des Etats membres, afin de préciser les règles communautaires au regard desquelles ces actions seront évaluées.

La Commission précise que ces actions relèvent en premier lieu de l'article 92§3 c) CEE (article 87§3 c) TCE nouveau)¹⁵⁹⁰, concernant les aides d'Etat. Elles s'inscrivent dans les actions destinées à la réalisation des objectifs vis à vis de l'article 130 A CEE(article 158 TCE nouveau)¹⁵⁹¹, et peuvent relever

1585 Autorisation des aides d'Etat dans le cadre des dispositions des articles 92 et 93 du Traité CE. Cas à l'égard desquels la Commission ne soulève pas d'objections (JOCE C 215 du 25 juillet 1996 p 6-9)

1586 Voir l'annexe I de la loi 96-987 du 14 novembre 1996 relative à la mise en œuvre du pacte de relance pour la ville (JORF du 15 novembre 1996 p 16656)

1587 Décret n° 96-1154 du 26 décembre 1996 portant délimitation de zones franches urbaines dans certaines communes (JORF n° 302 du 28 décembre 1996 p 19278)

Décret n° 96-1155 du 26 décembre 1996 portant délimitation de zones franches urbaines dans certaines communes des départements d'outre-mer (JORF n° 302 du 28 décembre 1996 p 19294)

Décret 97-116 du 10 février 1997 pris en application de l'article 5 de la loi n° 96-987 du 14 novembre 1996 relative à la mise en œuvre du pacte de relance pour la ville et relatif à l'exonération d'impôts sur les bénéfices dans les zones franches urbaines (JORF n° 35 du 11 février 1997 p 2327)

Décret 97-126 du 12 février 1997 relatif à l'exonération de charges sociales patronales dans les zones franches urbaines (JORF n° 37 du 13 février 1997 p 2491)

1588 Encadrement des aides d'Etat aux entreprises dans les quartiers urbains défavorisés (JOCE C 146 du 13 mai 1997 p 6-12)

1589 Point 6 de l'encadrement précité

1590 Cependant certains soutiens peuvent ne pas relever du régime des aides d'Etat. Il en va ainsi des aides aux entreprises existantes exerçant une activité de nature locale, dans le domaine des services de proximité (V. le point 6 et la note de bas de page 15 et point 9 de l'encadrement)

1591 Cette disposition concerne la réalisation de la cohésion économique et sociale dans la Communauté, et les actions de la Communauté en vue de réduire l'écart de développement entre les régions européennes et le retard des régions les moins favorisées. L'article 158 CE ajoute que la réduction du retard de développement concerne également les « îles » les moins favorisées

des actions prévues dans le programme communautaire URBAN¹⁵⁹².

Cet encadrement a eu une durée de vie très limitée. En 2002, la Commission a adopté une Communication concernant l'expiration de ce texte¹⁵⁹³. La Commission constate qu'aucun Etat membre ne lui a soumis de régimes d'aides sur le fondement de l'encadrement, eu égard, en particulier, aux conditions restrictives pour l'admission de ce type de soutien financier¹⁵⁹⁴. En conséquence, ces aides relèveront du régime de l'article 87§3 c) TCE.

Le choix de cette dernière disposition pourrait étonner. En effet, ces zones sont considérées comme souffrant de « *handicaps graves* »¹⁵⁹⁵.

Cependant, les conditions posées à l'article 87§3 c) TCE sont moins restrictives que celles figurant à l'article 87§3 a), ce qui permet d'étendre le champ d'application de ce type de soutien à un panel moins restreint de zones en difficulté.

Dans sa décision 2003/433/CE¹⁵⁹⁶, relative à une exonération anglaise des droits de timbres, lors de la transmission de biens non résidentiels, dans des zones défavorisées, la Commission, après avoir exclu une éventuelle application de l'encadrement concernant les quartiers défavorisés¹⁵⁹⁷, examine le dispositif anglais en tenant compte des dispositions de l'article 87§3 c) TCE. Elle reconnaît que les zones concernées souffrent de handicaps graves¹⁵⁹⁸. En outre,

1592 Projet pilote URBAN (JOCE C 45 du 17 février 1996 p 30-30)

1593 Communication de la Commission sur l'expiration de l'encadrement des aides d'Etat aux entreprises dans les quartiers urbains défavorisés (JOCE C 119 du 22 mai 2002 p 21-21)

1594 V. point 3 de la Communication de 2002

1595 V. la Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social et au Comité des régions – la programmation des Fonds structurels 2000-2006 : une évaluation initiale de l'initiative URBAN, Com.(2002) 308 final, Bruxelles, 14 juin 2002, où ces zones sont qualifiées de « *territoires restreints souffrant de handicaps graves* »

1596 Décision 2003/433/CE de la Commission du 21 janvier 2003 relative au régime d'aide « Exemption des droits de timbre en faveur des biens non résidentiels situés dans les zones défavorisées » notifié par le Royaume-Uni (JOCE L 149 du 17 juin 2003 p 18-29)

1597 Points 42 à 44 de la décision

1598 Point 50 de la décision

les mesures s'inscrivent dans un programme global de réhabilitation de zones défavorisées, notamment à travers des actions de dépollution de sites¹⁵⁹⁹. Elle conclut, qu'en outre, de par son intensité, les échanges et la concurrence ne sont faussés que dans une faible mesure¹⁶⁰⁰. En conséquence, la mesure ne va pas dans un sens contraire à l'intérêt commun.

En 2004, la France compte 44 zones franches urbaines. Un rapport du Ministère Délégué à la ville et à la rénovation urbaine¹⁶⁰¹ ainsi qu'un rapport du Sénat¹⁶⁰² parlent d'un bilan positif de la zone franche urbaine, au regard des emplois créés, de la création d'entreprises, de la rénovation des structures et du climat général dans ces zones¹⁶⁰³.

En 2006, la Commission décide de la prorogation du dispositif de zones franches urbaines¹⁶⁰⁴ en France et de leur possible extension à une zone à proximité et non habitée sous certaines conditions. A cette occasion la Commission rappelle la différence entre ce dispositif et celui des aides à finalité régionale. Les mesures accordées pour les ZFU visent à remédier « *aux exclusions de nature territoriales et sociales* », alors que les aides à finalité régionale visent à encourager l'investissement et l'emploi dans une perspective de développement régional.

La reconnaissance par la Communauté des difficultés économiques particulières à certaines zones géographiques de son territoire, l'a amenée à envisager la mise en oeuvre de dispositifs de nature à les aider à résoudre leurs difficultés, l'objectif étant de les intégrer dans une dynamique de développement. La Communauté a dû ainsi moduler les modalités d'application

1599 Point 60 de la décision

1600 Point 61 de la décision

1601 Bilan des zones franches urbaines, Rapport au Parlement, Ministère Délégué à la ville et à la rénovation urbaine, <http://www.ville.gouv.fr>

1602 Les zones franches urbaines : un succès et une espérance, Rapport d'information n° 354 (2001-2002) de M. Pierre ANDRÉ, fait au nom de la commission des affaires économiques, déposé le 11 juillet 2002, <http://www.senat.fr/rap/r01-354/r01-354.html>

1603 1628 entreprises installées dans ces zones avant 1996, 8520 enregistrées dans les mêmes zones à la fin de l'année 1999. En matière de création d'entreprises, l'on est passé de 10 000 au 1er janvier 1997 à 21 030 au 1er septembre 2001

1604 Aides d'Etat N 70/A/2006 -France. Prorogation et extension du dispositif des Zones Franches Urbaines, Com (2006) 2329 final, Bruxelles le 22 juin 2006

du droit du Traité CE. Un soutien plus important est accordé aux régions les plus défavorisées. La tendance va dans le sens du renforcement de cette attitude notamment par une politique de recentrage des aides communautaires octroyées par le biais des fonds structurels. La reconnaissance par la Communauté, depuis la signature du Traité de Rome, de la situation économique et sociale dans certaines zones géographiques, l'a conduite à assouplir l'application des règles communes, en vue de permettre à ces zones de résoudre leurs profondes difficultés, voire à les aider à en sortir. La diversité des situations a obligé la Communauté à un effort de catégorisation des zones en cause, afin de moduler l'intensité et la nature des soutiens admissibles. Dans ce contexte, progressivement, s'appuyant notamment sur l'évolution du droit communautaire, elle a élaboré des règles particulièrement favorables aux RUP. Cette dernière constatation amène à se poser la question de savoir si elles ne vont pas bénéficier, un jour, d'un statut particulier.

PARAGRAPHE II : LA RECONNAISSANCE D'UN STATUT COMMUNAUTAIRE PARTICULIER AUX RUP

Les statuts particuliers, à l'intérieur du territoire communautaire, sont envisagés, soit dans le Traité lui-même, comme pour les PTOM, soit dans les actes d'adhésion¹⁶⁰⁵. Le Traité CE a également prévu que certaines parties de son territoire bénéficient d'une application aménagée du droit commun, comme le dispose l'ancien article 227§2 CEE en faveur des DOM (A). L'adhésion d'Etats,

1605 V. le régime applicable aux îles anglo-normandes dans l'acte d'adhésion du Royaume Uni

dont certaines régions connaissent les mêmes problématiques que celles visées par la disposition précitée, a donné davantage de force aux partisans de l'édification d'un régime spécifique en faveur de ces zones (B).

A. UN REGIME SPECIFIQUE EN FAVEUR DES DOM

La reconnaissance communautaire de la nécessité de procéder à un aménagement des modalités d'application du Traité dans les DOM, a généré une double problématique. En effet, le libellé de l'ancien article 227§2 CEE a amené à se poser la question d'une part, de l'application temporelle du texte (1) et, d'autre part, de son champ d'application matériel (2).

1/ La Limite temporelle des dispositions de l'ancien article 227§2 CEE

La reconnaissance, dans le Traité CE, de la spécificité de ces régions résulte d'une longue évolution amorcée au moment même de la rédaction dudit traité. En effet l'ancien article 227§2 CEE a posé certes, le principe de l'application du droit commun aux DOM, mais il a également prévu que le Conseil puisse adopter des conditions d'application spécifiques, au plus tard dans les deux années qui suivent la mise en oeuvre du Traité CE, dans les matières autres que celles énoncées par le texte¹⁶⁰⁶. Au terme du délai posé par l'ancien article 227§2 alinéa 2 CEE, le Conseil n'avait adopté aucune mesure particulière. La question s'est alors posée alors de savoir si, dès lors, l'ensemble du droit commun était applicable. Si la réponse était positive, la spécificité des DOM ne pouvait plus être défendue sur le fondement de cette disposition. En revanche, dans l'hypothèse d'une réponse négative, la réalisation de l'objectif de

1606 Ainsi que le relève D.CUSTOS, les DOM vivent une « *ambigüité statutaire* » car participant au marché commun il ne se voient appliquer qu'une partie du droit communautaire (CUSTOS D., Champ d'application territoriale du droit communautaire-DOM, J.Cl. Europe, fasc. 472, décembre 2006).

développement des DOM pouvait passer par des règles spécifiques.

La Cour aurait pu répondre à cette question à l'occasion de l'arrêt « *Société des grands moulins des Antilles* »¹⁶⁰⁷. Dans cette affaire, la Cour a été appelée à statuer sur l'éventuelle responsabilité non contractuelle de la Communauté du fait du non paiement par la France, des restitutions à l'exportation dues à l'entreprise antillaise. La Cour a décidé de renvoyer le règlement de la question au juge national¹⁶⁰⁸.

Il a fallu attendre l'arrêt « *Hansen* », du 10 octobre 1978¹⁶⁰⁹ pour que soit tranchée la question de l'application dans les DOM des articles 9,37, 92, 95 et 227§2 CEE¹⁶¹⁰.

Dans cette affaire, un litige oppose Hansen, importateur, et l'administration allemande, sur l'application du taux d'imposition sur les alcools importés. Pour ces derniers, l'Allemagne utilise les taux ordinaires, alors que pour certaines de ses productions, élaborées par certaines distilleries, un taux inférieur est appliqué.

La question posée à la Cour est celle de savoir si les dispositions fiscales du Traité sont applicables aux DOM, et notamment l'article 95 CEE (art.90 TCE nouveau). Cette disposition figure dans le chapitre du Traité consacré aux « *dispositions fiscales* », et n'est pas énumérée à l'ancien article 227§2 alinéa 1 CEE, qui prévoyait que, dans certaines matières, le Conseil peut adopter des règles spécifiques pour favoriser le développement des DOM.

La Commission s'est prononcée en faveur de la non application de ce

1607 CJCE 26 novembre 1975 Société des grands moulins des Antilles contre Commission des Communautés européennes aff. 99/74 Rec.1531

1608 Selon D. CUSTOS cet arrêt présente cependant l'intérêt de reconnaître l'application aux DOM du droit dérivé concernant la politique agricole commune, pour les matières citées à l'article 227§2 alinéa 1 CE

1609 CJCE 10 octobre 1978 H.Hansen jun & O.C Balla GmbH contre Hauptzollamt Flensburg aff. 148/77 Rec. p.1787

1610 Articles 23,31 87à 90 et 299-2 CE nouveaux

texte, dans la mesure où le Conseil n'est pas intervenu durant la période que le texte précisait¹⁶¹¹. La France, en revanche, a soutenu que « *toutes les dispositions du Traité leur sont applicables de plein droit, sauf dispositions particulières prises par le Conseil, en cas de besoin, pour tenir compte de leur spécificité reconnue par le Traité* »¹⁶¹².

La Cour a reconnu que le Conseil n'a pas, sauf de manière ponctuelle, utilisé pleinement la possibilité ouverte par l'ancien article 227§2 alinéa 3 CEE¹⁶¹³. Même si des dispositions ont été adoptées, aucune ne porte sur la matière fiscale. En conséquence, au terme de la période de deux ans, le Traité et le droit dérivé « *doivent donc s'appliquer de plein droit* » aux DOM, en tant qu'ils font partie de la République Française. Cependant, la Cour ajoute que le Conseil peut toujours « *prévoir ultérieurement, des mesures spécifiques en vue de répondre aux besoins de ces territoires* »¹⁶¹⁴.

Ainsi, dans cette affaire, la Cour a rejeté l'idée selon laquelle des dispositions spécifiques en faveur des DOM ne pouvaient plus être adoptées au delà des deux années à compter de la fin de la période transitoire, pour la mise en oeuvre du Traité CE. S'est trouvé ainsi posé le principe d'adaptation en faveur des DOM, bien que la Cour n'ait pas utilisé ce terme

Sur le fondement de cette jurisprudence, le Conseil a pu autoriser des dérogations à l'article 95 CEE¹⁶¹⁵ en admettant l'application d'un taux d'accises différencié pour le rhum traditionnel fabriqué dans les DOM¹⁶¹⁶. Le Conseil a justifié l'application de telles mesures par des raisons tenant à la situation géographique des DOM ainsi que leur contexte économique et social¹⁶¹⁷. La Cour

1611 Point 6§3 de l'arrêt.

Cette attitude équivaut, selon CUSTOS D. à mettre en échec les dispositions de l'article 227-1 CE (V. l'article précité)

1612 Point 6§4 de l'arrêt

1613 Point 8 de l'arrêt

1614 Point 10 § 2 et 3 de l'arrêt

1615 Article 90 TCE nouveau

1616 Décision 88/245/CEE du Conseil du 19 Avril 1988 autorisant la République française à appliquer dans ses départements d'outre-mer et en France métropolitaine, en dérogation à l'article 95 du traité, un taux réduit du droit fiscal frappant la consommation du rhum dit "traditionnel" produit dans ces départements (JOCE L 106 du 27 avril 1988 p 33-34)

1617 V. Considérant 3 de la décision

n'a pas précisé le champ d'application du principe d'adaptation¹⁶¹⁸. Mais il semble bien que cela soit limité aux matières énoncées à l'ancien article 227§2 CEE. Cette analyse trouve une confirmation dans la réponse de la Commission à la question écrite de M.DEBRE du 23 juillet 1979¹⁶¹⁹. Ce dernier a demandé à la Commission de justifier le refus d'accorder à la Réunion, département français d'outre-mer, l'exonération de prélèvements communautaires pour du maïs importé de République Sud Africaine. Cette mesure, selon le Député, est de nature à « *imposer de manière excessive les habitants d'une région encore en voie de développement* ».

La Commission, rappelant les bases textuelles du prélèvement¹⁶²⁰, a précisé qu'en tant que région européenne, la Réunion tombe sous le chef de cette réglementation. La mesure a été mise en oeuvre dans le cadre de l'établissement du Marché Unique. Aussi ne peut-il être tenu compte des particularités régionales lors de la fixation du prélèvement.

Ignorant le fait, qu'à l'époque, les pays voisins de l'île n'en produisaient pas ou n'avaient aucune liaison maritime avec la Réunion, la Commission a rappelé la réglementation particulière existant déjà en faveur des DOM, réduisant ou supprimant les prélèvements pour le maïs et certaines plantes fourragères originaires des pays ACP.

2/ L'extension du champ d'application matériel du régime spécifique : la mise

1618 S'est trouvée ainsi posé le principe d'adaptation en faveur des DOM, bien que la Cour n'ait pas utilisé ce terme

1619 Question écrite n°279/79 posée par M.DEBRE à la Commission européenne (23 juillet 1979) (JOCE C 236 du 15 septembre 1980 p 1-1)

1620 Article 13§1 du Règlement n° 2727/75/CEE du Conseil du 29 octobre 1975 portant organisation commune de marchés dans le secteur des céréales (JOCE L 281 du 01 novembre 1975 p 1-16)

en oeuvre du principe d'adaptation

La Cour a adopté également une approche restrictive, dans son arrêt « *Coopérative des Avirons* » du 26 mars 1987¹⁶²¹. Dans cette affaire, il est question de l'application de l'article 40§3 CEE à l'Ile de la Réunion¹⁶²². Une coopérative réunionnaise a importé du maïs de la République Sud Africaine, entre 1980 et 1984. A ce titre, elle a du payer des prélèvements à l'importation. En juin 1984, la coopérative a demandé le remboursement de ces sommes car, selon elle, la perception de ces montants ne correspondait pas à la volonté des auteurs du règlement n° 2727/75/CEE. Certes, ce dernier met à la charge d'un ressortissant communautaire, choisissant d'acheter moins cher certains produits sur le marché mondial, une redevance régulatrice, comblant la différence entre le prix mondial et le prix communautaire plus élevé.

Mais la coopérative estime avoir été dans une situation assimilable à celle de la force majeure, dans la mesure où elle n'a pu s'approvisionner ni à la Réunion, du fait d'une production insuffisante, ni sur le marché communautaire continental du fait du coût du fret.

Le règlement du Conseil n°1430/79/CEE¹⁶²³ autorise le remboursement des prélèvements agricoles en cas d'absence de dette douanière ou du fait de situations nées de circonstances particulières et qui ne sont dues, ni à la négligence, ni à une manoeuvre de la part de l'intéressé.

Le Tribunal d'Instance de Saint-Denis a interrogé la Cour sur la portée de l'obligation faite à la Communauté de veiller au développement économique et social des DOM, prévue à l'article 227§2 alinéa 3 CEE¹⁶²⁴.

1621 CJCE 26 mars 1987 *Coopérative agricole d'approvisionnement des Avirons contre Receveur des douanes de Saint Denis et le directeur régional des douanes de la Réunion* aff. 58/86 Rec. 1525)

1622 Article 34§2 nouveau CE

1623 Règlement n°1430/79/CEE du Conseil du 2 juillet 1979 relatif au remboursement ou à la remise des droits à l'importation ou à l'exportation (JOCE n° L 175 du 12 juillet 1979 p 1-7)

1624 Article 299 §2 alinéa 3 nouveau

La première question a été de savoir si le règlement du Conseil n° 2727/75/CEE est applicable, quand le prix d'achat réel ne correspond pas au prix d'achat fictif, fixé par la Communauté et sur la base duquel elle fixe le montant du prélèvement à appliquer. Précisant la finalité de l'instauration des prélèvements¹⁶²⁵, la Cour a ajouté qu'il n'est pas tenu compte des prix convenus dans les transactions particulières.

Sur le point de savoir si l'application du prélèvement pour les importations de maïs à la Réunion est une violation du principe de non discrimination visé à l'article 40§3 alinéa 2 CEE¹⁶²⁶, la Cour a rappelé que, par principe, les dispositions communautaires en matière agricole sont applicables aux DOM, exception faite en ce qui concerne les exigences de développement économique et social. Cette dernière appréciation est du seul ressort du législateur communautaire, qui a décidé, en ce qui concerne le riz, d'adopter des mesures dérogatoires pour son importation, compte tenu du fait que ce produit n'est pas cultivé sur l'île et qu'il constitue la base de l'alimentation pour une grande partie de la population.

En ce qui concerne plus précisément le maïs, la Cour a constaté, comme la Commission, que le marché communautaire est déficitaire et que les opérateurs du reste de la Communauté doivent également en importer, subissant des coûts importants, sans réduction ni exonération de prélèvements¹⁶²⁷. En conséquence, la coopérative réunionnaise n'est pas fondée à demander la restitution des sommes payées. Enfin, le juge français a souhaité savoir si les circonstances dans lesquelles se sont opérées les importations de maïs à la Réunion, pouvaient s'analyser en des « *circonstances particulières* »,

1625 Favoriser le mécanisme de la préférence communautaire

1626 Article 34§2 alinéa 2 TCE nouveau

1627 La réforme de la PAC en 1994 a supprimé le système des prélèvements à l'importation, suite à l'Accord de l'Uruguay Round intervenu en 1993

V. Règlement n° 3290/94 du conseil du 22 décembre 1994 relatif aux adaptations et aux mesures transitoires nécessaires dans le secteur de l'agriculture pour la mise en oeuvre des accords conclus dans le cadre des négociations commerciales multilatérales du cycle d'Uruguay (JOCE L 349 du 31 décembre 1994 p 105-200)

de nature à justifier le remboursement des prélèvements, sur la base du règlement n°1430/79/CEE¹⁶²⁸. Tout comme la Commission, la Cour a rejeté cette possibilité. La restitution sur la base de l'article 13 du règlement, couvre les situations « *autres que celles qui étaient le plus couramment constatées dans la pratique et qui pouvaient, au moment de l'adoption du règlement faire l'objet d'une réglementation particulière.(...) La situation géographique et économique de l'île est objective et concerne un nombre indéfini d'opérateur* ». En conséquence, la clause visant les « *circonstances particulières* » n'est pas applicable.

Mais, ainsi que le font remarquer D. SIMON et P. SOLER-COUTEAUX¹⁶²⁹, il existe cependant une différence structurelle importante entre les opérateurs du continent et ceux de la Réunion. Ces derniers ne disposent pas, au moment des faits, de silos de stockage pour le maïs¹⁶³⁰. Le maïs devait donc être importé en sacs, ce qui renchérisait le coût de la transaction et, semble-t-il, ne donnait pas le choix aux importateurs, en ce qui concerne les sources d'approvisionnement : seule la République Sud Africaine pouvait les fournir à ces conditions.

A l'époque des faits, les DOM amorçaient une politique de diversification agricole, l'économie de la Réunion étant basée, jusque là, essentiellement sur la monoculture de la canne à sucre.

Dans un tel contexte la situation des uns et des autres peut-elle être comparable?

Si, du strict point de vue juridique, la solution de la Cour n'est pas contestable, elle a révélé la difficulté rencontrée par les institutions

1628 Règlement n°1430/79/CEE du Conseil du 2 juillet 1979 relatif au remboursement ou à la remise des droits à l'importation ou à l'exportation (JOCE n° L 175 du 12 juillet 1979 p 1-7)

1629 V. La note de SIMON D. et SOLER-COUTEAUX P. sous l'arrêt CJCE 26 mars 1987 Coopérative agricole d'approvisionnement des Avirons contre Receveur des Douanes de Saint Denis et Directeur Régional des Douanes de la Réunion aff.58/86 Rec.1525, D. 1987 p 565

1630 Ces silos ne furent construits qu'au cours des années quatre vingt

communautaires, pour appréhender les particularités des DOM et à en tirer les conséquences.

Enfin au-delà des simples faits, s'est trouvée posée la question de « *l'adéquation de l'application d'une réglementation uniforme à des situations empreintes d'un fort degré de particularisme* ».

Selon D.SIMON et P.SOLER-COUTEAUX, la solution ne réside pas par la mise en oeuvre systématique de mesures dérogatoires, de nature à remettre en cause l'appartenance juridique des DOM à la Communauté. Seule une approche pragmatique, étudiée et politique, est à même d'apporter une solution à ce problème.

Si on peut effectivement remarquer la prudence de la Cour, pour l'application du principe d'adaptation, D.CUSTOS¹⁶³¹ relève que cet arrêt apporte, néanmoins une précision importante sur les conditions de sa mise en oeuvre. Pour admettre son application, outre le fait, qu'a priori, cela ne concerne que les matière non énumérées à l'ancien article 227§2 alinéa 1 CEE, la Cour vérifiera si la situation des DOM est « *objectivement distincte* » de celle du reste de la Communauté et si, de ce fait, l'adaptation correspond réellement à un besoin économique et social.

La pertinence des propos de D.SIMON et de P. SOLER-COUTEAUX a été rapidement confirmée. En effet, pour pallier les problèmes d'approvisionnement des DOM, handicapés par leur insularité, l'absence de foncier suffisant pour leur agriculture et leur éloignement du continent européen, le Conseil a mis en place le « *Programme d'Action Spécifique à l'Eloignement et à l'Insularité des DOM* »¹⁶³². Dans l'exposé des motifs relatif à

1631 CUSTOS D., Champ d'application du territoire du droit communautaire, „Juriscl. Europe, fasc.472, décembre 2006

1632 Décision du Conseil 89/687/CEE du 22.décembre.1989 instituant un programme d'options spécifiques à l'éloignement et à l'insularité des départements français d'outre-mer (POSEIDOM) (JOCE L 399 du 30 décembre 1989 p 39-45)

sa proposition¹⁶³³, la Commission a reconnu que l'option du « *tout Europe* »¹⁶³⁴ aurait certes, l'avantage de permettre une « assistance au rattrapage », mais elle ne tiendrait aucunement compte des nombreuses contraintes régionales pourtant caractéristiques des DOM¹⁶³⁵.

L'option du « *tout région* »¹⁶³⁶, reviendrait à ne plus comprendre les DOM dans la Communauté, attitude « *manifestement incompatible avec le Traité* ». La solution médiane a été de « *maintenir l'application des politiques communes dans les DOM en les assortissant parfois de régimes spécifiques qui tiennent compte des réalités régionales, sans remettre nullement en cause leur intégration juridique et politique aux sein de la Communauté* »¹⁶³⁷.

Cela se traduirait, entre autres, par un « *aménagement pragmatique de certaines politiques communes par le jeu de régimes spécifiques ponctuels (tenant compte) de la localisation géographique et de l'environnement particuliers des DOM* »¹⁶³⁸.

Ce programme a pour objectif de favoriser le développement de l'activité agricole dans ces régions et de leur permettre de s'approvisionner dans les meilleures conditions, auprès de leurs partenaires dans leur zone géographique de localisation.

La reconnaissance de problèmes similaires, touchant les dépendances espagnoles et portugaises, a incité la Communauté à leur accorder le même type

1633 Proposition de décision du Conseil instituant un programme d'options spécifiques à l'éloignement et à l'insularité des départements français d'outre-mer (POSEIDOM) et la proposition de décision du conseil relative au régime de l'octroi de mer (JOCE C 15 du 22 janvier 1990 p 374)

1634 Point 22 de la proposition susvisée

1635 Point 23 de la proposition susvisée

1636 Point 24 de la proposition susvisée

1637 Point 26 de la proposition susvisée

1638 Point 28 b) de la proposition susvisée

d'avantages¹⁶³⁹.

Combinés aux interventions structurelles pluriannuelles, ces dispositifs étaient sensés pouvoir permettre à ces régions de rattraper, progressivement, leur retard par rapport au niveau de développement moyen de la Communauté. Si des effets positifs ont pu être enregistrés¹⁶⁴⁰, l'application des programmes n'a pas résolu toutes les problématiques. Très rapidement, les régions ultra-marines se sont regroupées afin de devenir une force de propositions valable et représentative auprès des institutions communautaires. L'action de lobbying entreprise a permis l'émergence d'une nouvelle catégorie de zone géographique : les RUP.

B. UN REGIME JURIDIQUE SPECIFIQUE POUR LES RUP

Réunis au sein de la Conférence des RUP, les DOM et les dépendances espagnoles et portugaises, ont oeuvré afin que des dispositions du Traité consacrent leur existence et leurs particularismes.

Les modifications du Traité ont été l'occasion de faire entendre leurs voix.

1639 Décision 91/314/CEE du Conseil du 26.06.91 instituant un programme d'options spécifiques à l'éloignement et à l'insularité des Iles Canaries (POSEICAN) (JOCE L 171 du 29 juin 1991 p 5-9)

Décision 91/315/CEE du Conseil du 26.06.91 instituant un programme d'options spécifiques à l'éloignement et à l'insularité de MADERE et des ACORES (POSEIMA) (JOCE L 171 du 29 juin 1991 p 10-16)

1640 Amélioration des structures agricoles, réduction des coûts d'approvisionnement, désenclavement

Le traité de Maastricht a reconnu leur existence et la nécessité de mettre en oeuvre des actions en faveur de leur développement (1). Le Traité d'Amsterdam semble leur avoir donné un statut (2).

1/ La reconnaissance d'une nouvelle entité : les RUP

A l'occasion de la signature du Traité de Maastricht, en 1992, ces régions ont tenté d'obtenir la reconnaissance d'un statut communautaire, avec un régime juridique particulier, notamment par l'extension du champ d'application matériel de l'ancien article 227§2 alinéa 2 CEE. Cette tentative n'a abouti qu'à l'adoption de la Déclaration n°26 concernant « *les régions ultrapériphériques de la Communauté* ».

Bien que n'ayant pas de force juridique, cette Déclaration contient des éléments qui laissent présager une évolution, ou du moins, laisse entendre que la Communauté est ouverte à la discussion. La déclaration pose le principe de l'unification des régions ultrapériphériques que sont les DOM, les Açores et Madère¹⁶⁴¹. Le principe de l'application de règles spécifiques, pour tenir compte de leurs handicaps structurels, est réaffirmé¹⁶⁴².

Cependant, dans la déclaration, le principe d'adaptation ne reçoit aucune limite matérielle. On aurait pu supposer que ce principe, appliqué aux dépendances espagnoles et portugaises, serait susceptible de couvrir des matières autres que celles énumérées à l'ancien article 227§2 CEE.

Les arrêts « *Legros* »¹⁶⁴³ de 1992 et « *Lancry* »¹⁶⁴⁴ de 1994 relatifs à

1641 Cette reconnaissance a une valeur plus symbolique dans la mesure où le parallélisme entre ces régions a été établi lors de l'adoption des programmes spécifiques

1642 Dans la mesure où les dépendances espagnoles et portugaises n'ont pas été incluses dans l'article 227§2 CE, lors des adhésions de 1985 de l'Espagne et du Portugal en 1985 l'article la question d'un éventuel parallélisme avec le statut des DOM demeurait encore en suspens.

1643 CJCE 16 juillet 1992 Legros E.A aff.C-163/90 Rec.I-4627

1644 CJCE 9 août 1994 René Lancry SA et Direction générale des douanes et Société Dindar Confort aff.jntes C-363/93, C-407/93 à C-411/93 Rec. I-3957

l'octroi de mer, n'ont pas confirmé cette approche. La Cour a, en effet, considéré que les règles relatives à la libre circulation des marchandises ne peuvent souffrir d'aucune exception, dans le cadre des relations entre les DOM et le reste de la Communauté ni entre les DOM eux-mêmes¹⁶⁴⁵

Pourtant, plus tard, en se fondant sur la Déclaration n°26 annexée au Traité de Maastricht, le Conseil va adopter des régimes dérogatoires en faveur des RUP. Par exemple, afin d'encourager le développement des activités à Madère et dans l'Archipel des Açores, le Conseil a adopté le règlement n° 122/96/CE¹⁶⁴⁶. Ce dernier permet la mise en libre pratique sur le marché communautaire, en exonération de droits et taxes, les produits compensateurs issus d'une transformation « *substantielle* »¹⁶⁴⁷, à partir de matières premières entrées dans ces zones, en exonération de droit de douane et transformées dans les zones franches de Madère et des Açores¹⁶⁴⁸ et ce, jusqu'au 31 décembre 2005¹⁶⁴⁹. Dans les hypothèses visées par le règlement n°122/96/CE, les droits de douane pourront être diminués de 100%¹⁶⁵⁰, si la transformation se fait à un niveau au moins égal à ce qui est demandé par l'article 24 du Code des Douanes Communautaire¹⁶⁵¹ et, si les transformations sont totalement effectuées dans les limites des zones franches. De même, la Commission autorise des allègements fiscaux pour les entreprises qui s'installeront sur ces zones pour la période 2007-2013¹⁶⁵². Or, l'application du droit commun suppose que les droits à

1645 Cf. Les développements supra pp

1646 Règlement n° 122/96/CE du Conseil du 22 janvier 1996 portant établissement d'un traitement tarifaire favorable à l'importation de certaines marchandises dans les zones franches de Madère et des Açores, en raison de leur destination particulière (JOCE L 20 du 26 janvier 1996 p 4-6)

1647 Considérant 7 du règlement susvisé

1648 Art 1 du règlement susvisé

1649 Art 7 du règlement susvisé. Cette mesure ne concerne pas les produits agricoles visés à l'annexe II du Traité de Rome ainsi que les produits transformés à partir de ceux-ci et les produits de la pêche qui bénéficient du régime communautaire de compensation des surcoûts dus à l'ultrapériphéricité (article 1§2 du règlement 112/96/CE).

1650 Article 1§1

1651 Règlement (CEE) n° 2913/92 du Conseil du 12 octobre 1992 établissant un code des douanes communautaire (JOCE L 253 du 11 octobre 1992 p 1-78)

1652 IP/07/891 Communiqué de la Commission européenne du 27 juin 2007, <http://www.fiscalonline.com/la-Commission-autorise-les.402.html>

Règlement du Conseil 2789/2000/CE du 14 décembre 2000 prorogeant le règlement n° 1657/93 portant suspension temporaire des droits autonomes du tarif douanier commun sur un certain nombre de produits industriels destinés à équiper les zones franches des Açores et de Madère, en ce qui concerne la zone franche de Madère (JOCE L 324 du 21 décembre 2000 p 10-10)

l'importation soient apurés lors de la mise en libre pratique des marchandises dans le reste de la Communauté¹⁶⁵³.

Pour justifier sa solution, le Conseil s'appuie, tout d'abord, sur le fait que ces zones sont des « *éléments fondamentaux de la stratégie de développement économique et social* » de ces régions, et que leur essor « *aura des répercussions significatives sur le développement des archipels, tant par la diversification du réseau productif que par la création d'emploi.* »¹⁶⁵⁴ En outre, le Conseil a fait état des problèmes d'écoulement des marchandises de ces régions sur le marché communautaire, qui rendent « *nécessaires la diversification et la requalification de la production* »¹⁶⁵⁵.

Un autre élément, dans ces règlements, ne manque pas d'attirer l'attention. Il s'agit de l'intégration des Açores dans le champ d'application des ces mesures, tant pour ce qui concerne l'exonération de droits pour l'équipement des zones franches¹⁶⁵⁶, que pour ce qui concerne ce régime d'exonération de droits des produits compensateurs, entrant dans la Communauté. Or, la demande portugaise ne visait que la zone franche de Madère.

Les motivations pour l'extension des mesures aux Açores peuvent donner à réfléchir. Dans sa proposition portant modification du règlement n° 1657/93/CEE, la Commission a relevé que « *pour des raisons de parallélisme entre les mesures tarifaires communautaires en faveur des régions qui ont les mêmes spécificités économiques* », est nécessaire d'étendre la mesure aux Açores¹⁶⁵⁷.

1653 Article 201§1 a) du Code de douanes communautaire qui prévoit que la dette douanière naît au moment de la mise en libre pratique des marchandises passibles de droits à l'importation (Règlement n° 2913/92/CEE du Conseil du 12 octobre 1992 établissant un code des douanes communautaire (JOCE L 253 du 11 octobre 1992 p 1-50)

1654 Considérant 5 du règlement n° 122/96/CE

1655 Considérant 7 du règlement n° 122/96/CE

1656 Proposition de règlement (CE) du Conseil modifiant le règlement (CEE) n°1657/93 du Conseil portant suspension temporaire des droits autonomes du tarif douanier commun sur un certain nombre de produits industriels destinés à équiper les zones franches des Açores et de Madère, Com (94) 349 final, Bruxelles le 07 septembre 1994) point 3

1657 Art 3§2 de la proposition.

Dans le considérant 6 du règlement n° 122/96/CE, le Conseil relève que compte tenu des « *analogies*

De là à penser que si ces critères existent dans une autre région ultrapériphérique, confrontée à des besoins et à des difficultés similaires, l'application de la mesure peut-être envisageable, au titre d'une théorie du « *parallélisme* ».

2/ Le nouvel article 299§2 TCE ou les prémisses d'un statut particulier

La véritable reconnaissance communautaire de la spécificité des RUP, a eu lieu à l'occasion de la modification du Traité CE par le Traité d'Amsterdam, en 1997. L'ancien article 227§2 CEE a été modifié de manière radicale¹⁶⁵⁸.

Au delà de la confirmation de l'application du droit commun aux RUP¹⁶⁵⁹, le texte réaffirme l'unification du régime applicable aux DOM, aux Açores, à Madère et aux Canaries. Ensuite, il donne un véritable statut aux régions ultrapériphériques de la Communauté. Enfin, il semble étendre le champ d'application matériel des mesures spécifiques que le Conseil peut adopter en faveur du développement économique et social de ces régions. On peut, dès lors, considérer que les jurisprudences « *Legros* » et « *Lancry* »¹⁶⁶⁰, limitant des domaines dans lesquels des régimes dérogatoires peuvent être mis en oeuvre, n'ont plus qu'une portée historique, en ce qui concerne les régions ultrapériphériques de la Communauté¹⁶⁶¹. Le principe d'adaptation en faveur de ces régions est clairement énoncé. Le caractère spécifique des mesures envisagées, absent de l'ancien article 227§2 CEE traduit la volonté de procéder à une approche juridique différenciée des situations, non seulement par rapport

(...) sur les plans économiques et géographiques entre Madère et les Açores, il convient d'envisager des mesures en faveur des zones franches des deux archipels ».

1658 V. l'article 299§2 nouveau

1659 Cela marque davantage la différence de statut avec les PTOM

1660 CJCE 16 juillet 1992 *Legros* E.A aff.C-163/90 Rec.I-4627

CJCE 9 août 1994 *René Lancry SA* et Direction générale des douanes et Société Dindar Confort aff.jntes C-363/93, C-407/93 à C-411/93 Rec. I-3957

V. les développements à ce propos supra pp

1661 Dans ces affaires étaient également concernées les politiques communes en matière de concurrence, de commerce, d'agriculture

aux autres régions de la Communauté mais également, vraisemblablement, à l'intérieur même de la catégorie des RUP¹⁶⁶².

D'une manière générale, on peut dire que ce nouveau texte intègre les évolutions passées¹⁶⁶³ et confirme la jurisprudence « Hansen », du 10 octobre 1978¹⁶⁶⁴, qui autorisait possibilité de prévoir « *des dispositions particulières adaptées aux exigences spécifiques de ces parties du territoire français* »¹⁶⁶⁵.

Pourtant, le libellé de l'alinéa 4 de l'article 229§2 TCE laisse planer un doute sur la nature des futures mesures d'adaptation. En effet, selon le texte, elles ne doivent pas « *nuire à l'intégrité et à la cohérence de l'organisation juridique communautaire* ».

Quel sens et quelle portée donner à cette formule? Elle semble redondante par rapport à celle de l'alinéa 2 de l'article 299 TCE. Interdit-elle tout régime dérogatoire? Si la réponse est positive est-on bien certain que les objectifs poursuivis seront réalisés? Les exemples passés démontrent que de tels régimes peuvent se révéler nécessaires.

Cette position est d'autant moins tenable, qu'en 1998, la Cour a admis la validité du nouveau régime d'octroi de mer, qui autorise des exonérations d'octroi de mer¹⁶⁶⁶ en faveur de certaines productions des DOM¹⁶⁶⁷. Certes, dans cette affaire, la Cour ne s'est pas prononcée directement sur la compatibilité du texte français du 17 juillet 1992¹⁶⁶⁸, avec le droit communautaire¹⁶⁶⁹. Elle a,

1662 V. en ce sens OMARJEE I., Le Traité d'Amsterdam et l'avenir de la politique de différenciation en faveur des départements français d'outre-mer, RTDE 1998 p515-533

1663 Cette réécriture de l'ancien article 227§2 CE est le résultat d'une action de lobbying intense de la part des régions concernées (BRIAL F., La place des régions ultrapériphériques au sein de l'Union européenne, CDE 1998 p 639-659)

1664 CJCE 10 octobre 1978 H. Hansen jun & O.C Balla GmbH & Co contre Hauptzollamt de Flensburg aff.30-77 Rec.1787

1665 Point 10 de l'arrêt

1666 Taxe intérieure depuis le 1er janvier 1993

1667 CJCE 19 février 1998 Paul Chevassus-Marche et Conseil Régional de la Réunion aff.C-212/96 Rec.I-743.

V. les développements à ce propos supra pp

1668 Loi n° 92-676 du 17 juillet 1992 relative à l'octroi de mer et portant mise en oeuvre de la décision du Conseil des Ministres des Communautés européennes n° 89/688 du 22 décembre 1989 (JORF du 19 juillet 1992 p 9697)

1669 La Cour a avancé qu'elle ne pouvait répondre à une telle question dans le cadre d'une

cependant, autorisé un régime portant différenciation fiscale, dans la mesure où il poursuit des objectifs économiques compatibles avec ceux du Traité CE et qu'il se justifie par les conditions économiques propres aux DOM. On pourrait opposer le caractère temporaire du régime d'octroi de mer, tel qu'applicable actuellement. Mais il convient de remarquer qu'il peut être prorogé si la situation économique l'exige. En outre, même si les mesures fondées sur l'article 299§2 CE sont destinées à réduire l'influence de handicaps permanents sur le développement économique, cela ne signifie pas qu'elles sont destinées à devenir pérennes. Au contraire, le principe d'adaptation commande l'ajustement des mesures à une situation donnée¹⁶⁷⁰.

La formule de l'alinéa 4 de l'article 299 TCE, semble commander, en revanche, une vérification systématique de la réalité de la justification.

De ce point de vue, l'article 299§2 TCE, tout en autorisant d'éventuels régimes dérogatoires, semble demander une plus grande rigueur en ce qui concerne la réalité objective de la justification et, on peut penser que c'est à cette condition, que les revendications des régions ultrapériphériques de la Communauté gagneront en crédibilité.

Cependant le Conseil demeure toujours maître de l'opportunité des mesures à adopter. En ce sens l'article 299§2 TCE maintient la solution adoptée par la Cour dans l'arrêt « *Coopérative des Aviron* » du 26 mars 1987¹⁶⁷¹. Il convient de noter, cependant, que dans sa Communication relative à un partenariat renforcé pour les régions ultrapériphériques¹⁶⁷², la Commission entend favoriser le développement des relations commerciales, entre les RUP et leurs voisins appartenant au groupe des pays ACP, à travers le « *plan d'action*

question préjudicielle (V. l'article 234 CE, art. 177 ancien). Elle a laissé au juge français le soin de répondre à cette question

1670 V. également en ce sens l'article de LOMARJEE précité

1671 CJCE 26 mars 1987 *Coopérative agricole d'approvisionnement des Aviron* contre Receveur des Douanes de Saint Denis et Directeur Régional des Douanes de la Réunion aff.58/86 Rec. 1525

1672 Communication de la Commission, Un partenariat renforcé pour les régions ultrapériphériques, com (2004) 343 final, Bruxelles le 26 mai 2004

pour le grand voisinage », qui vise à promouvoir les échanges de biens ¹⁶⁷³ et de services, notamment en influant sur les mesures douanières. Cette ambition est réaffirmée en 2007¹⁶⁷⁴ et il est prévu le renforcement des mesures prises en 2004, telles que le renforcement des liaisons maritimes entre les RUP et les pays voisins par une programmation concertée entre le FED et le FEDER¹⁶⁷⁵.

Enfin, il est à craindre que le principe de la règle de la majorité qualifiée ne soit pas respecté en pratique. En effet, la Commission s'est opposée à l'admission de régimes dérogatoires en faveur des DOM, notamment dans le cadre du régime de l'octroi de mer¹⁶⁷⁶. Or si le Conseil souhaite modifier la proposition de la Commission, l'unanimité est requise. Dans un tel contexte, la cohésion entre des représentants des RUP est un facteur important pour la prise de décisions communautaires allant dans le sens de leur revendication.

Si on opte pour une interprétation qui n'exclut pas toute possibilité de mise en oeuvre de régimes dérogatoires, fondés sur l'article 299§2 TCE, la question se pose de connaître la limite de tels régimes. D'un point de vue géographique, il ne semble pas devoir s'étendre à d'autres régions du territoire douanier commun. Les îles grecques ont vainement tenté de bénéficier d'un statut particulier. Pourtant, la Communauté a reconnu que certaines îles de la Mer Egée souffraient également d'un certain nombre de handicaps, liés à leur « *géographie exceptionnelle* »¹⁶⁷⁷.

1673 Point 2.3 de la Communication

1674 Communication de la Commission au Parlement Européen, au Conseil, au Comité Economique et Social européen et au Comité des Régions, Stratégie pour les régions ultrapériphériques, bilan et perspectives, com (2007) 507 final, Bruxelles le 12 septembre 2007
V. un commentaire, Initiative de la Commission relative aux RUP, Europe, octobre 2007, Alerte 61

1675 Point 3.3 de la Communication

1676 V. les développements à ce propos supra pp

1677 Considérant 2 du Règlement n°2019/93/CEE du Conseil du 19 juillet 1993 (portant mesures spécifiques pour certains produits agricoles en faveur des îles mineures de la Mer Egée (JOCE L 184 du 27 juillet 1993 p 1-9)

Déjà dans le Traité de Maastricht elles n'étaient concernées que par la « *Déclaration relative aux régions insulaires* »

Une attitude similaire a été adoptée à l'égard des régions les plus septentrionales des Etats membres ayant adhéré en 1994¹⁶⁷⁸. De ce point de vue on peut considérer que le principe d'égalité est respecté. En effet, depuis longtemps, la Communauté estime que ces régions présentent des caractères spécifiques par rapport aux régions du reste de la Communauté¹⁶⁷⁹.

Aussi des régimes différenciés sont-ils tout à fait justifiés pour gérer des situations différentes, sous réserve du respect du principe de proportionnalité¹⁶⁸⁰.

A la lumière des dispositions de l'article 299§2 TCE, il serait intéressant que le débat s'ouvre sur cette question et plus largement sur la coopération régionale, notamment en matière commerciale entre les régions ultrapériphériques et les Etats tiers se situant dans leur environnement régional immédiat et ceux dont les productions concurrencent directement les leurs.

1678 Il semble pourtant que le Comité Economique et Social ait été favorable à une telle intégration. Dans son avis relatif aux *"problèmes de l'agriculture dans les régions et les îles ultrapériphériques de l'Communauté Européenne"* (Avis du Comité Economique et Social sur les problèmes de l'agriculture dans les régions et les îles ultrapériphériques de l'Union Européenne (JOCE C 30 du 30 janvier 1997 p 30). Le Comité a remarqué que *"dans les zones arctiques, l'activité agricole se heurte également à des difficultés structurelles permanentes, avec des productions particulières et des coûts spécifiques, qui exigeraient des traitements différenciés (...). Il semble cependant évidents que ces problèmes (...) pourraient être résolus grâce (...) à la reconnaissance de la nécessité d'inclure dans les actes des institutions communautaires concernées des mesures particulières en faveur de l'activité agricole dans ces régions, renforçant et intensifiant les actions déjà entreprises dans le cadre des Posei"* (V. en particulier le point 2,3)

1679 Une telle constatation a conduit d'ailleurs le Conseil à adopter les POSEI en faveur des DOM en premier lieu puis des Canaries, des Açores et de Madère ensuite. Ainsi le considérant 2 de la décision instituant le POSEIDOM précise que *« les départements d'outre-mer...subissent un retard structurel important, aggravé par plusieurs phénomènes, dont la constance et le cumul portent lourdement préjudice à leur développement économique et social, que ces phénomènes caractérisent nettement leur contexte socio-économique par rapport à celui des autres régions de la Communauté »* (grand éloignement, insularité, faible superficie, relief et climat difficiles, dépendance de leur économie de quelques produits)

Ces termes seront repris de manière quasi -identique à l'occasion de l'élaboration des programmes spécifiques des dépendances portugaises (Décision 91/315/CEE du Conseil du 26 juin 1991 instituant un programme d'options spécifiques à l'éloignement et à l'insularité de Madère et des Açores POSEIMA (JOCE L 171 du 29 juin 1991 p 10-16) considérant 4) et espagnoles (Décision 91/314/CEE du Conseil du 26 juin 1991 instituant un programme d'options spécifiques à l'éloignement et à l'insularité des îles Canaries (POSEICAN) (JOCE L 171 du 29 juin 1991 p 5-9) considérant 1

1680 V. SERMET L., La notion juridique de l'ultrapériphéricité communautaire, Europe juin 2002, Chron.

L'organisation des rapports entre les RUP et les Etats ACP pourrait être révisé. Pour les productions des RUP, directement concurrencées sur leur propre marché local par les marchandises originaires ou en provenance des Etats ACP, bénéficiant à l'entrée de la Communauté de franchises douanières ou de droits de douane minorés, ne peut-il être envisagé un régime d'importation différent? De même, dans les relations avec les PTOM, la notion de marchandises originaires de ces derniers ne peut-elle être revue?

La combinaison de l'article 299§2 TCE et les dispositions des Accords de Cotonou¹⁶⁸¹ prévoyant l'application de mesures de sauvegarde peut constituer un fondement juridique valable¹⁶⁸².

Facteur de développement, l'article 299§2 TCE peut constituer une base juridique pour un protectionnisme limité en faveur des RUP. Il pourrait alors être objecté qu'une telle application de l'article 299§2 pourrait nuire à la cohérence de la Communauté. En effet, il pourrait contribuer à remettre en cause l'idée de tarif douanier commun, fondement de la construction communautaire. Si on peut oser un parallélisme, la Cour n'a pas considéré en matière fiscale, qu'un régime dérogatoire applicable aux DOM ait porté atteinte à l'intérêt commun ou ait nuit à la cohérence de la construction communautaire dans la mesure où son caractère dérogatoire et son champ d'application matériel étaient justifiés par des préoccupations de développement avérées¹⁶⁸³. Dès lors que l'application de l'article 299§2 TCE ne fait pas obstacle a priori, à des régimes spécifiques, voire dérogatoires, en matière de circulation de marchandises, la question peut au moins être étudiée. Si une telle solution était admise, la différence entre les DOM et les PTOM serait réduite. Ces derniers disposent clairement, de la faculté d'imposer des restrictions à la circulation

1681 Accord de partenariat entre les membres du groupe des Etats d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, signé à Cotonou, Bénin, le 23 juin 2000, <http://www.acpsec.org/fr/conventions/cotonou/accord1.htm>

1682 V. JOS E. et PERROT D., Les départements français d'outre-mer et la Communauté européenne à « l'horizon 1993 »: évolution d'un statut?, RMC n° 338, juin-juillet 1990 p 448-453, à propos de la concurrence des productions des Etats ACP dans les DOM

1683 V. CJCE 19 février 1998 Paul Chevassus-Marche et Conseil Régional de la Réunion aff.C-212/96 Rec.I-743 rendu après la conclusion du Traité d'Amsterdam même si ce sont pour des faits antérieurs à la signature dudit Traité

dans leur territoire des marchandises communautaires¹⁶⁸⁴ et originaires de pays tiers. Il peut s'agir de droits de douane ou de taxes d'effet équivalent à des droits de douane¹⁶⁸⁵

Bien qu'ils ne puissent être, en théorie, valables que dans une perspective de développement, ils apparaissent également, en pratique, comme pouvant avoir également une mission protectionniste en faveur des productions locales, au détriment de celles, concurrentes, du reste de la Communauté. C'est une question hautement politique à régler, puisqu'il s'agirait de revenir, en faveur des RUP, sur le principe de l'unité du territoire communautaire, en leur permettant de déroger aux règles douanières communes. Cependant la question peut se poser de savoir si leur protection n'oblige pas à une telle solution. D'ailleurs, les modalités actuelles de mise en oeuvre de l'octroi de mer attestent de la prise de conscience d'une telle nécessité. La suppression, sans cesse repoussée, semble caractériser la reconnaissance de la survenance d'une situation économique et sociale tendue, du fait de la réduction importante des finances publiques locales.

La spécificité des RUP est confirmée par le fait que, si pour un certain nombre de dispositifs, ils bénéficient d'un assouplissement des régimes dérogatoires appliqués dans le reste de la Communauté, des faveurs particulières leurs sont accordées. La défense de l'idée selon laquelle il est possible, par le biais de régimes dérogatoires, d'assurer leur développement devrait pouvoir être reconsidérée, notamment en matière de circulation des marchandises. Dans un contexte où promotion du développement et protectionnisme semblent indissociables, il faudra veiller à ce que cette dernière tendance ne prenne le pas sur l'objectif de développement. La Communauté et, en particulier, la Commission, au titre de ses pouvoirs de gardienne du Traité CE, a un rôle important à jouer afin de veiller à ce que les actions ne conduisent

1684 Article 184§3 TCE (ex article 133§3 CEE)

1685 CJCE 12 février 1992 Bernard Leplat contre Territoire de la Polynésie française aff.C-260/90 Rec.I-643

pas les régions ultrapériphériques, et surtout celles qui sont le plus éloignées du continent, ne s'orientent vers un modèle de développement qui les conduirait à s'éloigner de l'objectif d'intégration communautaire. Aussi, des régimes dérogatoires au titre de l'article 299§2 TCE, ne devraient-ils trouver à s'appliquer que lorsque les régimes issus du droit commun se révèlent inopérants à résoudre une problématique donnée.

Parallèlement à la stratégie de développement, qui demeure la préoccupation majeure de la construction communautaire, la Communauté a dû néanmoins reconnaître, voire quelquefois établir des dispositifs de protection économique, en faveur de certaines zones.

SECTION II : LA PROTECTION ECONOMIQUE DE CERTAINES REGIONS DE LA COMMUNAUTE

Cette problématique a été prise en compte dès la conclusion du Traite de Rome en 1957, plus tard, à l'occasion des élargissements successifs du territoire communautaire et enfin, à l'occasion de l'examen par la Communauté des conditions d'application du droit dans les Etats membres.

L'application de tels dispositifs, tient au fait que l'application des règles communes en matière de circulation des biens et des personnes, peut présenter un danger de déstabilisation économique.

Comment caractériser les territoires bénéficiaires de tels régimes? Si certains connaissent des problèmes de développement, cette situation ne les concerne pas tous. En revanche, il semble que la plupart de ces régimes, sous une forme ou une autre, existaient avant à l'adhésion à la Communauté de l'Etat membre de rattachement.

La question se pose alors de savoir comment la Communauté les a appréhendées. L'examen des textes montre qu'elle a procédé selon deux méthodes. La première consiste à maintenir les règles nationales (PARAGRAPHE I), la seconde procède d'une véritable communautarisation des régimes (PARAGRAPHE II).

PARAGRAPHE I. LE MAINTIEN DES REGIMES NATIONAUX

Le maintien de la situation juridique dérogatoire de ces zones peut être justifié au regard du droit communautaire par l'article 2 du Code des Douanes Communautaire¹⁶⁸⁶ précisant que « *sauf disposition contraire résultant soit de conventions internationales ou de pratiques coutumières, d'une région géographique limitée (...) la réglementation douanière communautaire s'applique* ».

¹⁶⁸⁶ Règlement du Conseil n°2913/92/CEE du 12 10 1992 établissant un code des douanes communautaire (JOCE L 253 DU 11 octobre 1993 p 1-50)

Une catégorisation de ces régimes est difficile. Ils concernent tant des zones continentales que ultra-marines et ils touchent à la fois les règles douanières et fiscales. Une distinction peut être cependant faite entre les régimes qui ont déjà fait l'objet d'un texte communautaire (A) et ceux pour lesquels la Communauté ne s'est pas encore officiellement prononcée (B).

A. LA RECONNAISSANCE EXPLICITE DES REGIMES

Certains régimes ont fait l'objet d'une étude de la part de la Communauté et, en particulier, de la Commission qui, par la suite, n'a entrepris aucune action en vue de les remettre en cause, de manière totale ou partielle.

Ce sont des régimes qui concernent des zones de taille relativement modeste du territoire communautaire, sur le fondement desquels, s'est établie la prospérité de la région en cause et, dont la suppression pourrait avoir des effets négatifs importants sur l'activité économique et, consécutivement, sur la vie des habitants. Enfin, ce sont des régimes qui résultent de Traités, conclus avant l'adhésion de l'Etat membre de rattachement à la Communauté.

En 1993, un rapport spécial¹⁶⁸⁷ relatif à ces zones du territoire communautaire a été publié et décrit les régimes dérogatoires dont elles bénéficient. La plupart des Etats membres sont concernés. Ces régimes sont caractérisés par l'existence d'une frontière douanière et fiscale entre la zone bénéficiant du régime et l'Etat membre de rattachement, de même qu'avec le reste de la Communauté. Dans la plupart des hypothèses, ils résultent d'évènements historiques, tels des des guerres.

Rattachée à l'Italie, la Commune de Livigno fait donc partie de la Communauté. Cependant pour des raisons historiques et géographiques, elle est

¹⁶⁸⁷ Rapport spécial n°2/93 sur le territoire douanier de la Communauté et les régimes d'échanges correspondants accompagné des réponses de la Commission (JOCE C 347 du 27 décembre 1993 p 1-26)

exclue du territoire douanier communautaire. Elle possède, selon le droit italien, le statut de « *zona extra doganale* », ce qui signifie, selon la Commission, que pour ce qui concerne les « marchandises qui lui sont destinées, elle est considérée dans la pratique comme un pays tiers ».

Des contingents sont prévus à l'entrée, tant pour les produits communautaires que pour ceux originaires de pays tiers, à l'exception des produits suisses, et les livraisons de biens et prestations de service. Ces derniers bénéficient d'une franchise de TVA.

Cependant, le droit communautaire s'applique pour les franchises à l'importation des produits tiers, en sus d'une franchise nationale sur certains produits, dont le sucre.

La même bienveillance de la Commission se retrouve pour les régions du territoire douanier commun pour lesquelles, en théorie, les règles communes en matière de zone franche par exemple s'appliquent. Il en va ainsi, en ce qui concerne le fonctionnement des zones franches du Pays de Gex et de la Haute-Savoie¹⁶⁸⁸. Leur création est issue du Traité de Vienne, de 1815 et du Traité de Turin de 1816¹⁶⁸⁹. L'objectif était de créer une zone de stabilité pour l'approvisionnement alimentaire de la Suisse. La France a confirmé l'existence de ces régimes dans son ordre juridique par un Décret du 29 décembre 1933¹⁶⁹⁰. Ces zones se caractérisent par l'existence d'une frontière douanière entre elles-mêmes et la France¹⁶⁹¹. Lorsque les produits de ces zones sont expédiés en France¹⁶⁹², les articles 7 et 8 du décret de 1933 prévoient qu'ils « *sont passibles* » de droits de douanes et autres impositions, exception faite pour les

1688 V. sur cette question la thèse de JOUVET R., Le problème des zones franches de la Haute Savoie et du pays de GEX, thèse présentée à la Faculté des Sciences Economiques et Sociales de l'Université de Genève pour obtenir le grade de Docteur ès Sciences Economiques, Georg & Cie, Librairie de l'Université de Genève, 1943, 232 pages

1689 Cf Rapport spécial n°2/93 sur le territoire douanier de la Communauté et les régimes d'échanges correspondants accompagné des réponses de la Commission (JOCE C 347 du 27 décembre 1993 p 1-26) point 3.5

1690 Décret du 29/12/1933 relatif à l'organisation des zones franches du Pays de Gex et de la Haute Savoie (JORF du 30 décembre 1933 p 13106)

1691 A fortiori avec les autres Etats membres de l'Union. Cependant la Constitution française n'envisage pas un tel morcellement du territoire

1692 Ou pour être plus exact dans le reste de la France

produits agricoles et naturels, des produits manufacturés dont les matières premières sont françaises ou sur lesquelles des droits ont été perçus, lors de leur importation dans ces zones.

De même, afin d'éviter que ce régime favorable n'ait des répercussions négatives sur les commerces français en « zone frontalière », des limites quantitatives d'achat ont été imposées, avec un système de franchise individuelle¹⁶⁹³. En pratique, cependant, le fonctionnement du régime déroge aux règles communes, en matière de fonctionnement des zones franches. Selon les règles communautaires, lors de l'apurement d'un régime suspensif, par une mise en libre pratique, les droits, taxes et prélèvements éventuels sont dus. En effet, selon le Rapport Spécial¹⁶⁹⁴, au moment du contrôle effectué par la Cour, en novembre 1989, aucun droit de douane n'avait été perçu sur les produits sortis de la zone, au cours des douze derniers mois. Seuls quelques 3 000 FF, sur trois ans, ont été perçus sur les produits suisses. Les habitants et les opérateurs de ces zones peuvent importer des produits, en franchise de droits, taxes et prélèvements, même s'ils proviennent des pays tiers¹⁶⁹⁵.

Enfin, alors que les produits agricoles en provenance des pays tiers sont exonérés de droits de douane et de prélèvements agricoles, les produits communautaires ne peuvent pas bénéficier de l'exemption de prélèvement, ni d'une restitution à l'exportation, s'ils sont destinés à des pays tiers. Il semble pourtant que, contrairement à l'hypothèse des droits de douane, la TVA soit appliquée. Les règles en la matière sont celles qui relèvent du droit français. Il y aurait, cependant, une dissociation complète entre le régime douanier et le régime fiscal, alors qu'en matière d'importation de marchandises, destinées à la mise à la consommation sur le reste du territoire français, ces matières sont intimement liées. De plus, s'il est admis que la perception des droits de douane peut ne pas être concomitante avec celle des taxes fiscales et parafiscales¹⁶⁹⁶, la perception des droits de douane, conférant à une marchandise son caractère

1693 22 FF par voyageur *in point* 3.10 du rapport spécial. Du point de vue du droit communautaire ces franchises n'ont aucun fondement

1694 Cf point 3.12 du rapport spécial

1695 Tels que des véhicules automobiles

1696 Cas de la marchandise dédouanée mais non mise à la consommation

communautaire, est toujours antérieure à celle des taxes.

Il en va de même pour le régime applicable dans le Val d'Aoste. Institué par le Traité de Paris de 1947, il a été justifié par la volonté de préserver les intérêts des habitants de la région et les travailleurs non résidents. Plus particulièrement, l'objectif a été de développer les infrastructures scolaires, les industries manufacturières et touristiques. Selon le droit italien, c'est une zone franche située « *au-delà des frontières douanières* ». Cependant, au regard du droit communautaire, elle fait partie de son territoire douanier. Pour le fonctionnement du régime, le Gouvernement italien a établi une liste de produits pouvant entrer sur cette zone, en franchise de droits de douanes et des impôts nationaux, destinés à l'industrie manufacturière, ainsi qu'une liste de produits soumis à des contingents tarifaires, exclusivement destinés à être consommé sur le territoire du Val d'Aoste. Les services des douanes italiens optent pour un contrôle sur l'utilisation de ces produits. En cas de dépassement contingentaire, la TVA s'applique sans réductions. Les marchandises dédouanées ne sont pas mises en libre pratique. En effet, en cas d'exportation vers l'Italie des droits sont perçus. L'absence de frontière à caractère fiscal se justifie par le fait que, les deux routes existantes accèdent à l'Italie. La circulation des marchandises en cause peut être mieux surveillée.

En revanche, l'approche communautaire du régime applicable à la Commune de Gorizia diffère sensiblement.

Etabli au lendemain de la seconde guerre mondiale, ce régime a eu pour objectif de compenser la perte d'une partie du territoire italien, cédé à la Yougoslavie. Il s'agissait alors, de mettre les échanges locaux à l'abri des bouleversements intervenus, stimuler l'activité industrielle et apporter un soutien direct à la population locale.

Ce régime se caractérise par l'établissement de deux listes de produits contingentés, l'une en faveur de la population en général, l'autre favorisant plus particulièrement le commerce et l'industrie. Lors de leur importation des pays

tiers, ces produits bénéficient d'une exonération des droits de douane, des prélèvements communautaires éventuels et des impôts nationaux, sur les produits manufacturés, ainsi que sur le matériel pour l'installation des industries et les machines. Les produits fabriqués dans cette zone, sont considérés comme des produits nationaux. Ainsi, leur revente à l'étranger par les opérateurs locaux ou ceux du reste de l'Italie, équivaut à une « *exportation* » de produits nationaux. Il peut paraître étrange que ces produits soient considérés comme des produits italiens, dans la mesure où une bonne partie d'entre eux, sinon la totalité, bénéficie à l'entrée à Gorizia d'une franchise de droits et taxes. En 1975, un prélèvement local a été institué pour les produits achetés par les opérateurs de cette zone. Les sommes récoltées sont destinées à la mise en oeuvre de mesures en faveur de l'emploi. L'Italie a estimé qu'il ne peut être considéré comme un droit de douane ou une taxe d'effet équivalant à un droit de douane, dans la mesure où il frappe indifféremment les produits locaux et importés.

La Commission a conclu qu'il est cependant opportun, d'examiner ce prélèvement, à la lumière de l'arrêt de la Cour du 16 juillet 1992¹⁶⁹⁷. Selon la Commission, dans l'hypothèse où les produits sont considérés comme en libre pratique, sans avoir acquitté les droits et taxes, il y a un risque de préjudice pour les autres opérateurs du marché communautaire. En effet, les restitutions à l'exportation sont accordées sans qu'il y ait eu prélèvement sur les produits d'origine tierce, même si leur importation est contingentée. Dans ce cadre, elle insiste plus particulièrement sur les risques concernant les dérivés de sucre, pour lesquels les contingents sont toujours utilisés en totalité.

Cependant, la Commission n'est pas allée jusqu'au bout de sa démarche. Elle n'a engagé, en effet, aucun recours en manquement contre l'Italie. De plus,

1697 CJCE 16 juillet 1992 Legros ea. aff. 163/90 Rec. I-4625

la décision du Conseil 92/510/CEE¹⁶⁹⁸, a même autorisé l'Italie à maintenir les exonérations d'accises sur les huiles minérales dans cette région¹⁶⁹⁹, ce qui semble porter reconnaissance du régime existant. Les régimes envisagés, bien que fondés sur des règles dérogeant fortement à celles établies par la Communauté, ne font pas l'objet actuellement, de travaux visant à leur remise en cause. Cette situation peut résulter, en premier lieu, du fait qu'ils sont issus de conventions internationales. Cependant, l'argument qui peut être décisif, découle davantage du fait que, l'organisation des échanges entre ces zones et le reste de la Communauté et, en particulier, les zones géographiques voisines, n'est pas de nature à affecter la concurrence de manière sensible. L'ancienneté des régimes, a permis aux opérateurs économiques ne bénéficiant pas des avantages de ces zones de s'organiser.

Leur aménagement, en vue de les rendre conformes au droit communautaire, porte nécessairement en germe, une probabilité de déstabilisation économique, voire une modification du mode de vie de la population de ces zones.

Si un tel positionnement peut être tout à fait justifiable, la question se pose de savoir pour quelle raison la Communauté n'a pas également procédé à l'examen des régimes existant, dans certaines zones ultra-marines.

B. LE MAINTIEN IMPLICITE DE REGIMES DOUANIERS ET FISCAUX

1698 Décision 92/510/CEE du Conseil du 19 octobre 1992 autorisant les Etats membres à continuer à appliquer à certaines huiles minérales utilisées à des fins spécifiques, les réductions de taux ou les exonérations d'accises existantes, conformément à la procédure prévue à l'article 8§4 de la directive du Conseil 92/81/CEE (JOCE L 316 du 31 octobre 1992 p 16-18)

1699 Dans la réalité il apparaît que l'Italie limite la portée de l'exonération en fixant un contingent annuel (point 6.3 du Rapport de la Commission au Conseil et au Parlement européen établi conformément à l'article 8§6 de la directive 92/81/CEE, sur la situation des exonérations et des réductions introduites pour des raisons de politiques spécifiques en vertu de l'article 8§4 sur l'exonération obligatoire des huiles minérales utilisées comme carburant pour la navigation aérienne autre que l'aviation de tourisme privé et les exonération ou les réductions facultatives pour la navigation sur les voies navigables intérieures, autre que la navigation de plaisance, prévues respectivement à l'article 8§1 point b) de la directive, Com (96) 549 final, Bruxelles le 14 novembre 1996)

DEROGATOIRES

Il existe des régimes pour lesquels la Communauté ne s'est pas encore prononcée officiellement et qui, à certains égards, pourraient être sanctionnés au regard du droit communautaire. Il s'agit des régimes applicables aux îles françaises de Saint Martin et de Saint Barthélemy, dont l'existence conditionne fortement, sinon le développement, du moins le maintien d'une situation économique viable, pour la population.

Ces îles sont rattachées au Département français de la Guadeloupe¹⁷⁰⁰. Pourtant, pour des raisons historiques, géographiques et économiques, ces deux îles bénéficient d'avantages douaniers et fiscaux beaucoup plus importants que la Guadeloupe.

L'article 5 du décret n° 47-2390 du 27 décembre 1947¹⁷⁰¹ place ces îles hors du territoire douanier de la France et, précisent que « *le régime douanier et fiscal des DOM n'est pas appliqué aux dépendances de Saint Martin et de Saint Barthélemy* ».

Cette situation leur permet de bénéficier d'une exonération d'octroi de mer, de TVA, de taxe sur les carburants, sur les véhicules et de toute taxe indirecte¹⁷⁰².

1700 Cette île fait partie du groupe des régions ultrapériphériques de la Communauté

1701 Décret 47-2390 du 27 décembre 1947 portant extension au département de la Guadeloupe des dispositions de la législation et de la réglementation douanières métropolitaines (JORF du 27 décembre 1947 p 2586)

1702 V. le régime de faveur dont ils bénéficient au titre du décret 48-540 du 30 mars 1948 (portant introduction dans le Département de la Guadeloupe de la législation et de la réglementation relatives aux contributions directes (JORF du 30 mars 1948 p 3073) et du décret 48-563 du 30 mars 1948 portant introduction dans le Département de la Guadeloupe des lois et décrets applicables en matière d'impôts directs et des taxes assimilées (JORF du 30 mars 1948 p 3089)

Cependant, au regard du droit communautaire, ils sont intégrés dans le territoire douanier commun et, doivent à ce titre, se soumettre en principe, aux règles communes.

La position du législateur français est fondée sur le fait que, Saint Martin est une île soumise à deux souverainetés, celle de la France et celle des Pays-Bas, ainsi qu'à deux statuts communautaires différents. La partie française relève de l'article 299§2 CE et la partie hollandaise de la partie du Traité consacrée à l'Association des Pays et Territoires d'outre-mer.

L'application pure et simple du droit communautaire dans la partie française, reviendrait à porter gravement atteinte à l'activité touristique, principale source de revenus de ces îles, par le renchérissement des coûts, au seul profit de la partie néerlandaise¹⁷⁰³. Dans ce cadre, le droit communautaire profiterait davantage à des territoires qui, juridiquement, sont beaucoup plus éloignés d'elle.

Le problème vient du fait que ces régimes n'ont jamais été positivement reconnu par la Communauté. Ils peuvent donc être remis en cause à tout moment. Déjà en 1985, le Conseil d'Etat est revenu sur l'exonération de l'impôt sur le revenu¹⁷⁰⁴ dans l'île de Saint Barthélémy, en précisant que l'île ne pouvait se prévaloir d'une franchise fiscale, « *en l'absence d'un fondement légal ou réglementaire clair* ».

Le silence de la Communauté pourrait sembler relever davantage d'un certain embarras, que d'un véritable oubli. Cependant, à la lumière de l'article 299§2 CE, il est possible d'envisager le maintien de ces régimes, sauf à démontrer qu'ils ne remplissent pas les conditions posées par le texte.

Il demeure que la suppression de ces régimes nationaux semble

¹⁷⁰³ Ainsi l'institution d'un port franc dans les îles françaises découle de l'existence d'un port franc dans la partie hollandaise, de l'absence de frontière entre les deux parties de l'île de Saint Martin qui rend illusoire toute mesure de contrôle sur le mouvement des marchandises

¹⁷⁰⁴ Conseil d'Etat, Section, 22 mars 1985 Ministère du Budget- d'Yverville, AJDA 1985 p 294

difficilement imaginable. En effet, la Commission aurait fort bien pu, durant toutes ces années, poser officiellement la question de leur validité, notamment à travers le recours en manquement. L'absence d'une telle action a-t-elle été justifiée par la constatation, qu'au final, les régimes en vigueur dans ces îles n'affectaient pas de manière sensible le commerce intra-communautaire?

Une réponse positive à cette question pourrait être la justification de la reconnaissance de l'ensemble de ces régimes, qui portent atteinte, objectivement, à l'unité du droit communautaire. On pourrait également arguer du fait que lors de la rédaction du Traité CE, seuls ont été appréhendés les régimes qui auraient pu porter remettre en cause profondément l'objectif de libre concurrence dans les échanges intra-communautaires. Dans les hypothèses examinées ci-dessus, le bouleversement économique consécutif au rétablissement de la légalité communautaire, a semblé primer sur des entorses aux règles communes de concurrence, qui ne semblent pas affecter notablement les conditions des échanges intra-communautaires.

Pour d'autres régimes de circulation, davantage facteurs de déstabilisation des courants d'échanges, un régime communautaire va s'imposer.

PARAGRAPHE II : L'ETABLISSEMENT DE RESTRICTIONS AUX ECHANGES

Dans un certain nombre d'hypothèses, la Communauté a eu une approche encore moins dynamique, puisqu'elle a permis que de véritables restrictions aux échanges, à l'intérieur de la Communauté, soient institués. Elles correspondent à des préoccupations protectionnistes, dont le champ d'application matériel ou géographique, demeure volontairement limité.

En premier lieu, il s'agit d'assurer la protection de secteurs économiques sensibles (A) et, en second lieu, de certaines zones dans lesquelles s'appliquaient de telles règles, antérieurement à leur intégration et qui ont pu obtenir leur maintien (B)

A. LA PROTECTION DES PRODUCTIONS COMMUNAUTAIRES SENSIBLES

Certaines zones du territoire communautaire bénéficient de dispositions particulières, dont l'application peut contribuer à une situation de déstabilisation économique dans d'autres parties de la Communauté. Il en va ainsi, lorsqu'on aborde la question des conditions d'accès des produits originaires des PTOM dans la Communauté et aux conditions favorables d'obtention d'une telle origine, de même que du fait de la puissance économique de certaines de ces régions pour des activités données.

Depuis l'établissement du Marché Commun, l'application de mesures de protection, entre les régions du territoire douanier n'est plus admise¹⁷⁰⁵. En revanche, dans les relations avec les PTOM, il en va différemment. Cette différence de régime résulte du principe de libre entrée de leur produits dans le territoire douanier communautaire, sans que, pour autant les produits communautaires puissent recevoir le même traitement¹⁷⁰⁶ à l'entrée du territoire de PTOM. Ce régime peut avoir des effets nuisibles pour les productions communautaires, concurrencés par des marchandises d'Etats tiers ayant obtenu l'origine PTOM. Loin de présenter un caractère homogène, les mesures de protection se différencient par leur forme et par leur champ d'application.

¹⁷⁰⁵ Sous réserve des régimes transitoires mis en oeuvre à l'occasion des élargissements du territoire douanier communautaire

¹⁷⁰⁶ Article 184§3 TCE

Le Traité CE a prévu une clause générale de sauvegarde. Prévue à l'article 185 TCE (ex article 134 CEE), elle s'applique dans le cas où des pays tiers utiliseraient le régime favorable accordé par la Communauté aux PTOM, pour se livrer à des détournements de trafic, en faisant circuler préalablement leurs produits dans un PTOM¹⁷⁰⁷.

Dans les hypothèses où il n'y a pas de détournement de trafic, les mesures de sauvegarde ont un champ d'application matériel limité. Il en va ainsi pour le régime d'importation, dans la Communauté, des produits pétroliers raffinés aux Antilles néerlandaises, qui a été annexé, sous forme de Protocole, au Traité CE¹⁷⁰⁸. L'article 3 du texte prévoit que si ces importations « *provoquent des difficultés réelles sur le marché de un ou plusieurs Etats membres* », la Commission peut alors décider de l'application ou de l'augmentation de droits de douanes, dans la limite de ceux applicables aux Etats tiers, pour les mêmes produits¹⁷⁰⁹.

Pour aussi restrictives qu'elles soient, ces mesures demeurent d'une application toutefois limitée, de par leurs conditions de mises en oeuvre ou leur champ d'application matériel. En ce sens, on peut dire qu'elles sont adaptées à la situation économique de la plupart des PTOM, qui connaissent une situation économique difficile.

Qu'en est-il alors, d'un PTOM, dont une ou plusieurs activités

1707 Sur le caractère permanent de la règle V. CJCE 22 avril 1997 *Road Air BV et Inspecteur der Invoerrechten en Accijzen* aff. C-310/95 Rec.I-2229. Il a été question du régime applicable à l'importation dans la Communauté de café originaire de Colombie mis en libre pratique aux Antilles néerlandaises. La requérante, la Commission et le Conseil ont avancé que cet article n'a de valeur que lors de la période transitoire, et qu'il cessait de produire ses effets à partir du moment où les règles concernant l'origine des marchandises seraient établies (point 73 de l'arrêt). Cependant la Cour a suivi les conclusions de l'Avocat Général DAMASO RUIZ-JARABO COLOMER dans cette affaire, une telle interprétation est à écarter car rien dans l'article 134 CE (art. 185 nouveau) ne permet d'aboutir à cette conclusion. Lorsque le législateur communautaire entend donner un caractère transitoire à une disposition, il le mentionne expressément

1708 Protocole relatif aux importations dans la Communauté économique européenne de produits pétroliers raffinés aux Antilles Néerlandaises

1709 L'article 5 du Protocole prévoit que, dans le cas où la Communauté applique des restrictions quantitatives pour les produits pétroliers de toute provenance, ces mesures pourront être appliquées aux mêmes produits raffinés aux Antilles néerlandaises. Ceci afin d'éviter les détournements de trafic

représentent un danger réel pour la production communautaire? Un élément de réponse peut être trouvé, dans l'organisation des relations entre le Groenland et la Communauté, dans le secteur des produits de la pêche.

L'entrée du Groenland dans le groupe des PTOM a signifié, pour la Communauté, la perte d'un certain pouvoir d'intervention économique. Parmi les secteurs les plus sensibles, figurent celui de la pêche, pour lequel la politique commune en matière d'autorisations de pêche, a été remise en question¹⁷¹⁰. Le nouveau statut du Groenland portait un préjudice certain à la politique commune de la pêche, nouvellement mise en oeuvre.

Au moment où le Groenland devient un PTOM, il souffre d'un handicap: 80% de ses exportations, en volume et en valeur, se font à destination de la Communauté. Le nouveau statut du Groenland présentait une réelle importance. En effet, le volume de ses prises allait augmenter avec le retour à la quasi-exclusivité des droits de pêche en faveur des pêcheurs groenlandais¹⁷¹¹. Cette situation a amené J LEFAUCHEUX à dire qu'il y avait « *un intérêt spécifique et essentiel de la Communauté en la matière, inexistant dans ses relations avec les autres pays et territoires d'outre-mer et que le statut des PTOM ne pouvait préserver* ».

L'entrée du Groenland dans le groupe des PTOM a fait l'objet d'un article 136 bis CEE¹⁷¹² qui prévoit l'application du régime des articles 131 à 136 CEE (articles 182, 188 TCE nouveaux) « *sous réserve de dispositions spécifiques pour le Groenland figurant dans le Protocole sur le régime particulier applicable au Groenland, annexé au présent Traité* ».

La novation, en matière d'organisation des relations entre la

1710 Règlement n°170/83/CEE du Conseil du 25 janvier 1983 instituant un régime communautaire de conservation et de gestion des ressources de pêche (JOCE L 24 du 27 janvier 1983 p 1-13)

1711 LEFAUCHEUX J., Le nouveau régime de relations entre le Groenland et la CEE, RMCUE 1985, 81-90

1712 Article 188 nouveau CE

Communauté et un PTOM, figure à l'article 1§1 du Protocole annexé à l'accord entre la Communauté, le Danemark et le Groenland¹⁷¹³, précisant que les importations dans la Communauté des produits soumis à l'organisation commune de marché de la pêche, originaires du Groenland, se font « en exemption de droits de douane et de taxes d'effet équivalent et sans restrictions quantitatives ni mesures d'effet équivalent, si les possibilités d'accès aux zones de pêche groenlandaises ouvertes à la Communauté en vertu d'un accord entre la Communauté et l'autorité compétente pour le Groenland sont satisfaisantes pour la Communauté »

J. LEFAUCHEUX a remarqué une gradation dans l'application des mesures communautaires de rétorsion. « *L'adaptation des obligations de la Communauté* »¹⁷¹⁴, peut signifier une diminution ou une suppression de l'aide financière. Il peut y avoir suspension de l'accord de pêche¹⁷¹⁵, à savoir l'application des mesures tarifaires et des restrictions quantitatives¹⁷¹⁶.

Ce régime, limité dans son champ d'application matériel, constitue une garantie pour la politique commune de la pêche. Mais, il a marqué également une évolution dans l'organisation des échanges entre la Communauté et les PTOM. A une vision jusque là figée de cette catégorie d'échanges, la Communauté a opposé une démarche plus pragmatique, fondée sur la réalité des termes de l'échange.

L'examen de la réglementation communautaire fait apparaître que, si la

1713 Traité modifiant les Traités instituant les Communautés européennes en ce qui concerne le Groenland (JOCE L 29 du 01 février 1985 p 1-7)

1714 Article 1 a) du règlement

1715 Art 10 de l'accord

1716 Dans le cas d'une telle suspension, des mesures appropriées peuvent concerner le traitement à l'importation des produits de la pêche originaires du Groenland (Article 1c) du règlement)

Communauté entend pouvoir se protéger dans le cadre des échanges avec certaines régions, bénéficiant d'un statut spécial, la réciprocité est également vraie.

B. LA PROTECTION DES ZONES A STATUT COMMUNAUTAIRE SPECIFIQUE

Les élargissements successifs du territoire communautaire, ont amené la Communauté à prendre en compte, l'existence de spécificités statutaires de certains nouveaux territoires. Les nécessités politiques et économiques pour la Communauté, d'élargir sa zone d'influence l'ont amenée à reconnaître des régimes dérogatoires protecteurs. L'objectif d'intégration harmonieuse l'a conduit, dans une hypothèse, à prévoir une éventuelle extension du champ d'application matériel d'un régime dérogatoire.

L'influence sur le régime, du statut du territoire protégé, peut être illustré par la comparaison du régime de circulation des personnes, d'une part, dans l'île de Man et dans les îles anglo-normandes et, d'autre part, dans les îles Aaland ou en ce qui concerne les lapons.

L'article 2 du Protocole n° 3 concernant les îles anglo-normandes et l'île

de Man, annexé à l'Acte d'adhésion du Royaume-Uni à la Communauté¹⁷¹⁷, précise que les dispositions, en matière de libre circulation des personnes, ne leur sont pas applicables. L'article 4 du même texte précise la portée de ce principe. Les autorités de ces territoires appliquent le même traitement à toutes les personnes physiques ou morales de la Communauté. Cependant, cette règle n'implique pas que le traitement soit le même, entre les personnes originaires de ces régions et celles ressortissantes des Etats membres.

Le statut spécifique des îles anglo-normandes et de l'île de Man au regard du droit communautaire a été fixé à l'article 227§5 c) CEE (article 299§6 c) TCE nouveau). Il précise que « *Les dispositions du présent Traité ne sont applicables aux îles anglo-normandes et à l'île de Man que dans la mesure nécessaire pour assurer l'application du régime prévu pour ces îles par le traité relatif à l'adhésion de nouveaux Etats membres à la Communauté économique européenne et à la Communauté de l'énergie atomique, signé le 22 janvier 1972* ». La Cour de Justice des Communautés a eu l'occasion d'interpréter les dispositions de ce Protocole, dans son arrêt « *Barr* », du 3 juillet 1991¹⁷¹⁸. Dans cette affaire, il est question d'une procédure pénale ouverte par les autorités de l'île de Man contre Barr, en tant que travailleur salarié et la Société Montrose, en tant qu'employeur, au motif de la violation de la loi de 1975, relative au contrôle de l'emploi dans l'île de Man. Cette loi oblige toutes les personnes non ressortissantes de l'île, à obtenir un permis de travail, pour y exercer une profession.

Barr, ressortissant anglais, a occupé un emploi de juriste d'entreprise au service de la société Montrose, sans être détenteur dudit permis. La question posée à la Cour, est de savoir si le fait, pour l'île de Man de demander un permis de travail à tous les ressortissants communautaires, est une violation de l'obligation d'égalité de traitement prévue à l'article 4 du Protocole n°3. Cette question se pose, en particulier, lorsque cette législation nationale prévoit

1717 Actes relatifs à l'adhésion du Royaume-Uni de Grande Bretagne et d'Irlande du Nord, de la République d'Irlande et du Royaume du Danemark aux Communautés européennes (JOCE n° L 73 du 27 mars 1973 p 1)

1718 CJCE 3 juillet 1991 Department of Health and Social Security contre Christopher Stewart Barr et Montrose Holdings C-355/89 Rec. I-3479

l'application de dérogations pour certains ressortissants, dont les ressortissants anglais et, que les emplois sont accessibles aux seuls ressortissants du Royaume-Uni ou d'Irlande.

La Cour a remarqué que l'application de l'article 4 du Protocole n°3, ne doit pas aboutir à l'application sur l'île de Man, de dispositions de droit communautaire qui n'y sont normalement pas applicables, en vertu des articles 227§5 c) CEE et 1 du Protocole n°3, telles que la libre circulation des travailleurs¹⁷¹⁹. Selon la Cour, cet article 4 doit s'interpréter comme s'opposant « à toute discrimination entre les personnes physiques et morales des Etats membres en ce qui concerne les situations (...) régies par le droit communautaire »¹⁷²⁰.

Dans la mesure où l'accès à l'emploi est régi par le droit communautaire, l'article 4 s'applique, même si les ressortissants communautaires ne peuvent obtenir, dans l'île de Man, le bénéfice des règles relatives à la libre circulation des travailleurs¹⁷²¹. En conséquence, « l'éventualité d'un traitement discriminatoire des ressortissants de certains Etats membres par rapport à d'autres Etats membres, en ce qui concerne certains emplois, ne saurait affecter la compatibilité avec le droit communautaire de l'exigence d'un permis de travail pour d'autres emplois dès lors que cette exigence s'applique de manière non discriminatoire à tous les ressortissants communautaires »¹⁷²².

La règle générale, qui exige l'obtention d'un permis de travail, à toutes les personnes qui ne possèdent pas la qualité de ressortissant de l'île de Man, doit être appliquée sans discrimination entre les ressortissants des Etats membres. En revanche, la réglementation de l'île de Man qui prévoit que certains emplois sont plus accessibles aux ressortissants du Royaume-Uni qu'à ceux des autres Etats membres, n'est pas contraire au principe d'égalité.

1719 Point 16 de l'arrêt

1720 Point 17 de l'arrêt

1721 Point 18 de l'arrêt

1722 Point 19 de l'arrêt

Dans cette affaire, la Cour semble interpréter de manière assez particulière le principe de non discrimination entre les ressortissants des Etats membres. Elle a fait une subtile distinction entre les conditions d'accès à l'emploi, pour lesquelles la Communauté est compétente et les conditions d'exercice d'une profession, pour lesquelles sont compétentes les autorités de l'île de Man. Dans ce dernier cadre, la règle communautaire ne s'applique pas. Les autorités de l'île peuvent, dès lors, imposer leur propre réglementation.

En ce qui concerne l'interprétation de l'article 2 du Protocole n°3, la Cour a précisé que les droits des ressortissants de l'île de Man, au Royaume-Uni, ne sont pas affectés par l'adhésion. Cependant, cet article ne peut être interprété comme obligeant les autorités de Man à traiter les personnes physiques et morales de la Communauté de la même manière que les ressortissants de Man le sont au Royaume-Uni¹⁷²³. Dans son arrêt du 16 juillet 1998¹⁷²⁴, la Cour a, de nouveau, été appelée à interpréter l'article 4 du Protocole n° 3, annexé à l'Acte d'adhésion de 1972¹⁷²⁵. Le litige fait suite à une mesure d'expulsion, prise par les autorités de Jersey, en 1994, à l'encontre d'un portugais, par ailleurs régulièrement autorisé à exercer dans l'île, du fait de ses comportements délictueux répétés.

Le problème réside dans le fait qu'une telle mesure ne peut pas être prononcée à l'encontre des ressortissants de l'île¹⁷²⁶.

La première question est de savoir si l'article 4 du Protocole n°3 interdit l'expulsion d'un ressortissant d'un Etat membre, dans la mesure où les ressortissants des îles anglo-normandes¹⁷²⁷ et surtout ceux du Royaume-Uni, ne peuvent pas l'être.

1723 Point 23 de l'arrêt

1724 CJCE 16 juillet 1998 Pereira Roque contre His Excellency The Lieutenant Governor of Jersey aff. C-171/96 Rec. I-4607

1725 Protocole n°3 Concernant les îles anglo-normandes et l'île de Man

1726 Ce qui peut sembler normal, dans la mesure où, comme le reconnaît la Cour au point 38 de cet arrêt, un Etat ne peut prendre de telles mesures à l'encontre de ses ressortissants du fait de l'application de conventions internationales

1727 Au sens de l'article 6 du Protocole n°3

Pour y répondre, la Cour a rappelé le point 16 de l'arrêt « *Barr* », pour exclure l'application des règles relatives à la libre circulation des travailleurs¹⁷²⁸. Le principe d'égalité visé l'article 4 du Protocole n° 3 « ne se limite pas aux seuls domaines de la réglementation communautaire visé par l'article 1er du Protocole n° 3, mais l'article 4 se voit reconnaître une portée autonome »¹⁷²⁹.

Cette disposition ne s'oppose pas à ce que les autorités de ces territoires appliquent le même traitement à toutes les personnes physiques ou morales de la Communauté, « *mais n'implique pas que le traitement soit le même entre les personnes originaires de ces régions et celles ressortissantes des Etats membres de la Communauté* ».

Les autorités de ces territoires doivent appliquer le même traitement à toutes les personnes physiques ou morales de la Communauté, mais ne sont pas tenus d'appliquer le même traitement aux personnes originaires de ces régions et celles ressortissantes des Etats membres de la Communauté.

Pour valider le traitement différencié entre les ressortissants britanniques du Royaume-Uni et celui des ressortissants autres Etats membres, la Cour en est arrivée à admettre l'idée que, la différence de traitement entre un ressortissant portugais et britannique du Royaume-Uni, n'est pas discriminatoire, dans la mesure où les habitants de Jersey possèdent également la nationalité britannique. En conséquence, il n'y a pas de traitement discriminatoire entre les ressortissants du Royaume-Uni et ceux du Portugal¹⁷³⁰.

1728 Point 34 de l'arrêt

1729 Point 35 de l'arrêt. Cette conclusion de la Cour élargit considérablement le champ d'application d'un régime différencié entre les ressortissants du Royaume-Uni et ceux des autres Etats membres, à tel point que l'on peut se demander quelles sont les règles communautaires qui s'appliquent à ces îles et dans quelle mesure

1730 Point 44 de l'arrêt

La Cour a, cependant, posé les limites de sa jurisprudence, lors de l'examen de la troisième question posée par le juge anglais. En effet, l'annexe IV de *l'Immigration Act* de 1971, prévoit qu'une mesure d'expulsion, prise par les autorités des îles anglo-normandes produit les mêmes effets sur le territoire du Royaume-Uni, à moins d'une limitation expresse du Secretary of State, de cet Etat membre. Selon la Cour, l'application d'une telle disposition, aboutirait à ce que le droit communautaire ne serait plus appliqué à un Etat membre¹⁷³¹.

Or, rien dans l'article 227-5 c) CEE ne prévoit de telles conséquences. Aussi la mesure d'expulsion prise par les autorités de Jersey, à l'encontre d'un ressortissant d'un Etat membre autre que le Royaume-Uni ne peut-elle avoir pour conséquence d'interdire à cette personne l'entrée et le séjour au Royaume-Uni « *pour d'autres raisons et considérations que celles pour lesquelles les autorités du Royaume-Uni pourraient autrement restreindre la libre circulation des personnes en vertu du droit communautaire* ».

La Cour a renforcé son argumentation et a complété sa jurisprudence « *Barr* », en soutenant que, « *les éléments du statut des îles anglo-normandes ne permettent pas non plus de considérer les relations entre ces îles et le Royaume-Uni comme semblables à celles qui existent entre les Etats membres* »¹⁷³².

Cette dernière phrase contient toute la justification de la jurisprudence communautaire. Le caractère hybride de la nationalité des personnes originaires de l'île de Man et des îles anglo-normandes, fixe les conditions et les limites de l'application du droit communautaire. En effet, la mesure d'expulsion prise par

1731 En l'occurrence le Royaume-Uni (voir point 56 de l'arrêt)

1732 Point 42 de l'arrêt

les autorités de Jersey, ne peut être examinée selon la jurisprudence de la Cour dégagée pour l'application de l'article 48-3 CEE ou de la directive du Conseil 64/221/CEE¹⁷³³. Ce raisonnement de la Cour n'aboutit cependant pas à la déclaration de son incompétence, puisqu'aux points 49 et 50 de l'arrêt, elle a conclu que la mesure d'expulsion ne peut se fonder « *sur des éléments qui auraient pour effet d'opposer une distinction arbitraire à l'encontre des ressortissants d'autres Etats membres* »¹⁷³⁴.

Selon la Cour, constitue une « distinction arbitraire » une décision d'expulsion fondée sur « *l'appréciation d'un comportement qui dans le chef des ressortissants du premier Etat, ne donne pas lieu à des mesures répressives ou à d'autres mesures réelles et effectives destinées à combattre ce comportement* ».

Cette formule n'est pas sans rappeler celle de la Cour dans l'affaire « *Adoui et Cornuaille* »¹⁷³⁵, dans laquelle elle a sanctionné un Etat membre pour n'avoir pas organisé la répression des mêmes comportements, imputables à ses propres ressortissants¹⁷³⁶.

Cet arrêt, appréhendant de manière particulière l'application du principe de non-discrimination entre les ressortissants communautaires, confirme l'hypothèse que cette modulation, dans l'appréciation de la règle, découle du statut particulier de l'île de Man et des îles anglo-normandes au sein de la Communauté¹⁷³⁷, combiné à l'étroitesse du marché du travail.

¹⁷³³ Directive 64/221/CEE 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 (JOCE 56 du 4 avril 1964 p 850-857). Voir point 48 de l'arrêt

¹⁷³⁴ Elle cite à cette occasion sa jurisprudence dégagée à l'occasion de l'arrêt "*Adoui et Cornuaille*". Voir CJCE 18 mai 1982 *Adoui et Cornuaille* contre Etat belge aff. jointes 115 et 116/81 Rec. 1665

¹⁷³⁵ CJCE 18 mai 1982 *Adoui et Cornuaille* contre Etat Belge aff. jointes 115 et 116/81 Rec.1665

¹⁷³⁶ Cf. supra pp

¹⁷³⁷ Pour un commentaire de l'arrêt de la Cour du 16 juillet 1998, RIGAUX A. *Iles anglo-normandes*, Europe octobre 1998, com. 305

S'il est possible, pour certaines régions, de bénéficier d'une protection de leurs marchés, menacés par l'application du droit commun, la Communauté a été également amenée, certes, dans des hypothèses limitées, à mettre en oeuvre des dispositifs de protection en sa faveur.

On a tendance à considérer, d'ailleurs, que les régimes protecteurs n'ont pas vocation à évoluer en fonction des circonstances. Tout au plus peuvent-ils être amenés à disparaître¹⁷³⁸.

Cependant à l'occasion de l'organisation du régime relatif au peuple lapon, la Communauté a innové en prévoyant la possibilité d'approfondissement du régime dérogatoire déjà admis. Pour mémoire l'article premier du « *Protocole n°3 sur le peuple Lapon*¹⁷³⁹ » accorde à ce dernier « *des droits exclusifs (...) pour l'élevage de rennes dans les régions traditionnellement habitées par les lapons* ». Le champ d'application matériel et géographique du régime, tel qu'applicable actuellement, est particulièrement encadré. Il ne vaut que pour un seul type d'activité, l'élevage, que pour une seule catégorie d'animaux, les rennes et est limité géographiquement aux régions « *traditionnellement habitées par les Lapons* »¹⁷⁴⁰. Cependant l'article 2 dudit Protocole, prévoit la possibilité d'une extension du champ d'application du régime. A ce dernier titre, le régime applicable aux Lapons se démarque fortement de ceux reconnus par la Communauté en matière de libre circulation. Jusque là, les régimes ont été gelés au jour de leur communautarisation. Cette situation résulte soit, de l'impossibilité pour le législateur communautaire de modifier ou de faire modifier la réglementation nationale¹⁷⁴¹, soit d'une volonté de ne pas modifier le régime dérogatoire existant.

1738 V. les articles 376 et 377 de l'acte l'Acte relatif aux adhésions de l'Espagne et du Portugal à la Communauté (JOCE L 302 du 15 novembre 1985 relatifs aux Canaries. L'Espagne a d'ailleurs accueilli cette option concrétisée par le règlement CEE n° 1911/91 du Conseil du 26.06.91 relatif à l'application du droit communautaire aux Iles Canaries (JOCE L 171 du 29 juin 1991 p 1-8)

V. également l'éventuelle libéralisation du régime de circulation des personnes au Groenland. le Conseil peut décider, sur la base de l'article 57 CE (art.47 nouveau) la libéralisation du système Protocole N°4 Groenland acte adhésion de 1972

1739 Protocole annexé à l'Acte d'adhésion de la Suède de la Finlande et de l'Autriche de 1994

1740 Cette dernière limite peut être relativisée eu égard au nomadisme du peuple lapon

1741 Il en va ainsi pour le régime applicable à l'île de Man et aux îles anglo-normandes

La référence au mode de vie traditionnel des lapons peut laisser supposer que seule l'activité autour des rennes est concernée. En revanche, il n'est pas exclu que l'extension des droits exclusifs permette aux Lapons d'avoir un monopole pour la transformation et la commercialisation des produits issus du renne. En outre, il semble nécessaire que soit constaté un « *développement des droits exclusifs des lapons* », liaison leur mode de vie traditionnel. Un tel développement ne peut être anticipé¹⁷⁴². Mais, il reste qu'une telle extension des droits des Lapons résulterait d'une volonté politique de la Communauté. En effet, la modification du Protocole est soumise à un vote à l'unanimité des Etats membres.

Sans vouloir réduire le régime particulier accordé aux lapons à un épiphénomène, cette (r)évolution a eu lieu dans un contexte particulier. Il ne s'agit pas, dans le cas des Lapons, d'éviter seulement une déstabilisation économique, mais de préserver l'identité culturelle particulière d'une certaine population. C'est au final, un niveau élevé de spécificité qui a conduit la Communauté à donner un caractère évolutif au régime. On ne peut nier cependant qu'il y a eu à cette occasion une évolution importante du droit qui ne manquera pas d'être invoquée par les Etats membres.

Dans cette perspective, la reconnaissance communautaire des régimes de protection prend un tour plus dynamique. Au delà des régimes nationaux maintenus, car sans incidences sensibles sur la réalité du principe de libre circulation, on perçoit nettement l'ambition de la Communauté de limiter leur portée à ce qui est évidemment nécessaire. En premier lieu, il ne sont pas nombreux et semblent même constituer des mesures à caractère exceptionnel. En attestent les conditions de leur mise en oeuvre et/ ou leur champ d'application limité. A l'inverse, les régimes en faveur de la promotion économique des régions les plus défavorisées, ont tendance à se renforcer, notamment, par une politique de recentrage des soutiens financiers et par la

¹⁷⁴² V. en ce sens PERROT D. et MIATTI F., Les lapons et les îles Aland dans le quatrième élargissement. Contribution à l'étude de la différenciation juridique au sein de la Communauté européenne, RMCUE 1997 p 670-681

consécration d'un statut communautaire particulier, pour les régions les plus défavorisées. Ce dernier semble autoriser la mise en oeuvre de régimes dérogatoires nouveaux et dans tous les domaines du droit communautaire. A ce titre, on ne peut manquer de relever le parallélisme avec la méthode d'organisation pour le régime en faveur du peuple Lapon: le niveau élevé de spécificité semble devoir permettre une atteinte plus grande et évolutive aux règles communes.

Conclusion CHAPITRE II : Les régimes dérogatoires permanents, instaurés en vue de favoriser le développement économique de la Communauté, mettent en exergue deux phénomènes. Le premier est un phénomène économique, qui autorise à dire que la structure néo-libérale de ce marché ne fait pas de doute, tant l'interventionnisme des Etats et de la Communauté elle même est sans cesse réaffirmé, comme principe de fonctionnement lorsque les forces naturelles du marché peuvent se révéler nocives pour le maintien et le développement sains d'une économie concurrentielle. Le second est un phénomène politique qui oblige la Communauté à re-penser l'organisation de son marché, fondé sur la libre concurrence. Dans certaines hypothèses, ce dernier principe est relégué au second plan, tant le soutien des entreprises ou des régions européennes relèvent d'une priorité supérieure, afin de maintenir ou de parvenir à un équilibre en termes de développement. Cependant, l'examen des textes et de la jurisprudence montrent que, progressivement, la Communauté a entendu rationaliser son action et celle des Etats membres, en vue de véritablement favoriser les entreprises ou les régions qui ont véritablement besoin de ces soutiens, sans que la concurrence intracommunautaire ne soit profondément remise en cause.

Conclusion PARTIE II : La diversité, les aménagements des différents régimes fondés sur un critère économique, s'opposent presque aux régimes dérogatoires permanents, mis en oeuvre en vue de réaliser les objectifs sociaux de la Communauté. En effet, dans ce dernier cas de figure, il s'agit davantage, pour la Communauté, de réduire progressivement le pouvoir des Etats, tant il est vrai que, dans ce domaine, ces derniers disposent encore de larges pouvoirs, à l'inverse des pouvoirs dont ils pourraient encore disposer en matière économique et qui, pour la plupart, résultent de compétences attribuées ou sévèrement encadrées par la Communauté. L'évolution juridique concernant les régimes dérogatoires fondés sur la réalisation des objectifs sociaux de la Communauté, amène à dire que, peu à peu, la Communauté s'arroge cette parcelle de compétence résiduelle qui, il y a peu encore, ne souffrait que l'interventionnisme de la Communauté qu'à travers les principes généraux du droit. Depuis quelques années, en effet, la Communauté intervient, à travers des règles de droit, dans ces domaines autrefois réservés aux Etats membres. De ce point de vue, on peut être amené à penser que, inévitablement, les compétences nationales doivent s'effacer devant les compétences communautaires, justement parce qu'il s'agit de réalisation d'objectifs d'intérêt communautaire.

CONCLUSION GENERALE

Ainsi, il apparaît que l'utilisation des régimes douaniers et fiscaux dérogatoires a permis, et permet encore, la réalisation des objectifs du Traité, à savoir, l'intégration des économies dans un nouvel environnement et la réalisation des objectifs économiques et sociaux de la Communauté.

Les régimes provisoires, bien qu'ils soient aujourd'hui de moins en moins utilisés, ont rempli leur fonction : celle de permettre une application progressive et la moins déstabilisante possible, des règles communes. En effet, l'intégration des nouveaux Etats membres, en particulier ceux dont l'économie connaît une faiblesse certaine, au regard de celle des Etats déjà membres de la Communauté, tire sa réussite des régimes provisoires, fruits des négociations d'adhésion. Par la même occasion, l'économie des Etats déjà membres de la Communauté a eu également la possibilité de s'adapter à ces nouvelles conditions de marché et surtout de concurrence.

En effet, bien que connaissant un niveau de développement relativement bas, certaines productions des nouveaux Etats membres étaient fortement

concurrentielles, du fait notamment d'un coût de main d'oeuvre inférieur à celui de la plupart des Etats membres. Il en va ainsi, par exemple, pour le secteur des oléagineux lors des adhésions de la Grèce, en 1979 et de l'Espagne, en 1985, pour le secteur des fruits, légumes et agrumes lors de l'adhésion de l'Espagne, des produits de la pêche lors de l'adhésion du Portugal. Dans ce dernier contexte, les régimes dérogatoires ont favorisé une intégration mutuelle des économies.

Dans l'hypothèse de l'intégration d'Etats dont le niveau de développement économique était sensiblement le même que celui des membres de la Communauté, les régimes sont en conséquence, en nombre et en durée limités et ne concernent que des secteurs particulièrement fragiles des Etats candidats.

Il en va ainsi lors des adhésions de 1994¹⁷⁴³.

La volonté, toujours affirmée, de la Communauté, de réduire l'utilisation de tels régimes, l'a conduite à avoir recours, de manière plus rationnelle et dirigée, à l'outil de la coopération commerciale et technique, à travers les accords d'association. Ce dernier mécanisme a pour objectif, dans le présent contexte, de favoriser la mise à niveau économique, institutionnelle et réglementaire des Etats candidats avec celui prévalant dans la Communauté. Cette approche a été particulièrement renforcée dans le cadre des adhésions des pays d'Europe de l'Est, en 2004 et en 2007. Il est apparu en effet, que les actions mises en oeuvre à l'occasion des négociations d'adhésion de la Grèce, de l'Espagne et du Portugal, ont été insuffisantes, essentiellement en matière économique.

Aussi, dans ces dernières hypothèses, les mécanismes de soutien de la Communauté, en faveur des nouveaux Etats membres et des membres de la Communauté, ont-ils été particulièrement impressionnants, du point de vue de leur multiplicité et de leur complexité.

1743 Voir les conditions relatives à l'acquisition des résidences secondaires en Suède

Les dispositifs de pré-adhésion mis en place concernant les pays d'Europe de l'Est, se sont inspirés fortement de l'expérience communautaire dans le cadre de ses relations avec les Etats d'Europe du Nord ayant adhéré en 1994. Leurs échanges, organisés sur la base d'accords d'association étaient devenus particulièrement étroits au moment des adhésions, compte tenu, non seulement de leur longévité, mais également du fait que les futurs Etats membres avaient intégré, dans leur réglementation nationale, l'essentiel des dispositions communautaires. Il y avait alors entre eux-mêmes d'une part et la Communauté d'autre part, une zone de libre échange. L'organisation néolibérale des échanges et la quasi-similitude des règles économiques, ont eu pour conséquence, lors des adhésions en 1994, l'application de régimes transitoires en nombre limité et pour une durée très courte.

Résolument favorable à de telles conditions d'adhésion, la Communauté avait, cependant, mis en exergue des problématiques importantes à résoudre, dans le cadre des candidatures émanant des pays d'Europe de l'Est, de Chypre et de Malte.

Ces pays, à l'exception des deux derniers, découvraient à peine l'économie de marché et avaient un niveau de développement économique limité, des moyens de production obsolètes et pour certains, des méthodes de gouvernement qui n'étaient pas encore totalement démocratiques.

Compte tenu de l'objectif de la Communauté, d'appliquer l'acquis communautaire au jour même de l'adhésion, les accords d'association conclus avec les Etats candidats sont particulièrement précis, en ce qui concerne les objectifs à atteindre, avant de pouvoir effectivement adhérer à la Communauté. Ils ont été déclinés lors du Sommet Européen de Copenhague, en 1993. Cette nouvelle méthode a contribué fortement à donner une nouvelle impulsion à la coopération entre les futurs Etats membres et la Communauté et, ont permis, d'une part, l'application de la majeure partie de l'acquis communautaire et,

d'autre part, le recul de la date d'adhésion de deux Etats candidats, faute, pour ces derniers, de répondre aux nouvelles conditions d'adhésion à la Communauté. En outre, ce travail approfondi de préparation, a permis une forte réduction du volume des régimes dérogatoires provisoires. Les régimes mis en œuvre pour des raisons purement conjoncturelles, d'une application limitée, par nature, ont connu la même évolution que ceux établis pour permettre l'adaptation aux règles du Traité¹⁷⁴⁴. Dans le cadre des futures adhésions de la Croatie et de la Macédoine, la Communauté poursuit cette même stratégie, rendant cependant plus sévères, les conditions préalables à l'intégration de nouveaux Etats. Cette attitude se justifie certes, par le fait que ces Etats candidats connaissent un réel retard de développement et une organisation institutionnelle relativement éloignée de celle de la Communauté, que les 27 Etats membres n'entendent pas assumer totalement après l'adhésion. De plus, les Etats candidats, dont la Croatie, connaissent des problèmes de frontières historiques, générant des tensions politiques avec d'autres Etats¹⁷⁴⁵, qu'il convient de régler avant l'adhésion. La perspective de nouveaux élargissements et l'ouverture des négociations d'adhésion avec la Turquie en 2005, rend de nouveau d'actualité la question de la capacité d'intégration de la Communauté. L'éventuelle intégration de cet Etat appelle une réponse sur les limites des frontières de l'Europe. Elle interroge également sur l'identité culturelle, voire spirituelle de l'Europe et, il est vrai que, dans ces domaines, le modèle d'intégration jusqu'à maintenant applicable trouve ses limites¹⁷⁴⁶. L'importance de ces questions est d'ailleurs révélée par les difficultés rencontrées pour l'ouverture des négociations d'adhésion.

1744 Agenda 2000: pour une union plus forte et plus large Volume I Com (97) 2000

Agenda 2000 : le défi de l'élargissement, Volume II Com (97) 2000, le 15 juillet 1997

Rapport de la Commission au Conseil : expliquer l'élargissement de l'Europe, Com. (2002) 281 final, Bruxelles le 5 juin 2002

Communication de la Commission : Vers l'Union élargie – Document de stratégie et rapport de la Commission européenne sur les progrès réalisés par chacun des pays candidats sur la voie de l'adhésion, Com. (2002) 700 final, Bruxelles le 9 octobre 2002

Rapport de suivi sur le degré de préparation à l'adhésion à l'Union européenne de la Bulgarie et de la Roumanie Com (2006) 214 final, Bruxelles le 16 mai 2006

1745 Report sine die des négociations d'adhésion de la Croatie à l'Union européenne, Nouvel Observateur, 23 avril 2009, <http://tempsreel.nouvelobs.com/depeches/international/europe/2009>

1746 MERELLET B., Candidature et adhésion de la Turquie à l'Union européenne. Enjeux et perspectives, RAE 2007-2008 p105-118

L'organisation des régimes provisoires, instaurés pour pallier le défaut d'adoption de règles communautaires, au terme de la période transitoire pour l'application du Traité, caractérise également la volonté communautaire de limiter la marge de manœuvre des Etats membres, jusqu'à ce que le régime commun soit adopté. Dans le cadre de la mise en place progressive de l'organisation commune des marchés des produits de la pêche, la Communauté a clairement précisé qu'en premier lieu, l'absence de réglementation communautaire ne pouvait amener à remettre en cause la compétence de principe de la Communauté et, qu'en second lieu, les Etats membres doivent s'abstenir d'adopter des règles contraires, non seulement à celles déjà adoptées par la Communauté, mais également à celles projetées.

Enfin, les règles nationales demeurent, en tout état de cause, soumises aux principes fondateurs de la Communauté.

Les régimes permettant à l'économie des Etats membres de s'adapter aux conditions du Marché Commun, au terme de la période transitoire, fixée au 1er janvier 1970, n'ont plus, aujourd'hui, qu'une portée très limitée, exception faite de ceux applicables aux régions ultrapériphériques de la Communauté. La durée de ces derniers, leur terme sans cesse repoussé, amène à se poser la question de savoir s'ils n'ont pas acquis, en fait, un caractère permanent, d'autant plus qu'ils sont de nature à offrir une certaine protection favorable au développement des zones qui en bénéficient.

Dans le cadre de l'adaptation aux conditions du marché intérieur, leur maintien résulte de la combinaison de différents facteurs. Plus précisément, la Communauté constate la réalité d'un équilibre entre l'intérêt défendu par l'Etat membre¹⁷⁴⁷ et l'intérêt de la Communauté dans son ensemble¹⁷⁴⁸. Le régime provisoire semble pouvoir perdurer, si la protection de l'intérêt national ne remet pas en cause la réalisation des objectifs communautaires. Dans ce dernier contexte, toute la discussion s'articule non pas tant autour de la question du

1747 Intérêt social ou économique

1748 Atteinte limitée aux principes fondateurs de la Communauté, à la libre concurrence

terme des régimes, mais davantage autour de celle de leur nécessité, de leur réelle efficacité, des conditions de leur mise en oeuvre.

En ce qui concerne les régimes provisoires appliqués aux PTOM, les règles restrictives, à l'égard des produits originaires de ces territoires, ont progressivement disparu. Pour l'heure, subsiste encore, à titre exceptionnel, la clause générale de sauvegarde, en faveur des productions communautaires. La jurisprudence communautaire, ainsi que les décisions d'association successives, ont limité cependant sa portée.

En ce qui concerne la circulation des personnes, le caractère pérenne des régimes est encore plus flagrant. Les restrictions en faveur du marché du travail des PTOM ne semblent pas devoir être levées, tant il est vrai que la situation de ce dernier ne s'améliore pas. En revanche, les restrictions d'accès au marché du travail de la Communauté, imposées aux personnes originaires des PTOM, relèvent davantage d'une crainte irrationnelle.

Les régimes permanents ont pour mission essentielle la réalisation des objectifs sociaux et économiques de la Communauté. Dans l'un et l'autre domaine, les Etats membres disposent encore de compétences qui, soit entrent en concurrence avec celles de la Communauté, soit perdurent au titre de l'application du principe de subsidiarité.

Dans la première hypothèse, la gestion communautaire des régimes s'appuie particulièrement sur les principes fondateurs de la Communauté¹⁷⁴⁹. Dans la seconde, dans la mesure où la Communauté décide des compétences résiduelles des Etats membres, l'action communautaire consiste à veiller au respect des règles qu'elle a fixées¹⁷⁵⁰.

1749 Principes généraux du droit, l'application du principe de libre circulation

1750 V. par exemple le contrôle a priori comme en matière d'aides d'Etats, ou le contrôle a posteriori de l'application des dispositions en matière de TVA

Les régimes restrictifs permanents destinés à servir la réalisation d'objectifs sociaux, tendent également à être progressivement limités. Dans les domaines où la Communauté ne dispose que de compétences limitées, elle tente, avec succès de réduire les incertitudes juridiques, nées de l'interprétation de concepts issus des droits nationaux, soit en fixant les conditions de l'application des justifications, soit, plus rarement, en donnant un contenu à la justification¹⁷⁵¹. Elle se garde bien, pour l'heure, de procéder à une « *communautarisation* » des régimes, compte tenu de la sensibilité politique des matières en cause¹⁷⁵². Cependant, la reconnaissance d'une citoyenneté européenne ainsi que les dernières évolutions jurisprudentielles, fondées sur la directive adoptée en 2004¹⁷⁵³, vont dans ce sens. Il reste que les Etats membres disposent encore de la possibilité de restreindre les échanges pour des raisons qui ne relèvent pas de la notion de dérogation et que certains auteurs¹⁷⁵⁴ regrettent qu'elles n'aient pas été évoquées dans la directive de 2004.

Si dans certains domaines, l'oeuvre accomplie laisse désormais peu d'incertitudes juridiques, dans d'autres, en revanche, la jurisprudence, bien qu'abondante, n'est pas encore établie, en particulier en ce qui concerne les raisons impérieuses d'intérêt général. Ces justifications, de création jurisprudentielle, dont la liste exhaustive ne semble pas pouvoir être établie, souffrent de ne pas avoir une place clairement définie dans l'arsenal juridique concernant les restrictions aux échanges. Peuvent-elles être sanctionnées aux regard des dispositions du Traité ou non?

Dans les secteurs où la Communauté a procédé à l'établissement de régimes, l'objectif est de veiller à leur bonne application par les Etats membres.

1751 V. la notion « *d'emploi dans l'administration publique* » supra pp

1752 Cf. la tentative en ce qui concerne les services d'intérêt économique général

1753 Directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE (JOCE L 158 du 30 avril 2004 p 77-123)

1754 KOVAR R. et SIMON D. La citoyenneté européenne, CDE 1993 p 284-315

GAUTIER Y., La directive n° 2004/38/CE : simplification et élargissement des droits d'entrée et de séjour reconnus aux citoyens de l'Union, Europe octobre 2004, Focus
RODIERE P., Libre circulation des personnes et citoyenneté européenne dans la jurisprudence de la Cour de Justice, RTDE 2006 p.163-181

L'interprétation est, dans ce contexte, essentielle, pour limiter le champ d'application des régimes à l'objectif poursuivi et éviter que les Etats membres ne détournent la règle au profit des intérêts purement nationaux¹⁷⁵⁵, portant ainsi atteinte à la concurrence intracommunautaire dans une mesure qui n'apparaît pas nécessaire. La sévérité de la Cour et de la Commission est incontestable.

Si on peut saluer souvent l'audace des réglementations communautaires, on peut également, quelquefois, noter quelques maladresses. Il en va ainsi en ce qui concerne la protection particulière accordée aux moines du Mont Athos, qui crée une discrimination discutable à l'égard des femmes. Il convient de noter, cependant, que le préambule du Traité de Lisbonne fait référence « *aux héritages culturels, religieux et humanistes de l'Europe* », références tout à fait nouvelles dans le contexte de la construction communautaire, en particulier en matière de religion.

De manière moins discutable, en ce qui concerne la gestion centralisée des médicaments, procédure dont l'objectif se situe à la frontière de la réalisation de l'objectif social de la protection de la vie et de la santé des personnes et, de l'objectif de promotion économique des produits en cause.

Les régimes communautaires en vue de favoriser la promotion économique de certaines entreprises, bien qu'à de nombreux égards, efficace, ne sont pas exempts de critiques. Les régimes douaniers économiques, en particuliers ceux prévoyant un processus de transformation, ne sont pas particulièrement accessibles, pour cause de complexité de la réglementation douanière. Or, les régimes de transformation sont créateurs de plus-values. Les zones géographiques qui ont réussi la mise en oeuvre de ces régimes, ont

¹⁷⁵⁵ Favoriser certaines entreprises ou certains secteurs d'activité

appliqué le dispositif à grande échelle¹⁷⁵⁶. La mise en oeuvre d'un régime douanier économique de transformation à l'échelle d'une entreprise demeure aujourd'hui d'une difficulté technique telle qu'elle en est décourageante.

De même, peut-on critiquer le maintien de la règle issue de la Convention d'application de l'Accord de Shengen, qui prévoit le contrôle des passagers en provenance de régions communautaires, pourtant reliées à la Communauté par des liaisons sans escale. Il en va ainsi des liaisons aériennes entre la France et certains DOM. Est-ce lié au fait que tous les DOM ne sont pas concernés par une telle situation et qu'il convient d'appliquer à leur égard une politique uniforme ?

En revanche, dans d'autres hypothèses, la Communauté fait preuve d'une souplesse certaine. Il en va ainsi lorsque les régimes permanents se fondent sur un critère géographique. A cette occasion, les règles du régime dérogatoire normalement applicables sont considérablement assouplies. Dans certains cas, la Communauté a même mis en place des régimes nouveaux. Il en va ainsi en ce qui concerne les zones franches urbaines, la création du groupe des régions ultrapériphériques de la Communauté, le régime applicable aux PTOM et à certaines régions situées à l'extrême nord de l'Europe.

Les prises de position, parfois surprenantes de la Communauté, sont davantage révélatrices de difficultés que d'errements juridiques. A ce point, la question se pose de la véritable qualification du régime applicable. Le régime dérogatoire est conçu comme étant provisoire, ou tout au plus d'application ponctuelle. Or, par exemple, en ce qui concerne les régions ultrapériphériques de la Communauté, les régimes provisoires tendent à se pérenniser, même si un terme est fixé, ce dernier étant sans cesse repoussé.

Les conditions de recours aux régimes permanents sont considérablement assouplis et donc facilités. En outre, pour certains territoires le régime s'apparente à un statut, tant il est vrai qu'il s'applique une fois pour

1756 V. par exemple la zone franche de Barcelone

toutes et sans conditions¹⁷⁵⁷. Cette situation s'explique par les difficultés particulières dont plus personne ne nie l'existence. Cet état de fait et de droit, dont la permanence est la principale caractéristique¹⁷⁵⁸ amène à se poser la question de savoir si les régimes qui leur sont applicables ne relèvent pas davantage de l'exception¹⁷⁵⁹. L'exception exclut la matière ou la zone géographique du champ d'application de la règle commune, et c'est ce qui se passe en réalité dans certaines hypothèses. Certes, au regard des objectifs de la construction communautaire, la mise en place d'un régime d'exception peut être choquante. Peut-être faut-il alors envisager la création d'un véritable statut pour certains produits tels que les médicaments, ou certaines zones géographiques auxquelles des régimes douaniers et fiscaux dérogatoires sont attachés de manière constante et constituent la base de leur statut. Une telle approche aurait l'avantage de proposer un ensemble de règles cohérentes et éviter des incompréhensions liées, d'une part, à l'application de règles communes qui ne sont pas nécessairement adaptées, pour l'heure et pour une assez longue période, à ces régions et, d'autre part, à l'application de régimes dérogatoires, provisoires ou permanents, qui donnent souvent l'impression que ces régions ne sont ni tout à fait dans la Communauté, ni tout à fait en dehors. Un régime particulier, qui n'a pas pour objectif de remettre en cause l'appartenance des RUP, voire des régions à faible densité de population, au territoire douanier communautaire, mais qui aurait pour fonction de tenir compte de leur spécificité géographique, de leur handicaps structurels, qui sont d'ores et déjà reconnus, permettrait d'avoir une approche cohérente, moins floue, moins hésitante, en accord avec le principe d'adaptation figurant à l'article 299§2 TCE. Dans ce dernier contexte, il serait nécessaire également que les Etats membres, auxquels sont rattachés ces régions parviennent à une certaine harmonisation de leurs dispositifs respectifs, qui ne contribueraient pas, alors, à limiter l'impact de la règle communautaire.

1757 V. le régime applicable au peuple nomade des lapons

1758 A l'inverse des sociétés en difficultés mais viables pour lesquelles une aide d'Etat est nécessaire pour les rendre au secteur concurrentiel ou des entreprises qui développent une nouvelle technologie et qui ont besoin d'un soutien pour les diffuser

1759 La question mérite également d'être posée en ce qui concerne le régime de circulation des médicaments ou de certains déchets, parmi les plus dangereux

La gestion communautaire des régimes douaniers et fiscaux dérogatoires se situe résolument dans une dynamique de construction d'une Communauté fondée sur le principe de libre circulation des personnes, biens et des capitaux. Les institutions communautaires tentent, souvent avec succès, de tempérer les égoïsmes nationaux, au profit de l'élaboration d'un environnement juridique et économique stable et efficient, à long terme. Néanmoins, la reconnaissance des intérêts légitimes des Etats membres les amène à admettre des régimes spécifiques, voire à élaborer des statuts particuliers.

C'est un processus d'arbitrage continu, qui connaît souvent un certain regain, lors des négociations portant sur l'élargissement du territoire communautaire ou à l'occasion de la modification ou de l'adoption de traités concernant la Communauté¹⁷⁶⁰. Cette action, dont le seul objectif est de préserver la cohérence et de renforcer l'approfondissement de la construction communautaire, ne peut être que saluée, lorsqu'on sait les pressions politiques exercées par les Etats membres à l'occasion de l'examen des questions les plus sensibles. Il est permis, d'ailleurs, de se poser la question du devenir de cette mission, à la lumière du nouvel article 48 TUE qui prévoit que les Traités peuvent être révisés afin de réduire les compétences attribuées à l'Union européenne.

1760 V. en dernier lieu les commentaires concernant l'adoption du Traité de Lisbonne en novembre 2007, à l'intérieur duquel il apparaît que chaque Etat membre a obtenu une concession particulière.

MASSONNAT J.M., Du refus du Traité constitutionnel au Traité de Lisbonne : qu'en est-il des modifications du droit de l'Union Européenne?, <http://www.creg.ac-versailles.fr/spip.php?article274>

SIMON D., « Mini traité », « traité simplifié », ou « traité mutilé » : l'Europe entre le possible et le souhaitable, Europe, juillet 2007, Chron.

SIMON D., Le Conseil européen de Bruxelles : conjuration des egos et méthode Coué, Europe août 2007, Chron.

BIBLIOGRAPHIE

LES OUVRAGES

Les dictionnaires

ABC, un dictionnaire des termes relatifs à l'Europe,
<http://fr.euabc.com/word/724>

ARNAUD A.J. , Dictionnaire Encyclopédique de Théorie et de Sociologie du droit, LGDJ, octobre 1993, 758 pages

BARAV.A, PHILIP C. avec l'assistance de BOUTAYEB C. ,Dictionnaire juridique des Communautés européennes, PUF, 1993, 1180 pages

DULPHY A., MANIGAND C., BERTONCINI Y., KAHN S., CHOPIN T. (sous la direction de), Dictionnaire critique de l'Union européenne, A. COLIN, 2008, 512 pages

GUILLIEN R. et J. VINCENT, (sous la direction de S. GUINCHARD et de G. MONTAGNIER), Lexique des termes juridiques, 15ème Edition, 2005, Dalloz, 662 pages

ROBERT P. Le grand Robert de la langue française, deuxième édition, Paris 1994

Les monographies

BERR C.J., TREMEAU H., Le droit douanier communautaire et national, Economica, 7ème édition, 2006, 621 pages

Centre Français du Commerce Extérieur Finlande, les Editions du CFCE 1995, 198 pages

CONSTANTINESCO V., PIERRE-CAPS S., Droit constitutionnel, Thémis Droit, PUF, 3ème édition, octobre 2007

DENOIX DE SAINT MARC R., L'Etat, Que sais-je, PUF, 2004, 128 pages

DEROUIN P. La taxe sur la valeur ajoutée dans la Communauté économique européenne, Editions Jupiter, Editions de Navarre, 1977, Paris

DUBOUIS.L., BLUMANN C., Droit communautaire matériel de l'Union européenne, 5 ème édition, Montchrestien, 2009, Paris, 752 pages

DUPUY P.M., Droit international public, Précis Dalloz, 9ème édition, 2008, 879 pages

HAMONIAUX T., L'intérêt général et le juge communautaire, LGDJ, Coll. Systèmes, 2001, 179 pages

LALLEMENT R., L'unification sans miracle. L'économie allemande en mutation (1990-1995), CIRAC, 1995, Levallois-Perret

LANGROD G. et CLIFFORD-VAUGHAN M., L'Irlande, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1968, Paris, 455 pages

LOYAT J., PETIT Y., La politique agricole commune, La Documentation Française, 7 mars 2008, 208 pages

LUCHAIRE F. Le statut constitutionnel de le France d'outre-mer, Economica, 1992, Paris, 198 pages

MARTIN D., La libre circulation des personnes dans l'Union européenne, Bruylant, 1995, Bruxelles, 535 pages

MOLINIER J., DE GROVE VALDEYRON N., Droit du marché intérieur, 2ème édition, LGDJ, Système, 2008

MUET P. A. (sous la direction de), Chômage persistant en Europe, Référence O.F.C.E., Presses de la Fondation Nationale des Sciences Politiques 1994, 196 pages

RIDEAU J., Droit institutionnel de l'Union et des Communautés européennes, L.G.D.J, Paris, 5ème Ed. 2006, 1282 pages

ROUAM C., Le contrôle des aides d'Etat aux entreprises dans l'Union européenne, Economica 1998, Paris, 110 pages

VILLEMOT D., La TVA européenne. Les régimes de TVA applicables aux échanges avec les autres Etats membres de la Communauté économique européenne, PUF Paris 1994, 185 pages

ZILLER J., Les DOM-TOM, LGDJ coll. Systèmes, 1991, 197 pages

ZILLER J. Les DOM-TOM. Départements/ Régions d'outre-mer, Territoires et collectivités territoriales d'outre-mer, L.G.D.J, 2ème édition , 1996, Paris, 156 pages

Les échanges de l'A.E.L.E. en 1972, Association Européenne de Libre Echange, Genève, avril 1974

L'Association Européenne de Libre Echange, Secrétariat de l'A.E.L.E., Genève 1987, 235 pages

Accord sur l'Espace Economique Européen, Conseil des Communautés européennes, Commission des Communautés européennes, O.P.O.C.E., Luxembourg 1992, 784 pages

Les ouvrages collectifs

BALABANIAN O., BOUET G., DESLONDE O., LERAT S , Les Etats méditerranéens des la CEE. Espagne, Grèce, Italie, Portugal, Masson Géographie 1991, 212 pages

BELORGEY G. (Groupe Outre-mer présidé par), Outre-mer : le défi des singularités, La Documentation Française, 1993, Paris, 214 pages

BRANDO S., Dictionnaire de droit privé, <http://www.dictionnaire-juridique.com/definition/exception.php>

CONSTANTINESCO V., JACQUE J.P., KOVAR R., SIMON D., Traité instituant la CEE. Commentaire article par article, Economica, Paris, 1666 pages

FORTIER J.C. (dir.), Questions sur l'administration des DOM, Economica Presses Universitaires d'Aix Marseille 1989

GAUDEMET Y. et GOHIN O., (sous la direction de), la République décentralisée, Ed. Panthéon Assas, LGDJ 2004, 170 pages

GRARD L et DE RAULIN A. (sous la direction de), Le développement des DOM

et la Communauté européenne, , La Documentation Française avril 1998 n°5070

GUICHARD F. et LAVALLE B., (textes réunis par), L'adhésion de l'Espagne et du Portugal à la CEE. Bilan et perspectives, Actes du Colloque International de Talence, , Maison des Pays Ibériques, 1993, Bordeaux, 265 pages

JOS E., PERROT D. (sous la direction de), L'outre-mer et l'Europe Communautaire. Quelle insertion pour quel développement, , CRPLC, Economica, 1994, Paris, 589 pages

KOVAR R., SIMON D. (sous la direction de), Service public et Communauté européenne: entre l'intérêt général et le Marché, Actes du colloque de Strasbourg 17-19 octobre 1996, , La Documentation Française, Paris 1998, Tome I: 514 pages, Tome II: 515 pages

Les aides d'Etat en droit communautaire et en droit national. Séminaire organisé à Liège jeudi 14 et vendredi 15 mai 1998? Commission droit et vie des affaires , Faculté de Liège, Institut d'études juridiques européennes, Bruylant, Bruxelles 1999

L'impact de l'unification allemande sur la Communauté européenne, Parlement européen, Dossiers d'études et de documentation, O.P.O.C.E., Luxembourg, 1990, 179 pages

Obstacles aux échanges avec les économies en transition, Centre pour la coopération avec les économies en transition, O.C.D.E. Paris 1994, 50 pages

Politiques, marchés et échanges agricoles dans les pays de l'O.C.D.E. Suivi et perspectives 1995", O.C.D.E 1995, 324 pages

[STATISTIQUES DU COMMERCE INTERNATIONAL 2008, Évolution du commerce mondial en 2007, Organisation Mondiale du Commerce, http://www.wto.org/french/res_f/statis_f/its2008_f/itso8_world_trade_dev_f.htm](http://www.wto.org/french/res_f/statis_f/its2008_f/itso8_world_trade_dev_f.htm)

[Accords européens d'association et de stabilisation, La Documentation Française, http://www.ladocumentationfrancaise.fr/dossiers/elargissement-union-europeenne/accords-association.shtml](http://www.ladocumentationfrancaise.fr/dossiers/elargissement-union-europeenne/accords-association.shtml)

Les thèses

[JOUVET R., Le problème des zones franches de la Haute Savoie et du pays de GEX, thèse présentée à la Faculté des Sciences Economiques et Sociales de l'Université de Genève pour obtenir le grade de Docteur ès Sciences Economiques, Georg & Cie, Librairie de l'Université de Genève, 1943, 232 pages](#)

[KAUFF-GAZIN F., La notion d'intérêt général, Thèse Université Robert Schumann de Strasbourg, 2001](#)

LES ARTICLES

APOLLIS G., L'europe bleue élargie, RMC 1986 p 449-462

BAEV I., Une adhésion en suspens? L'état de préparation et les enjeux du prochain élargissement, RMCUE 2006 p 406-412

BATES A., Annotation case T-349/03 Corsica Ferries France v. Commission : Limitation of States Aids to the minimum, European State Aid Law Quarterly 2005 p 585-588

BERLIN D. Jurisprudence fiscale européenne, Chr. RTDE 1990 p 519-585

BERLIN D., Jurisprudence fiscale européenne, Chr. RTDE 1992 p 289-404

BERLIN D. Fiscalité: la surveillance communautaire des droits fiscaux nationaux, Juriscl Europe, Fasc 1620 et s., 1996

BERLIN D., Chronique de jurisprudence fiscale européenne. 1er janvier 1998-31 décembre 1998, RTDE 1999 p 451-511

BERLIN D. , Jurisprudence fiscale européenne (1er janvier 2004 – 31 décembre 2005), RTDE 2006 p 329

BERLIN D., Taxe sur le chiffre d'affaire, Juriscl. Europe, mai 2008, fasc.1620

BERNARD E., Denrées alimentaires enrichies, Europe février 2005, Com.38

BERNARD E., Application du régime prévu pour la période transitoire, Europe février 2009, Com.79

BERROD F. et NOTARO N., Chronique d'un appauvrissement sans cause. L'arrêt Comateb : une occasion manquée pour clarifier les conditions de l'action de répétition de l'indû?, RTDE 1998 p 141-151

BIERWAGEN R., Review of judgment in case T-198/01 Technische Glaswerke Illmenau GmbH v. European Commission, European State Aid Law Quarterly 2004 p 699-703

BILGE K., la situation juridique de Chypre dans ses deux composantes par rapport au droit communautaire, RMCUE 2006 p 586-591

BLANQUET M., Politique agricole commune, Juriscl. Europe, fasc. 1300

BLOCTEUR M., La libre circulation des services dans le domaine social, Europe juin 2007, 15

BLUMANN C. et ADAM V., La politique agricole commune dans la tourmente : la crise de la « vache folle », RTDE 1997 p 239-293

BOISSARD B., La validité inattendue du nouvel octroi de mer, RMCUE 1999 p 129-168

BONNECHERE M., Europe juillet 2002, Chr.n°9

BOUTAYEB C., Une recherche sur la place et les fonctions de l'intérêt général en droit communautaire, RTDE 2003 p. 587-614

BOUVERESSE A., Médicaments : la dose infinitésimale de l'homéopathie dans le droit communautaire fait encore considérablement peur à certains Etats membres, Europe, Juillet 2005, com. 246

BOUVERESSE A., TVA : le vol de marchandises ne peut pas être considéré comme le fait générateur d'une opération soumise à TVA, Europe, octobre 2005 Com 350

BOUVERESSE A., Médecine parallèle et médecine traditionnelle soumises de la même manière à une autorisation de mise sur le marché : le physique et le « moi » réconciliés..., Europe, novembre 2007, com.322

BRIAL F., La place des régions ultrapériphériques au sein de l'Union européenne, CDE 1998 p 639-659

Initiative de la Commission relative aux RUP, Europe, octobre 2007, Alerte 61

BURGOS P., Les îles Canaries et les Communautés européennes, RMC 1986 p 580-584

CAILLE P.O. , Départements et régions d'outre-mer, Juriscl. Administratif, Fasc.130-20, septembre 2008

CARLIER J.Y., Le devenir de la libre circulation des personnes dans l'Union Européenne: regards sur la directive 2004/38, CDE 2006 p 13

CASSIA P., SAULNIER E., L'imbroglia de la banane, RMCUE 1997 p 527-544

CASSIA P., Le Conseil d'Etat juge que les ressortissants communautaires qui ne bénéficient pas de la délivrance automatique d'un titre de séjour peuvent faire l'objet d'une mesure de reconduite à la frontière, Europe juin 2000, com. 172

CASSIA P., Europe janvier 2001 com. 19

CAVALLINI J., Les libertés de circulation : marchandises, capitaux, prestations de services et établissement, RMCUE 2006 p. 613

CHARLES-LE-BIHAN D., La politique commune de la pêche : la troisième génération de normes, RTDE 1988 chron. p 481-517

CHAVRIER H., HONORAT E., DE BERGUES G., Actualité du droit communautaire, AJDA 1997 p 342-356

CHAVRIER H., LEGAL H., DE BERGUES G., Actualité du droit communautaire, AJDA 1998 p 310-329

CHAVRIER H., TRUCHOT L., COULON E., LORIOT G., Chronique générale de jurisprudence communautaire. Le droit matériel : janvier 1997- décembre 1998. Deuxième partie : la libre circulation des personnes et des services, RMCUE 2000 p 117-129

CHEROT J.Y., L'article 90, paragraphe 2, du traité de Rome et les entreprises de réseau, AJDA 1996 p 171-182

CHEROT J.Y., Financement des obligations de service public et aides d'Etat, Europe Mai 2000, Chron

CLOOS J., Les coopérations renforcées, RMCUE 2000 p 512

CONSTANTINESCO V., Chroniques de jurisprudence du Tribunal et de la Cour de Justice des Communautés européennes. Institutions et ordre juridique communautaire, JDI 1994 p 471-473

COT J.P., Remarques sur l'application du Chapitre 3 du Traité Euratom aux essais nucléaires français, Europe 1995, Chr.

CUSTOS D., Champ d'application territorial du droit communautaire et de l'Union – Départements d'outre-mer (DOM) -réalité de l'intégration, Juriscl. Europe, Fasc. 472, décembre 2006

DEBENE M. et RAYMUNDI O., Sur le service universel: renouveau du service public ou nouvelle mystification, AJDA 1996 p 183-191

DE GROVE-VALDEYRON N., Médicament, Rep. Communautaire Dalloz, 2007

DIDIER P. et GRISAY D., Adhésion de l'Espagne et du Portugal: régime douanier des échanges de produits industriels, CDE 1987 p 255-299

DIRRIG E., Fiscalité, RDUE 2004 p 323-327

DONY M., RENARD F., SMITS C., Contrôle des aides d'Etat, in Commentaires Megret, 3ème édition, Tome 3, Volume 2, 2007

DORMOY D., L'évolution de RUP en PTOM in les collectivités françaises d'Amérique au carrefour des institutions, Documentation Française, 2006

DORMOY D., Association des Pays et territoires d'outre-mer (PTOM) avec la Communauté européenne, Juriscl. Europe, fasc 473, juillet 2007

DRIGUEZ L., Le détachement des travailleurs après la directive sur les services, Europe juin 2007, 14

DRIGUEZ L., Europe juin 2008, com. 182

DRIGUEZ L., Nouvelle confirmation de l'impossibilité de réserver les emplois de Capitaine de navire aux nationaux (et de l'obstination des Etats !), Europe novembre 2008, com. 275

DURAND J.F., Régimes douaniers économiques, Juriscl. Europe fasc. 542, 1995

FOSELARD D., L'arrêt Bachmann, CDE 1993 p 465-500

FOUQUET T., Les critères spécifiques d'identification des aides d'Etat aux entreprises en difficulté, RMCUE 2002 p 532-546

GARBAR C., Aides d'Etat : pratique décisionnelle de la Commission des Communautés européennes (1990-1994)-Deuxième partie, RMCUE 1995 p 36-45

GAUTIER Y., Citoyenneté de l'Union : la Cour se prononce sur les conséquences de l'article 18 du Traité CE, Europe octobre 2002, com. 316

GAUTIER Y., La directive n° 2004/38/CE : simplification et élargissement des droits d'entrée et de séjour reconnus aux citoyens de l'Union, Europe octobre 2004, Focus

GOHIN O., La nouvelle décentralisation et la réforme de l'Etat en France, AJDA 2003 p 522-528

GLAESNER H.J., Les problèmes de droit communautaire soulevés par l'unification allemande, RMC 1990 p 647-654

GRANELL F., Les périodes transitoires des différents élargissements de la Communauté européenne, RMC 1986 p 95-100

GERKRATH J., Egalité de traitement, Rep. communautaire Dalloz., 2002

HOLVEQUE S., L'union européenne s'ouvre à l'Est, RMCUE 1998 p 514-536

HUGLO J.G., Liberté d'établissement et libre prestation de services, RTDE

2000, Chron. p 727-740

IDOT L., La jurisprudence du Tribunal en matière d'aides d'Etat, Europe, novembre 1998, Chron.

IDOT L. De nouvelles lignes directrices pour les aides d'Etat au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté ont été adoptées, Europe décembre 1999 com. 424

IDOT L., Un nouvel exemple du contrôle juridictionnel sur les aides aux entreprises en difficulté, Europe août-septembre 2004 com.299

IDOT L. Nouvelles lignes directrices sur les aides aux entreprises en difficulté, Europe décembre 2004 com. 423

IDOT L., Obligations de service public, restructuration d'entreprises et liaisons maritimes, Europe août-septembre 2005 com. 302

IDOT L., conflits de lois dans le temps et règlements d'exemption, Europe, juillet 2007, com.187

IDOT L., « Concurrence », le mot qui fâche, Europe, août 2007, Alerte 49

IDOT L., Aides à l'environnement et marge de manoeuvre de la Commission en présence d'un encadrement, Europe, novembre 2007, com. 306

IDOT L., Restructuration d'entreprises en difficulté, Europe novembre 2007, com. 310

IDOT L., Services postaux et activités réservées, Europe janvier 2008, com.12

IDOT L., Exemption par catégorie, Europe octobre 2008, com. 328

JACQUE J.P.,L'acte unique européen, RTDE 1986 p 575-612

JACQUE J.P.,L'unification allemande et la Communauté européenne, RGDIP 1990 p 997 p 997-1018

JADOT B., Mesures nationales de police de l'environnement, libre circulation des marchandises et proportionnalité, CDE 1990 p 409-442

JOS E. et PERROT D.,Les départements français d'outre-mer et la Communauté européenne à "l'horizon 1993": évolution d'un statut?,RMC 1990 p 448-453

KARYDIS G. Le principe de l'opérateur économique privé ?, critère de qualification des mesures étatiques, en tant qu'aides d'Etat, au sens de l'article 87?1 du Traité CE, RTDE 2003 P 389-413

KAUFF-GAZIN F., Rapport de la Commission sur la citoyenneté européenne,

Europe mars 2005, Com.67

KAUFF-GAZIN F., Droit de séjour : précision juridictionnelle quant à la preuve de la nationalité d'un Etat membre, Europe avril 2005, Com. 127

KAUFF- GAZIN F., Droit de séjour fr l'ascendant à charge, membre de la famille du ressortissant communautaire, Europe mars 2007, Com. 86.

KAUFF- GAZIN F., De quelques confirmations d'une tendance à l'interprétation extensive de l'article 39 CE, Europe juin 2007, com. 162

KAUFF-GAZIN F., Régime du perfectionnement actif, Europe décembre 2007, com. 343

KAUFF- GAZIN F., Coopérations renforcées et participation du Royaume-Uni, Europe, février 2008, com.36

KAUFF- GAZIN F., Droit de séjour des descendants de citoyens européens, Europe février 2008, com. 37

KEPENNE J.P., (R)évolution dans le système communautaire de contrôle des aides d'Etat, RMUE 1998 p 125-156

KESTELOOT T. Audition au Parlement européen, 31 novembre 2004, La réforme de l'OCM sucre, Oxfam-Solidarité, http://www.europarl.europa.eu/hearings/20041130/agri/kesteloot_fr.pdf

KLEBES- PELISSIER A., L'adhésion de la République de Chypre à l'Union européenne, RTDE 2003 p 441-458

KOVAR R., La peau de chagrin ou comment le droit communautaire opère la réduction des monopoles publics, Europe juillet 1992, Chr.

KOVAR R. et SIMON D., La citoyenneté européenne, CDE 1993 p 284-315

KOVAR R., La fée électricité : plus de lumière sur les articles 37 et 90 du Traité CE, Europe décembre 1997, Chr

LABORDE F., Le volet agricole de l'élargissement : un défi ou une leçon, RMC 1980 p 439-442

LAFOURCADE J., Les freins à l'harmonisation des T.V.A.européennes, Gaz.Pal. 1990, II, Doct. p 314-317

LASSALLE J., Pouvoir d'appréciation de la Commission en matière d'aides d'Etat et obligation de motivation, Europe, août 2008, com, 274

LASSALLE J., Droit de séjour des citoyens de l'Union, Europe octobre 2008,

com. 312.

LEFAUCHEUX J., Le nouveau régime de relations entre le Groenland et la Communauté européenne, RMC 1985 p 81-90

LEMAIRE C., La directive, la liberté d'établissement et de prestation de services. Confirmations, innovations, Europe, juin 2007, 10

LEMOINE B., Innovation et Santé. La genèse d'un médicament : complexité et coûts croissants pour une innovation sans prix, *www.cairn.info/load_pdf.php?ID_REVUE=SEVE&ID_NUMPUBLIE=SEVE_002&ID_ARTICLE=SEVE_002_57*

LUCHAIRE Y. ,L'autonomie groenlandaise à l'épreuve du Marché Commun, RTDE 1980 p 203-255

MAITROT DE LA MOTTE A., Les entraves fiscales « à l'entrée » et le principe communautaire de non discrimination, RAE 2007-2008 p 19-40

MARAVEYAS N., La Grèce et la politique agricole commune, RMC 1982 p 239-246

MARIATTE F., Impôts directs : conditions communautaires du « dégrèvement de groupe » : nouvelle raison impérieuse d'intérêt général ou nouvelle méthode de confinement des compétences des Etats membres dans le domaine de la fiscalité directe ?, Europe, février 2006, com. 48

MARTIN D., Réflexions sur le champ d'application matériel de l'article 48 du Traité CE (à la lumière de la jurisprudence récente de la Cour de Justice), CDE 1993 p 555-596

MASSONNAT J.M., Du refus du Traité constitutionnel au Traité de Lisbonne : qu'en est-il des modifications du droit de l'Union Européenne?, <http://www.creg.ac-versailles.fr/spip.php?article274>

MEGRET C.,L'élargissement des Communautés européennes et la politique agricole commune, RTDE 1972 CHRON. p 752-765

MEISSE E., Opérations exonérées de TVA, Europe, 24 juillet 2005, Com. 257

MICHEL V., Séjour irrégulier et interdiction ultérieure de sortie du territoire : comment concilier liberté de circulation et protection de l'ordre public, Europe octobre 2008, com. 313

MOLINER J. Principes généraux, Rep. Communautaire Dalloz, 2008

MONGIN B., CHAVRIER H., HONORAT E.,Chronique générale de jurisprudence communautaire. Le droit matériel : Janvier 1995- décembre 1996. Première partie - La libre circulation, RMCUE 1998 p 47-59

MONTAGNIER G. Fiscalité.(Janvier 1981-Juin 1985), RTDE 1985 p 511-558

MONTAGNIER G., Fiscalité (juillet 1985-décembre 1987), RTDE 1988 p 323-345

MOSBRUCKER A.L., Assujettissement à la taxe sur la valeur ajoutée (TVA), Europe, novembre 2008, com. 385

MOUTON J.D., Ressortissant communautaire, Dalloz Europe

NERI S., La jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes relative à l'application de la législation agricole communautaire, CDE 1982 p 507-547

NGUYEN B., Bachmann, Warner, Schumacker, Wielockx et les autres.ou quand la Cour de justice harmonise la fiscalité européenne, Europe Décembre 1995, Chron.

OMARJEE I., Le Traité d'Amsterdam et l'avenir de la politique de différenciation en faveur des départements français d'outre-mer, RTDE 1998 p 515-533

OMARJEE I., La citoyenneté européenne à l'épreuve du statut d'association des PTOM: quelques réflexions sur la situation des ressortissants des territoires français après la révision du régime d'association, Europe avril 1999 Chr.

PETIT Y., Quelques réflexions sur la capacité d'intégration de l'Union européenne, RMCUE 2007 p 153-162

PERROT D., A propos de l'arrêt Legros (CJCE 16 juillet 1992 Aff C163/90). Reflexions sur le statut communautaire des Départements français d'outre-mer, RMCUE 1993 p 427-435

PERROT D. et MIATTI F., Les lapons et les îles Aland dans le quatrième élargissement. Contribution à l'étude de la différenciation juridique au sein de la Communauté européenne, RMCUE 1997 p 670-681

PERTEK J., Citoyenneté de l'Union, Juricl. Administratif, Fasc. 28, 2008

PEYROUX E., Les incidences du nouveau droit de la mer sur le régime des pêches des Neuf, RTDE 1977 p 53-78

PICOD F., Le champ d'application de la directive n° 2006/123/CE, Europe juin 2007, repère 8

PIETRI M. et SIMON D "La jurisprudence en matière de répétition de l'indu : confirmations, précisions, inflexions?", Europe novembre 1998 Chron. p 4

PIETRI M., Pour bénéficier d'une exonération au paiement de la TVA au titre de

son activité syndicale, une organisation doit avoir pour objectifs de promouvoir les intérêts collectifs de ses membres et la représentation de ceux-ci vis-à-vis des parties concernées, y compris les autorités publiques, Europe janvier 1999 com. 38

PIETRI M., Vente de médicaments par internet : les pharmacies font de la résistance, Europe février 2004, Com. 37

RIGAUX A., Territoire communautaire, Rép. Dalloz communautaire, 1995

RIGAUX A., SIMON D., Importations parallèles de produits pharmaceutiques non brevetables dans l'Etat membre de provenance, Europe Février 1997 p 19

RIGAUX A. Tel est pris qui croyait prendre : la livraison de produits de contrefaçon est soumise à la TVA, Europe Juillet 1998 com.256

RIGAUX A. Iles anglo-normandes, Europe octobre 1998, com. 305

RIGAUX A., La taxe autrichienne sur la consommation normale de carburant des véhicules automobiles au crible du droit communautaire : à propos de l'arrêt H. Weigel et I. Weigel, Europe, juillet 2004, com. 6

RIGAUX A. Taxes d'effet équivalent, Europe novembre 2004, com.350

ROBERTI G.M., Le contrôle de la Commission des Communautés européennes sur les aides nationales, AJDA 1993 p 397-411

RODIERE P., Libre circulation des personnes et citoyenneté européenne dans la jurisprudence de la Cour de Justice, RTDE 2006 p.163-181

RODRIGUES S., Commentaire sur les deux premières communications, Europe, juin 2007, Repère 9

ROGER C., Un an après la conférence ministérielle de Seattle : où en sont la libéralisation des échanges agricoles et les négociations à l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC) ? , décembre 2000, <http://www.inra.fr/internet/Departements/ESR/comprendre/js/seattle.php>

SCHMIDT C., Le protocole sur les privilèges et immunités des Communautés Européennes : commentaires de l'article 218 du Traité de Rome et de l'article 28 premier alinéa du Traité de fusion, CDE 1991 p 67-100

SERMET L., La notion juridique de l'ultrapériphéricité communautaire, Europe juin 2002, Chron.

SIMON D., Ordre public dans les Communautés européennes. A propos de l'arrêt Rutili, RMC 1976 p 201-223

SIMON D. et SOLER- COUTEAUX P., D. 1987 p 565

SIMON D., Répétition de l'indu. La Cour de justice infléchit les règles applicables en matière de répétition des taxes perçues en violation du droit communautaire dans les hypothèses de répercussion de la taxe sur le consommateur, Europe mars 1997 com.68

SIMON D. ,Octroi de mer : le juge communautaire confirme la validité du nouveau régime de l'octroi de mer, Europe, avril 1998 com.142

SIMON D., Citoyenneté. La Cour se penche sur les rapports entre libre circulation des personnes et citoyenneté de l'Union européenne, Europe novembre 1999 com. 357

SIMON D. Répétition de l'indu, Rep. Communautaire Dalloz, 2008

SIMON D., LAGONDET F., La communication de la Commission sur les services d'intérêt général en Europe: continuité ou rupture?, Europe Janvier 1997, Chron.

SIMON D. Les directives communautaires relatives au régime des accises s'appliquent aux marchandises de contrebande, Europe Août-septembre 2000 com. 274

SIMON D., Le nouvel octroi de mer : serpent de mer apprivoisé ou laboratoire de l'ultrapériphéricité, Europe, juin 2004, Etudes

SIMON D., Un arrêt particulièrement audacieux d'une juridiction administrative française en matière de répétition de l'indu, Europe juin 2004, com. 179

SIMON D., Portée de l'exception d'ordre public : légalité de l'expulsion des toxicomanes récidivistes ?, Europe juin 2004, com. 200

SIMON D., Vers une autonomisation limitée des droits attachés à la citoyenneté européenne, Europe, novembre 2004, com. 347

SIMON D., Liberté d'établissement et de prestation de services, faites vos jeux, rien ne va plus, Europe mai 2007, com. 141

SIMON D., « Mini traité », « traité simplifié », ou « traité mutilé » : l'Europe entre le possible et le souhaitable, Europe, juillet 2007, Chron

SIMON D., Le Conseil européen de Bruxelles : conjuration des egos et méthode Coué, Europe août 2007, Chron.

SIMON D., Maintien des mesures nationales dérogatoires à la libre circulation des marchandises, Europe, janvier 2008, com. 7

SIMON D., Force majeure et régime des accises, Europe, février 2008, com. 62

SIMON D., Pourrait-on enfin en finir avec les discriminations à rebours, Europe

novembre 2008, Repère 10

SLOTBOOM M., L'application du Traité CE au commerce intra-étatique? Le cas de l'octroi de mer, CDE 1996 P 9-29

SOHIER M., L'adhésion de l'Espagne et du Portugal, CDE 1985 pp. 584-608

SOLDATOS P. et VANDERSANDEN G., L'admission dans le Communauté économique européenne. Essai d'interprétation juridique, CDE 1968 p 674-707

SOULARD C., Union douanière, régimes douaniers et destinations douanières, Jcl Europe, fasc. 503, 2007

SPILIOTOPOULOS E., L'article 48 (4) du Traité de Rome: ambiguïté de la jurisprudence, RFDA mai-juin 1997 p 581-584

SWAAK C., Common Market Law Review 1995, p 1271-1286

TALON J.F., Les justifications des entraves fiscales, RAE 2007-2008 p 41-56

TAVERNIER P., Aspects juridiques des relations économiques entre la CEE et l'Algérie, RTDE 1972 p 1-33

TEZCAN E., Le processus d'adhésion de la Croatie à l'Union européenne : de nouvelles conditions allant au delà des critères de Copenhague?, RMCUE 2006 p. 235-241

VELENTZA M. et N. BEHRNDT N., Réforme de la législation pharmaceutique de l'Union européenne dans le domaine des médicaments « humains », RMCUE 2002 p. 465-477

VIGNES D., Environnement, in Commentaire MEGRET volume 8, deuxième édition, Editions de l'Université de Bruxelles, 1996 pp

VITALIEN C., La réforme de l'octroi de mer, AJDA 1992 p 609-614

WAELEBROECK D. et COUNYE D. "Vers une libre circulation des médicaments grâce à l'harmonisation des procédures d'autorisation de mise sur le marché", Journal des Tribunaux Européen mai 1997 n° 39 p 1

YAKEMTCHOUK R., La Bulgarie et la Roumanie, nouveaux Etats membres de l'Union européenne, RMCUE 2006 p 646-653

ZILLER J. , Champ d'application du droit communautaire et de l'Union – Application territoriale, Juriscl. Europe, Fasc. 470, mars 2006

Autres publications

Le recours en carence, Europa,
<http://europa.eu/scadplus/leg/fr/lvb/l14551.htm>

Report sine die des négociations d'adhésion de la Croatie à l'Union européenne,
 Le Nouvel Observateur, 23 avril 2009,
<http://tempsreel.nouvelobs.com/depeches/international/europe/2009>

TEXTES OFFICIELS DE LA COMMUNAUTE EUROPEENNE

Les règlements

Règlement n° 19 du Conseil portant établissement graduel d'une organisation commune des marchés dans le secteur des céréales (JOCE L 30 du 20 avril 1962 p 933)

Règlement n° 109/65/CEE du Conseil du 30 juin 1965 modifiant et complétant les règlements n° 3 et 4 concernant la sécurité sociale des travailleurs migrants (JOCE du 9 juillet 1965 p 2124-2130)

Règlement n° 136/66/CEE du Conseil du 22 septembre 1966 portant établissement d'une organisation commune des marchés dans le secteur des matières grasses (JOCE L 172 du 30 septembre 1966 p 3025)

Règlement n° 802/68/CEE du Conseil du 27 juin 1968 relatif à la notion d'origine des marchandises (JOCE L 148 du 27 juin 1968 p 1-5)

Règlement n° 1612/68/CEE du Conseil du 15 octobre 1968 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JOCE L 257 du 19 octobre 1968 p 2-12)

Règlement (CEE) n°1524/70 du Conseil du 20 juillet 1970 portant conclusion d'un accord entre la Communauté européenne et l'Espagne et arrêtant des dispositions pour son application (JOCE L 182 du 16 août 1970 p 1-174)

Règlement n° 2142/70/CEE du Conseil du 20 octobre 1970 portant organisation

commune des marchés commune dans le secteur des produits de la pêche (JOCE L 236 du 27 octobre 1970 p 5-20)

Règlement n° 492/71/CEE du Conseil, du 1er mars 1971, portant conclusion de l'accord créant une association entre la Communauté économique européenne et Malte et arrêtant des dispositions pour son application (*JOCE L 61 du 14/03/1971 p. 1-73*)

Règlement n°1035/72/CEE du Conseil du 18 mai 1972 portant organisation commune des marchés dans le secteur des fruits et légumes (JOCE L 286 du 23 décembre 1972 p 36)

Règlement (CEE) n° 1408/71/CEE du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés à l'intérieur de la Communauté (JOCE L 149 du 5 juillet 1971 p 2-50)

Règlement n° 2838/72/CEE du Conseil du 19 décembre 1972 portant conclusion d'un accord entre la Communauté économique européenne et le Royaume de Suède et arrêtant des dispositions pour son application (JOCE L 300 du 31 décembre 1972 p 96-185)

Règlement n° 2727/75/CEE du Conseil du 29 octobre 1975 portant organisation commune de marchés dans le secteur des céréales (JOCE L 281 du 01 novembre 1975 p 1-16)

Règlement n° 101/76/CEE du Conseil du 19 janvier 1976 portant établissement d'une politique commune des structures dans le secteur de la pêche (JOCE L 20 du 28 janvier 1976 p 19-22)

Règlement n° 337/79 du Conseil du 5 février 1979 portant organisation commune de marchés dans le secteur viti-vinicole (JOCE n° L 54 du 5 mars 1979 p 1-47)

Règlement n°1430/79/CEE du Conseil du 2 juillet 1979 relatif au remboursement ou à la remise des droits à l'importation ou à l'exportation (JOCE n° L 175 du 12 juillet 1979 p 1-7)

Règlement (CEE) n° 1837/80 du Conseil du 27 juin 1980 portant organisation commune des marchés dans le secteur des viandes ovine et caprine (JOCE n°L 183 du 16 juillet 1980 p 1-15)

Règlement n° 288/82/CEE du Conseil du 5 février 1982 relatif au régime commun applicable aux importations (JOCE L 35 du 9 février 1982 p 1-44)

Règlement n°170/83/CEE du Conseil du 25 janvier 1983 instituant un régime communautaire de conservation et de gestion des ressources de pêche (JOCE L 24 du 27 janvier 1983 p 1-13)

Règlement n°2176/84/CEE du Conseil du 27 mars 1984 relatif à la défense

contre les importations qui font l'objet d'un dumping ou de subventions de la part de pays non membres de la Communauté économique européenne (JOCE L 201 du 30 juillet 1984 p 1-16)

Règlement n° 1999/85/CEE du Conseil du 16 juillet 1985 relatif au régime du perfectionnement actif (JOCE L 188 du 20 juillet 1985 p 1-9)

Règlement n° 3792/85/CEE du Conseil du 20 décembre 1985 définissant le régime applicable dans les échanges de produits agricoles entre l'Espagne et le Portugal (JOCE L 367 du 31 décembre 1985 p 7-18)

Règlement n° 812/86/CEE du Conseil du 14 mars 1986 relatif à la défense contre les importations qui font l'objet d'un dumping entre la Communauté à Dix et les nouveaux Etats membres ou entre les nouveaux Etats membres pendant la période d'application des mesures transitoires définies par l'acte d'adhésion de l'Espagne et du Portugal (JOCE L 78 du 24 mars 1986 p 1-9)

Règlement n° 3677/86/CEE du Conseil du 24 novembre 1986 fixant certaines dispositions d'application du règlement (CEE) n° 1999/85 relatif au régime de perfectionnement actif (JOCE L 351 du 12 décembre 1986 p 1-74)

Règlement n° 2144/87/CEE du Conseil du 13 juillet 1987 relatif à la dette douanière (JOCE L 201 du 22 juillet 1987 p 15-20)

Règlement (CEE) n° 1101/89 du Conseil du 27 avril 1989 relatif à l'assainissement structurel de la navigation intérieure (JOCE L 116 du 28 avril 1989 p 25-29)

Règlement n° 715/90/CEE du Conseil du 5 mars 1990 relatif au régime applicable à des produits agricoles et à certaines marchandises résultant de la transformation de produits agricoles originaires des Etats d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique (ACP) ou des pays et territoires d'outre mer (PTOM) (JOCE L 84 du 30 mars 1990 p 85-107)

Règlement n° 731/90/CEE de la Commission du 26 mars 1990 modifiant le Règlement n° 3677/86/CEE fixant certaines dispositions d'application du règlement de base n° 1999/85/CEE (JOCE L 81 du 28 mars 1990 p 14-23)

Règlement n° 1794/90/CEE du Conseil du 28 juin 1990 relatif aux mesures transitoires pour les échanges avec la R.D.A. (JOCE L 166 du 29 juin 1990 p 1-2)

Règlement (CEE) n° 2573/90 de la Commission du 5 septembre 1990 portant suspension totale de certains droits de douane applicables par la Communauté à Dix aux importations de l'Espagne et du Portugal (JOCE L 243 du 06 septembre 1990 p 19-19)

Règlement n° 2684/90/CEE du Conseil du 17 septembre 1990 relatif aux mesures provisoires applicables après l'unification de l'Allemagne avant l'adoption des mesures transitoires qui sont à prendre par le Conseil soit en

coopération, soit après consultation du Parlement européen (JOCE L 263 du 26 septembre 1990 p 1-46)

Règlement n° 2726/90/CEE relatif au transit communautaire (JOCE n° L 262 du 26 septembre 1990 p 1-10)

Règlement n° 3568/90 du Conseil du 4 décembre 1990 relatif à l'instauration de mesures tarifaires transitoires en faveur de la Bulgarie, de la Tchékoslovaquie, de la Hongrie, de la Pologne, de la Roumanie, de l'Union soviétique et de la Yougoslavie applicable jusqu'au 31 décembre 1992, afin de tenir compte de l'unification allemande (JOCE n° L 353 du 17 décembre 1990 p 1-6)

Règlement n° 3577/90 du Conseil du 4 décembre 1990 relatif aux mesures transitoires et aux adaptations nécessaires dans le secteur de l'agriculture à la suite de l'unification allemande (JOCE L 353 du 17 décembre 1990 p 23-38)

Règlement n° 3651/90/CEE du Conseil du 11 décembre 1990 déterminant les règles générales d'application du mécanisme complémentaire aux échanges de fruits et légumes frais entre le Portugal et les autres Etats membres (JOCE L 362 du 27 décembre 1990 p 24-26)

Règlement n°3835/90/CEE du Conseil du 20 décembre 1990 modifiant les règlements (CEE) n° 3831/90, (CEE) n° 3832/90 et (CEE) n° 3833/90 en ce qui concerne le régime de préférences tarifaires généralisées appliqué à certains produits originaires de la Bolivie, de la Colombie, de l'Equateur et du Pérou (JOCE L 370 du 31 décembre 1990 p 126-132)

Règlement n° 1911/91/CEE du Conseil du 26.06.91 relatif à l'application du droit communautaire aux Iles Canaries (JOCE L 171 du 29 juin1991 p 1-4)

Règlement n° 3593/91/CEE de la Commission du 11 décembre 1991 portant élimination en deux tranches de certains droits de douane applicables dans les échanges entre la Communauté à Dix et l'Espagne et le Portugal par suite des accords méditerranéens (JOCE L 341 du 12 décembre 1991 p 13-19)

Règlement n° 3593/91/CEE de la Commission du 11 décembre 1991 portant élimination en deux tranches de certains droits de douane applicables dans les échanges entre la Communauté à dix et l'Espagne et le Portugal par la suite des accords méditerranéens (JOCE L 341 du 12 décembre 1991 p 13-19)

Règlement n° 1214/92/CEE du Conseil du 21 avril 1992 (Règlement portant disposition s d'application ainsi que mesures d'allègement du régime de transit communautaire (JOCE L 132 du 16 mai 1992 p 1-54)

Règlement n° 2913/92/CEE du Conseil du 12 10 1992 établissant un code des douanes communautaire (JOCE L 253 du 11 octobre 1993 p 1-50)

Règlement (CEE) n°3760/92 du Conseil du 20 décembre 1992 instituant un régime communautaire de la pêche et de l'aquaculture (JOCE L 389 du 31

décembre 1992 p 1-14)

Règlement n° 404/93/CEE du Conseil du 13 février 1993 portant organisation commune des marchés dans le secteur de la banane (JOCE L 47 du 25 février 1993 p 1-11)

Règlement n° 1343/93/CEE du Conseil du 27 mai 1993 modifiant le règlement (CEE) n° 3568/90 relatif à l'instauration de mesures tarifaires transitoires en faveur de la Bulgarie, de la Tchécoslovaquie, de la Hongrie, de la Pologne, de la Roumanie, de l'Union soviétique et de la Yougoslavie, applicable jusqu'au 31 décembre 1992, afin de tenir compte de l'unification allemande (JOCE L 133 du 2 juin 1993 p 1-2)

Règlement (CEE) n° 1380/93 de la Commission du 04 juin/93 relatif à la suppression des droits de douane et des éléments fixes dans les échanges entre le Portugal et le reste de la Communauté et à l'application par le Portugal des droits du tarif douanier commun dans les échanges avec les pays tiers, à partir du 1er avril 1993 (JOCE n° L 136 du 05 juin 1993 p 20-20)

Règlement n°2019/93/CEE du Conseil du 19 juillet 1993 (portant mesures spécifiques pour certains produits agricoles en faveur des îles mineures de la Mer Egée (JOCE L 184 du 27 juillet 1993 p 1-9)

Règlement 2309/93/CEE du Conseil du 22 juillet 1993 établissant des procédures communautaires pour l'autorisation et la surveillance des médicaments à usage humain et à usage vétérinaire et instituant une agence européenne pour l'évaluation des médicaments (JOCE L 214 du 24 août 1993 p 1-21)

Règlement n° 2454/93/CEE de la Commission du 2 juillet 1993 fixant certaines dispositions d'application du règlement n° 2913/92 établissant code des douanes communautaire (JOCE n° L 253 du 11 octobre 1993 p 1-766)

Règlement n° 665/94/CE du Conseil du 21 mars 1994 relatif à l'instauration de mesures tarifaires transitoires en faveur de la Bulgarie, de la République tchèque, de la Slovaquie, de la Hongrie, de la Pologne, de la Roumanie, de l'Arménie, de l'Azerbaïdjan, du Bélarus, de l'Estonie, de la Géorgie, du Kazakhstan, du Kirghistan, de la Lettonie, de la Lituanie, de la Moldavie, de l'Ouzbékistan, de la Russie, du Tadjikistan, du Turkménistan, de l'Ukraine, de la Croatie, de la Bosnie Herzégovine, de la Slovénie et de l'ancienne république yougoslave de Macédoine, applicables jusqu'au 31 décembre 1994 et destinés à tenir compte de l'unification allemande (JOCE L 83 du 26 mars 1994 p 1-5)

Règlement n° 3258/94/CE du Conseil du 19 décembre 1994 prorogeant le règlement (CE) n°665/94 relatif à l'instauration de mesures tarifaires transitoires en faveur de la Bulgarie, de la République tchèque, de la Slovaquie, de la Hongrie, de la Pologne, de la Roumanie, de l'Arménie, de l'Azerbaïdjan, du

Bélarus, de l'Estonie, de la Géorgie, du Kazakhstan, du Kirghistan, de la Lettonie, de la Lituanie, de la Moldova, de l'Ouzbékistan, de la Russie, du Tadjikistan, du Turkménistan, de l'Ukraine, de la Croatie, de la Bosnie-Herzégovine, de la Slovénie et de l'ancienne république yougoslave de Macédoine, applicables jusqu'au 31 décembre 1994 et destinés à tenir compte de l'unification allemande (JOCE L 339 du 29 décembre 1994 p 9-10)

Règlement n° 3290/94 du conseil du 22 décembre 1994 relatif aux adaptations et aux mesures transitoires nécessaires dans le secteur de l'agriculture pour la mise en oeuvre des accords conclus dans le cadre des négociations commerciales multilatérales du cycle d'Uruguay (JOCE L 349 du 31 décembre 1994 p 105-200)

Règlement n° 2718/95/CE du Conseil du 20 novembre 1995 modifiant le Règlement (CE) n° 1827/94 portant ouverture et mode de gestion d'un contingent tarifaire communautaire pour le rhum, le tafia et l'arak, originaires des pays et territoire d'outre-mer associés à la Communauté européenne (1994/1995) (JOCE L 283 du 25 novembre 1995 p 1-2)

Règlement (CE) n° 3094/95 du Conseil du 22 décembre 1995 relatif aux aides à la construction navale (JOCE L 332 du 30 décembre 1995 p 1-9)

Règlement n° 122/96/CE du Conseil du 22 janvier 1996 portant établissement d'un traitement tarifaire favorable à l'importation de certaines marchandises dans les zones franches de Madère et des Açores, en raison de leur destination particulière (JOCE L 20 du 26 janvier 1996 p 4-6)

Règlement 82/97/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 janvier 1997 modifiant le règlement n° 2913/92 établissant code des douanes communautaire (JOCE L17 du 21 janvier 1997 p1-6)

Règlement n° 304/97/CE du Conseil du 17 février 1997 instaurant des mesures de sauvegarde à l'importation de riz originaire des pays et territoires d'outre-mer (JOCE L 51 du 21 février 1997p 1-4) qui modifie le règlement (CE) n° 21/97 de la Commission du 8 janvier 1997 instaurant des mesures de sauvegarde à l'importation de riz originaire des pays et territoires d'outre-mer (JOCE L 5 du 9 janvier 1997 p 24-27)

Règlement n° 764/97/CE de la Commission du 23 avril 1997 instaurant des mesures de sauvegarde à l'importation de riz originaire des pays et territoires d'outre-mer (JOCE L 112 du 29 avril 1997 p 3-5)

Règlement n° 1036/97/CE du Conseil du 2 juin 1997 instaurant des mesures de sauvegarde à l'importation de riz originaire des pays et territoires d'outre-mer (JOCE L 151 DU 10 juin 1997 p 8-11)

Règlement n° 994/98/CE du Conseil du 7 mai 1998 sur l'application des articles 92 et 93 du traité instituant la Communauté européenne à certaines catégories d'aides d'Etat horizontales (JOCE L 142 du 14 mai 1998 p 1-4)

Règlement n° 1540/98/CE du Conseil du 29 Juin 1998 concernant les aides à la construction navale (JOCE L 202 du 18 juillet 1998 p 1-10)

Règlement n° 955/1999/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 avril 1999 modifiant le règlement (CEE) n° 2913/92 du Conseil en ce qui concerne le régime du transit externe (JOCE L 119 du 7 mai 1999 p 1-4)

Règlement n° 2423/1999/CE de la Commission du 15 novembre 1999 instaurant des mesures de sauvegarde concernant le sucre du code NC 1701 et les mélanges de sucre et de cacao relevant des codes NC 1806 10 30 et 1806 10 90 originaires des PTOM (JOCE L 294 du 16 novembre 1999 p 11-12)

Règlement n° 2787/2000/CE de la Commission du 15 décembre 2000 modifiant le règlement (CEE) n° 2454/93 fixant certaines dispositions d'application du règlement (CEE) n° 2913/92 du Conseil établissant le code des douanes communautaire (JOCE L 330 du 27 décembre 2000 p 1-86)

Règlement du Conseil n° 2789/2000/CE du 14 décembre 2000 prorogeant le règlement n° 1657/93 portant suspension temporaire des droits autonomes du tarif douanier commun sur un certain nombre de produits industriels destinés à équiper les zones franches des Açores et de Madère, en ce qui concerne la zone franche de Madère (JOCE L 324 du 21 décembre 2000 p 10-10)

Règlement n° 68/2001/CE de la Commission du 12 janvier 2001 concernant l'application des articles 87 et 88 du traité CE aux aides à la formation (JOCE L 10 du 13 janvier 2001 p 20-29)

Règlement n° 69/2001/CE de la Commission du 12 janvier 2001 concernant l'application des articles 87 et 88 du traité CE aux aides de minimis (JOCE L 10 du 13 janvier 2001 p 30-32)

Règlement n° 70/2001/CE de la Commission du 12 janvier 2001 concernant l'application des articles 87 et 88 du traité CE aux aides d'Etat en faveur des petites et moyennes entreprises (JOCE L 10 du 13 janvier 2001 p 33-42)

Règlement n° 993/2001/CE de la Commission du 4 mai 2001 modifiant le règlement (CEE) n° 2454/93 fixant certaines dispositions d'application du règlement (CEE) n° 2913/92 du Conseil établissant le code des douanes communautaire (JOCE L 141 du 28 mai 2001 p 1-128)

Règlement n° 444/2002/CE de la Commission du 11 mars 2002 modifiant le règlement (CEE) n° 2454/93 fixant certaines dispositions d'application du règlement (CEE) n° 2913/92 du Conseil établissant le code des douanes communautaire et modifiant les règlements (CE) n° 2787/2000 et (CE) n° 993/2001 (JOCE L 68 du 12 mars 2002 p 11-17)

Règlement n° 1059/2003/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 mai 2003, relatif à l'établissement d'une nomenclature commune des unités territoriales statistiques (NUTS) (JOCE L 154 du 21 juin 2003 p 1-41)

Règlement n° 2204/2002/CE de la Commission du 5 décembre 2002 concernant l'application des articles 87 et 88 du traité CE aux aides d'État à l'emploi (JOCE L337 du 13 décembre 2002 p 3-14)

Règlement n° 1595/2004/CE de la Commission du 8 septembre 2004 concernant l'application des articles 87 et 88 du Traité CE aux aides d'État accordées aux petites et moyennes entreprises actives dans la production, la transformation et la commercialisation de produits de la pêche (JOCE L 291 du 14 septembre 2004 p 3-11)

Règlement n° 883/2005/CE de la Commission du 10 juin 2005 modifiant le règlement (CEE) n° 2454/93 fixant certaines dispositions d'application du règlement (CEE) n° 2913/92 du Conseil établissant le code des douanes communautaire (JOUE L 148 du 11 juin 2005 p 5-24)

Règlement n° 1083/2006/CE du Conseil du 11 juillet 2006 portant dispositions générales sur le Fonds européen de développement régional, le Fonds social européen et le Fonds de cohésion et abrogeant le règlement (CE) n° 1260/1999 (JOUE L 210 du 31 juillet 2006 p 25-78)

Règlement n° 1998/2006/CE de la Commission du 15 décembre 2006 concernant l'application des articles 87 et 88 du traité aux aides de minimis (JOUE L 314 du 28 décembre 2006 p 5-10)

Règlement n° 800/2008/CE de la Commission du 6 août 2008 déclarant certaines catégories d'aide compatibles avec le marché commun en application des articles 87 et 88 du traité (JOUE L 214 du 9 août 2008 p 3-47)

Les directives

Directive du 23 novembre 1959 du Conseil fixant les modalités d'application progressive du droit d'établissement dans les PTOM et les DOM (JOCE L 7 du 10 février 1960 p 147)

Directive 64/221/CEE du Conseil du 25 février 1964 relative à 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 (JOCE n° 56 du 04 avril 1964 p 850-857)

Directive 65/65/CEE du Conseil du 26 janvier 1965 concernant le rapprochement des dispositions législatives, Règlementaires et administratives,

relatives aux spécialités pharmaceutiques (JOCE n° 22 du 09 février 1965 p 369-373)

Directive 69/169/CEE du Conseil du 28 mai 1969 concernant l'harmonisation des dispositions législatives, Règlementaires et administratives relatives aux franchises des taxes sur le chiffre d'affaires et des accises perçues à l'importation dans le trafic international des voyageurs (JOCE L 133 du 4 juin 1969 p 6-8)

Directive 69/262/CEE du Conseil du 28 juillet 1969 relative à l'octroi d'aides à la construction navale visant à corriger les dispositions de la concurrence sur le marché international (JOCE L 206 du 15 août 1969 p 25-26)

Directive du Conseil 72/194/CEE du 18 mai 1972 étendant aux travailleurs qui exercent le droit de demeurer sur le territoire d'un Etat membre après y avoir occupé un emploi, le champ d'application de la directive du 25 février 1964 (JOCE L 121 du 26 mai 1972 p 32-32)

Directive 72/230/CEE du Conseil du 12 juin 1972 concernant l'harmonisation des dispositions législatives, Règlementaires et administratives relatives au régime des taxes sur le chiffre d'affaires et des accises applicables dans le trafic international des voyageurs (JOCE L 139 du 17 juin 1972 p 28-31)

Directive 73/148/CEE du Conseil du 21 mai 1973 relative à la suppression des restrictions au déplacement et au séjour des ressortissants des Etats membres à l'intérieur de la Communauté en matière d'établissement et de prestation de services (JOCE L 172 du 28 juin 1973 p 14-16)

Directive 75/362/CEE du Conseil du 16 juin 1975 visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres de médecin et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de prestation de services (JOCE L 165 du 7 juillet 1975 p 1-13)

Directive 76/686/CEE du Conseil du 25 juillet 1978 visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres de praticien de l'art dentaire et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de prestation de services (JOCE L 233 du 24 août 1978 p 1)

Directive 76/687/CEE du Conseil du 25 juillet 1978 visant à la coordination des dispositions législatives, Règlementaires et administratives concernant les activités de praticien de l'art dentaire (JOCE L 233 du 24 août 1978 p 10)

Directive 77/388/CEE du Conseil du 17 mai 1977 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires - Système commun de taxe sur la valeur ajoutée : assiette uniforme (JOCE L 145 du 13 juin 1977 p 1- 40)

Directive 77/452/CEE du Conseil du 25 juin 1977 visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres d'infirmier responsable des soins généraux et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif

du droit d'établissement et de prestation de services (JOCE L 176 du 15 juillet 1977 p 1-7)

Directive 77/453/CEE du Conseil du 25 juin 1977 visant à la coordination des dispositions législatives, Règlementaires et administratives concernant les activités d'infirmier de soins généraux (JOCE L 176 du 15 juillet 1977 p 8-10)

Neuvième directive 78/583/CEE du Conseil du 26 juin 1978 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires (JOCE L 194 du 19 juillet 1978 p 16-16)

Directive 78/1026/CEE du Conseil du 18 décembre 1978 visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres de vétérinaire et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de prestation de services (JOCE L 362 du 23 décembre 1978 p 1-6)

Directive 78/1027/CEE du Conseil du 18 décembre 1978 visant à la coordination des dispositions législatives, Règlementaires et administratives concernant les activités de vétérinaire (JOCE L 362 du 23 décembre 1978 p 7-9)

Directive 80/154/CEE du Conseil du 21 janvier 1980 visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres de sage-femme et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de prestation de services (JOCE L 33 du 11 février 1980 p 1-7)

Directive 80/156/CEE du Conseil du 21 janvier 1980 visant à la coordination des dispositions législatives, Règlementaires et administratives concernant les activités de sage-femme (JOCE L 33 du 11 février 1980 p 13-14)

Directive 81/851/CEE du Conseil du 28 septembre 1981 concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives aux médicaments vétérinaires (JOCE n° L 317 du 06 novembre 1981 p 1- 15)

Directive 82/894/CEE du Conseil du 21 décembre 1982 concernant la notification des maladies des animaux dans la Communauté (JOCE L 378 du 31 décembre 1982 p 58-62)

Directive 85/432/CEE du Conseil du 24 septembre 1985 visant à la coordination des dispositions législatives, Règlementaires et administratives concernant certaines activités du domaine de la pharmacie (JOCE L 235 du 24 septembre 1985 p 34-36)

Directive 85/433/CEE du Conseil du 24 septembre 1985 visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres pour certaines activités du domaine de la pharmacie et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de prestation de services (JOCE L 235 du 24 septembre 1985 p 37-42)

Directive 87/167/CEE du Conseil du 26 janvier 1987 concernant les aides à la construction navale (JOCE L 69 du 12 mars 1987 p.55-64)

Directive 89/48/CEE du Conseil du 21 décembre 1988 relative à un système général de reconnaissance des diplômes d'enseignement supérieur qui sanctionnent des formations professionnelles d'une durée minimale de trois ans (JOCE L 19 du 24 janvier 1989 p 16-23)

Dix-huitième directive 89/465/CEE du Conseil du 18 juillet 1989 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires- Suppression de certaines dérogations prévues à l'article 28§3 de la sixième directive 77/388/CEE (JOCE L 226 du 3 août 1989 p 21-22)

Directive 89/662/CEE du Conseil du 11 décembre 1989, relative aux contrôles vétérinaires applicables dans les échanges intracommunautaires dans la perspective de la réalisation du marché intérieur (JOCE L 395 du 30 décembre 1989 p 13-22)

Directive 90/364/CEE du Conseil du 28 juin 1990 relative au droit de séjour (JOCE L 180 du 13 juillet 1990 p 26-27)

Directive 90/425/CEE du Conseil du 26 juin 1990 relative aux contrôles vétérinaires et zootechniques applicables dans les échanges intracommunautaires de certains animaux vivants et produits dans la perspective de la réalisation du marché intérieur (JOCE L 224 du 18 août 1990 p 29-41)

Directive 90/547/CEE du Conseil du 29 octobre 1990 relatif au transit d'électricité sur les grands réseaux (JOCE L 313 du 13 novembre 1990 p 30-33)

Directive 90/667/CEE du Conseil du 27 novembre 1990 arrêtant les règles sanitaires relatives à l'élimination et à la transformation de déchets animaux à leur mise sur le marché et à la protection contre les agents pathogènes des aliments pour animaux d'origine animale ou à base de poisson, et modifiant la directive 90/425/CEE (JOCE L 363 du 27 décembre 1990 p 51-60)

Directive 90/676/CEE du Conseil du 13 décembre 1990 modifiant la directive 81/851/CEE concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives aux médicaments vétérinaires (JOCE L 373 du 31 décembre 1990 p 15-25)

Directive 91/156/CEE du Conseil modifiant la directive 75/442 relative aux déchets (JOCE L 78 du 26 mars 1991 p 32-37)

Directive 91/173/CEE du Conseil du 21 mars 1991 portant neuvième modification de la directive 76/169/CEE concernant le rapprochement des dispositions législatives, Règlementaires et administratives des Etats membres relatives à la limitation de la mise sur le marché et de l'emploi de certaines substances et préparations dangereuses (JOCE L 85 du 5 avril 1991 p 34-36)

Directive 91/296/CEE du Conseil du 31 mai 1991 relative au transit du gaz naturel sur les grands réseaux (JOCE L 147 du 12 juin 1991 p 37-40)

Directive du Conseil 91/680/CEE du 16/12/91 complétant le système de la taxe sur la valeur ajoutée et modifiant, en vue de l'abolition des frontières fiscales, la directive 77/388/CEE (JOCE L 376 du 31 décembre 1991 p 1-19)

Directive 92/12 /CEE du Conseil du 25 février 1992 relatif au régime général, à la détention, à la circulation et aux contrôles des produits soumis à accise (JOCE L 76 du 23 mars 1992 p 1-13)

Directive 92/40/CEE du Conseil du 19 mai 1992, établissant des mesures communautaires de lutte contre l'influenza aviaire (JOCE L 167 du 22 juin 1992 p 1-16)

Directive 92/46/CEE du Conseil du 16 juin 1992 arrêtant toutes les règles sanitaires pour la production et la mise sur le marché de lait cru, de lait traité thermiquement et de produits à base de lait (JOCE L 268 du 14 septembre 1992 p 1-32)

Directive 92/51/CEE du Conseil du 18 juin 1992 relative à un deuxième système général de reconnaissance des formations professionnelles qui complète la directive 89/48/CEE (JOCE L 209 du 24 juillet 1992 p 25-45)

Directive 92/73/CEE du Conseil du 22 septembre 1992 élargissant le champ d'application des directives 65/65/CEE et 75/319/CEE du Conseil du 20 mai 1975 concernant le rapprochement des dispositions législatives, Règlementaires et administratives relatives aux médicaments et fixant des dispositions complémentaires pour les médicaments homéopathiques (JOCE L 297 du 13 octobre 1992 p 8- 11)

Directive 92/74/CEE du Conseil du 22 septembre 1992 élargissant le champ d'application de la directive 81/851/CEE concernant le rapprochement des dispositions législatives, Règlementaires et administratives relatives aux médicaments vétérinaires et fixant des dispositions complémentaires pour les médicaments homéopathiques vétérinaires (JOCE L 297 du 13 octobre 1992 p 12- 15)

Directive 92/77/CEE du Conseil du 19 octobre 1992 complétant le système commun de taxe sur la valeur ajoutée et modifiant la directive 77/388/CEE (rapprochement des taux de TVA) (JOCE L 316 du 31 octobre 1992 p 1-4)

Directive 92/81/CEE du Conseil du 19 octobre 1992 concernant l'harmonisation des structures des droits d'accises sur les huiles minérales (JOCE L 316 du 31 octobre 1992 p 12-15)

Directive 92/83/CEE du Conseil du 19 octobre 1992 concernant l'harmonisation des structures des droits d'accises sur l'alcool et les boissons alcooliques (JOCE

L 316 du 31 octobre 1992 p 21-27)

Directive 92/108/CEE du Conseil, du 14 décembre 1992, modifiant la directive 92/12/CEE relative au régime général, à la détention, à la circulation et aux contrôles des produits soumis à accises, et la directive 92/81/CEE (JOCE L 390 du 31 décembre 1992 p 124-126)

Directive 93/39/CE du Conseil du 14 juin 1993 modifiant les directives 65/65/CEE, 75/318/CEE concernant les médicaments (JOCE L 214 d u 24 août 1993 p 22- 30)

Directive 93/40/CE du Conseil du 14 juin 1993 modifiant les directives 81/851/CEE et 81/852/CEE concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives aux médicaments vétérinaires (JOCE L 214 du 24 août 1993 p 31-39)

Directive 1998/80/CE du Conseil, du 12 octobre 1998, complétant le système de taxe sur la valeur ajoutée et modifiant la directive 77/388/CEE - Régime particulier applicable à l'or JOCE L 281 du 17.10.1998 p 31-34)

Directive 2000/15/CE du Parlement européen et du Conseil du 10 avril 2000 modifiant la directive 64/432/CEE du Conseil relative à des problèmes de police sanitaire en matière d'échanges intracommunautaires d'animaux des espèces bovine et porcine (JOCE L 105 du 3 mai 2000 p 34-35)

Directive 2000/20/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 mai 2000 modifiant la directive 64/432/CEE du Conseil relative à des problèmes de police sanitaire en matière d'échanges intracommunautaires d'animaux des espèces bovine et porcine (JOCE L 163 du 4 juillet 2000 p 35-36)

Directive 2001/83/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 novembre 2001 instituant un code communautaire relatif aux médicaments à usage humain (JOCE L 311 du 28 novembre 2001 p 1- 82)

Directive 2003/96/CE du 27 octobre 2003 restructurant le cadre communautaire de taxation des produits énergétiques et de l'électricité (JOCE L 283 du 31 octobre 2003 p 51-70)

Directive 2004/24/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 modifiant, en ce qui concerne les médicaments traditionnels à base de plantes, la directive 2001/83/CE instituant un code communautaire relatif aux médicaments à usage humain (JOCE L 136 du 30 avril 2004 p 85-90)

Directive 2004/27/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 modifiant la directive 2001/83/CE instituant un code communautaire relatif aux médicaments à usage humain (JOCE L 136 du 30 avril 2004 p 34- 57)

Directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE (JOCE L 158 du 30 avril 2004 p 77-123)

Directive 2005/94/CE du Conseil du 20 décembre 2005 concernant des mesures communautaires de lutte contre l'influenza aviaire et abrogeant la directive 92/40/CEE (JOUE L 10 du 14 janvier 2006 p 16-65)

Directive 2006/112/CE du Conseil de l'Union Européenne du 28 novembre 2006, relative au système commun de la taxe sur la valeur ajoutée (JOUE L 347 du 11 décembre 2006 p 1- 185)

Directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur (JOUE L 376 du 27 décembre 2006 p 36-68)

Les décisions

Décision 64/349/CEE du Conseil du 25 février 1964 relative à l'association des PTOM à la Communauté économique européenne (JOCE L 93 du 11 juin 1964 p 1472)

Décision 70/549/CEE du Conseil du 29 septembre 1970 relative à l'association des pays et territoires d'outre-mer à la Communauté économique européenne (JOCE L 282 du 28 décembre 1970 p 83-96)

Décision 76/353/CEE de la Commission du 17 décembre 1975 relative à une procédure d'application de l'article 86 du Traité CEE (JOCE L 95 du 9 avril 1975 p 1-20)

Décision 76/568/CEE du Conseil du 29 juin 1976 relative à l'association des pays et territoires d'outre-mer à la Communauté économique européenne (JOCE L 176 du 1er juillet 1976 p 8-97)

Décision 80/1186/CEE du Conseil, du 16 décembre 1980, relative à l'association des pays et territoires d'outre-mer à la Communauté économique européenne (JOCE L 361 du 31 décembre 1980 p 1-109)

Décision 81/56/CEE du Conseil du 20 janvier 1981 fixant le régime applicable aux échanges de la République hellénique avec les pays et territoires d'outre-mer (JOCE L 53 du 27 février 1981 p 42-64)

Décision 85/12/CEE de la Commission du 23 juillet 1984 relative au programme de développement économique régional du Land de Rhénanie du Nord Westphalie (JOCE L 7 du 9 janvier 1985 p 28-32)

Décision 86/283/CEE du Conseil du 30 juin 1986 relative à l'association des pays et territoires d'outre-mer à la Communauté économique européennes (JOCE L 175 du 1er juillet 1986 p 1-110)

Décision 86/511/CEE de la Commission du 16 juillet 1986 autorisant l'Espagne à adopter des mesures de sauvegarde à l'importation d'urée (JOCE L 303 du 29 octobre 1986 p 29)

Décision 88/167 de la Commission du 7 octobre 1987 concernant la loi 1386/1983 par laquelle le gouvernement grec accorde une aide à l'industrie grecque (JOCE L 76 du 22 mars 1988 p 18-22)

Décision 88/245/CEE du Conseil du 19 Avril 1988 autorisant la République française à appliquer dans ses départements d'outre-mer et en France métropolitaine, en dérogation à l'article 95 du traité, un taux réduit du droit fiscal frappant la consommation du rhum dit "traditionnel" produit dans ces départements (JOCE L 106 du 27 avril 1988 p 33-34)

Décision 89/687/CEE du Conseil du 22 décembre 1989, instituant un programme d'options spécifiques à l'éloignement et à l'insularité des départements français d'outre-mer (POSEIDOM) (JOCE L 399 du 30 décembre 1989 p 39-45)

Décision 89/688/CEE du Conseil relative au régime de l'octroi de mer dans les DOM (JOCE L 399 du 30/12/89 p 46-47)

Décision 90/134/CEE de la Commission du 6 mars 1990 portant seconde modification de la directive 82.894/CEE du Conseil concernant la notification des maladies des animaux dans la Communauté européenne et modifiant temporairement la fréquence de la notification concernant l'encéphalopathie spongiforme bovine (JOCE L 76 du 22 mars 1990 p 23-23)

Décision 90/627/CEE de la Commission du 4 juillet 1990 concernant des crédits octroyés par les autorités belges à un armateur pour l'achat d'un navire LPG de 34 000 m³ et de deux navires réfrigérés (JOCE L 338 du 5 décembre 1990 p 21-23)

Décision 90/640/CEE du Conseil du 3 décembre 1990 autorisant la république fédérale d'Allemagne à appliquer aux troupes soviétiques stationnées sur le territoire de la république fédérale d'Allemagne une dérogation aux articles 14 et 15 de la sixième directive 77/388/CEE en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires (JOCE L 349 du 13 décembre 1990 p 19-20)

Décision 91/306/CEE de la Commission du 12 décembre 1990 concernant deux projets d'aide du gouvernement allemand en faveur d'un chantier naval connaissant des difficultés financières (JOCE L 158 du 22 juin 1991 p 71-75)

Décision 91/314/CEE du Conseil, du 26 juin 1991, instituant un programme d'options spécifiques à l'éloignement et à l'insularité des îles Canaries (POSÉICAN) (JOCE L 171 du 29.6.1991 p 5-9)

Décision 91/315/CEE du Conseil, du 26 juin 1991, instituant un programme d'options spécifiques à l'éloignement et à l'insularité de Madère et des Açores (POSÉIMA) (JOCE L 171 du 29.6.1991 p 10-16)

Décision 91/375/CEE de la Commission du 13 mars 1991 concernant des crédits octroyés par les autorités belges à différents armateurs pour la construction de neuf navires (JOCE L 203 du 26 juillet 1991 p 105-107)

Décision 91/482/CEE du Conseil du 25 juillet 1991 relative à l'association des PTOM à la Communauté économique européenne (JOCE L 263 du 19 septembre 1991 p 1-153)

Décision 91/500/CEE de la Commission du 28 mai 1991 relative à certaines mesures d'aides établies en faveur des entreprises de la région Friuli-Venezia Giulia (JOCE L 262 du 19 septembre 1991 p 29-35)

Décision 92/510/CEE du Conseil du 19 octobre 1992 autorisant les Etats membres à continuer à appliquer à certaines huiles minérales utilisées à des fins spécifiques les réductions de taux d'accise ou les exonérations d'accises existantes, conformément à la procédure prévue à l'article 8§4 de la directive 92/81/CEE (JOCE L 316 du 31 octobre 1992 p 16-18)

Décision 93/127/CEE de la Commission du 25 février 1993 instaurant des mesures de sauvegarde pour le riz originaire des Antilles Néerlandaises (JOCE L 50 du 2 mars 1993 p 27-28)

Décision 93/211/CEE de la Commission du 13 avril 1993 modifiant la décision 93/127/CEE instaurant des mesures de sauvegarde pour le riz originaire des Antilles Néerlandaises (JOCE L 90 du 14 avril 1993 p 36-36)

Décision 93/239/CEE du Conseil du 15 mars 1993 relative à la conclusion des accords sous forme d'échanges des lettres entre la Communauté économique européenne d'une part et la République d'Autriche, la République de Finlande, la République d'Islande, le Royaume de Norvège et le Royaume de Suède d'autre part, concernant l'application provisoire des accords relatifs à certains arrangements dans le domaine agricole signés par les mêmes parties à Porto le 2 mai 1992 (JOCE L 109 du 1er mai 1993 p 1-1)

Décision du Conseil et de la Commission, du 13 décembre 1993, relative à la conclusion de l'accord européen entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la république de Hongrie, d'autre part (*JOCE L 347 du 31/12/1993 p. 1 - 258*)

Décision du Conseil et de la Commission, du 13 décembre 1993, relative à la conclusion de l'accord européen entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la république de Pologne, d'autre part (*JOCE L 348 du 31/12/1993 p. 1 - 183*)

Décision 94/907/CECA, CE, Euratom du Conseil et de la Commission du 19 décembre 1994 concernant la conclusion de l'accord européen entre les Communautés européennes et leurs Etats membres d'une part, et la Roumanie d'autre part (JOCE L 357 du 31 décembre 1994 p 1-173)

Décision 94/908/CECA, CE, Euratom du Conseil et de la Commission du 19 décembre 1994 concernant la conclusion de l'accord européen entre les Communautés européennes et leurs Etats membres d'une part, et la Bulgarie d'autre part (JOCE L 358 du 31 décembre 1994 p 1-204)

Décision 94/909/CECA, CE, Euratom du Conseil et de la Commission du 19 décembre 1994 concernant la conclusion de l'accord européen entre les Communautés européennes et leurs Etats membres d'une part, et la République de Slovaquie d'autre part (JOCE L 359 du 31 décembre 1994 p 1-201)

Décision 94/910/CECA, CE, Euratom du Conseil et de la Commission du 19 décembre 1994 concernant la conclusion de l'accord européen entre les Communautés européennes et leurs Etats membres d'une part, et la République Tchèque d'autre part (JOCE L 360 du 31 décembre 1994 p 1-201)

Décision 95/438/CE de la Commission du 14 mars 1995 relative aux aides à l'investissement accordées par l'Espagne à l'entreprise Piezas y Rodajes SA, fonderie installée dans la province de Teruel, Aragon, Espagne (JOCE L 257 du 27 octobre 1995 p 45-50)

Décision 95/452/CE de la Commission du 12 avril 1995 concernant les mesures d'aides sous forme d'avantages fiscaux prévus par l'article 3 de la loi italienne n° 19 du 9 janvier 1991 en faveur d'entreprises opérant dans le cadre de services financiers et d'assurances de Trieste (JOCE L 264 du 07 novembre 1995 p 30-34)

Décision 95/455/CE de la Commission du 1 mars 1995 relative aux dispositions en matière de réduction dans le Mezzogiorno des charges sociales grevant les entreprises et de prise en charge par le fisc de certaines de ces charges (JOCE n° L 265 du 8 novembre 1995 p 23-29)

Décision 96/239/CEE de la Commission du 27 mars 1996 relative à certaines mesures d'urgence en matière de protection contre l'encéphalopathie spongiforme bovine (JOCE L 78 du 28 mars 1996 p 47-48)

Décision 97/116/CE de la Commission du 11 février 1997 concernant certaines mesures de protection contre la peste porcine classique en Allemagne et abrogeant la décision 95/296/CE (JOCE L 42 du 13 février 1997 p 28)

Décision 97/765/CE de la Commission du 26 juin 1997 relative à des aides d'Etat en faveur de SKET Schwermaschinenbau Magdeburg GmbH (SKET SMM), Saxe-Anhalt (JOCE L 314 du 18 novembre 1997 p 20-34)

Décision 97/803/CE du Conseil du 24 novembre 1997 portant révision à mi-parcours de la décision 91/482/CEE relative à l'association des PTOM à la Communauté économique européenne (JOCE L 329 du 29 novembre 1997 p 50-68)

Décision 98/98/CE, CECA, EURATOM du Conseil et de la Commission du 19 décembre 1997 relative à la conclusion de l'accord européen établissant une association entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la République de Lettonie, d'autre part (JOCE L 26 du 02/02/1998 p. 1 – 256)

Décision 98/150/CE, CECA, EURATOM du Conseil et de la Commission du 19 décembre 1997 relative à la conclusion de l'accord européen établissant une association entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la République de Lituanie, d'autre part (JOCE L 51 du 20/02/1998 p. 1 – 243)

Décision 98/180/CE du Conseil et de la Commission du 19 décembre 1997 relative à la conclusion de l'accord européen établissant une association entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la République d'Estonie, d'autre part (JOCE L 68 du 09/03/1998 p. 1 - 199)

Décision du Conseil 98/256/CE du 16 mars 1998 concernant certaines mesures d'urgence en matière de protection contre l'encéphalopathie spongiforme bovine, modifiant la décision 94/474/CE et abrogeant la décision 96/239/CE (JOCE L 113 du 15 avril 1998 p 32-43)

Décision 98/272/CE de la Commission du 23 Avril 1998 relative à la surveillance épidémiologique des encéphalopathies spongiformes transmissibles et modifiant la décision 94/474/CE (JOCE L 122 du 24 avril 1998 p 59-63)

Décision 1999/88/CE de la Commission du 14 juillet 1998 relative à l'aide d'Etat octroyée à Porcelanas del Norte S.A.L. (Ponsal)/ Commercial Europea Porcelanas S.A.L. (Comepor) (JOCE L 29 du 03 février 1999 p 28-33)

Décision 1999/139/CE de la Commission du 22 avril 1998 relative aux aides accordées par l'Allemagne à l'entreprise SHB Stahl-und HartguBwerke Bösdorf AG (JOCE L 45 du 19 février 1999 p 46-50)

Décision 1999/143/CE de la Commission du 14 juillet 1998 relative à une aide d'Etat en faveur de Fabricantes Vascos de Herramientas SA (Favahe SA) et de ses successeurs (JOCE L 46 du 20 février 1999 p 56-61)

Décision 1999/144/CE, CECA, Euratom du Conseil et de la Commission du 21 décembre 1998 relative à la conclusion de l'accord européen établissant une association entre les Communautés européennes et leurs États membres, agissant dans le cadre de l'Union européenne, d'une part, et la République de Slovénie, d'autre part (JOCE L 51 du 26/02/1999 p. 1 - 206)

Décision 1999/157/CE de la Commission du 22 Avril 1998 relative à une aide d'Etat en faveur de Triptis Porzellan GmbH i.GV, Thuringe (JOCE L 52 du 27 février 1999 p 48-54)

Décision 1999/436/CE du Conseil du 20 mai 1999 déterminant, conformément aux dispositions pertinentes du Traité instituant la Communauté européenne et du Traité sur l'Union européenne, la base juridique de chacune des dispositions aux décisions constituant l'acquis de Schengen (JOCE L 176 du 10 juillet 1999 p 17-30)

Décision 2000/764/CE de la Commission du 29 novembre 2000 relative au dépistage de l'encéphalopathie spongiforme bovine chez les bovins et modifiant la décision 98/272/CE relative à la surveillance épidémiologique des encéphalopathies spongiformes transmissibles (JOCE L 305 du 6 décembre 2000 p 35-38)

Décision 2001/822/CE Décision du Conseil du 27 novembre 2001 relative à l'association des pays et territoires d'outre-mer à la Communauté européenne (JOUE L 314 du 30 novembre 2001 p. 1-80)

Décision 2002/973/CE du Conseil du 10 décembre 2002 modifiant la décision 89/688/CEE relative au régime de l'octroi de mer dans les départements français d'outre-mer (JOCE L 337 du 13 décembre 2002 p 83-84)

Décision 2003/433/CE de la Commission du 21 janvier 2003 relative au régime d'aide « Exemption des droits de timbre en faveur des biens non résidentiels situés dans les zones défavorisées » notifié par le Royaume-Uni (JOCE L 149 du 17 juin 2003 p 18-29)

Décision 2004/162/CE du Conseil du 10 février 2004 relative au régime de l'octroi de mer dans les départements français d'outre-mer et prorogeant la décision 89/688/CEE (JOCE L 52 du 21 février 2004 p 64-69)

Décision du Conseil 1999/468/CE du 28 juin 1999 fixant les modalités de l'exercice des compétences d'exécution conférées à la Commission (JOCE L 184 du 17 juillet 1999 p 23-26)

Décision 2006/512/CE du Conseil du 17 juillet 2006 modifiant la décision 1999/468/CE fixant les modalités de l'exercice des compétences d'exécution conférées à la Commission (JOUE L 200 du 22 juillet 2006 p 11-13)

Décision 2006/566/CE de la Commission du 23 novembre 2005 concernant le régime d'aide que l'Allemagne entend mettre en œuvre relativement à l'exonération de l'impôt sur les mutations foncières en faveur des sociétés immobilières dans les nouveaux Länder dans la région correspondant au marché de l'emploi de Berlin (JOUE L 226 du 18 août 2006 p 16-22)

Décision 2008/119/CE du Conseil du 12 décembre 2008, relative aux principes, aux priorités et aux conditions figurant dans le partenariat pour l'adhésion avec la Croatie et abrogeant la décision 2006/145/CE (JOUE L 42 du 16 février 2008 p 51-62)

Décision 2008/212/CE du Conseil du 12 décembre 2008, relative aux principes, aux priorités et aux conditions figurant dans le partenariat pour l'adhésion avec l'ancienne république yougoslave de Macédoine et abrogeant la décision 2006/145/CE (JOUE L 80 du 19 mars 2008 p 32-45)

Les accords conclus par la Communauté européenne

Accord créant une association entre la Communauté économique européenne et la Grèce (JOCE 26 du 18 février 1963 p 294-342)

Accord entre la Communauté économique européenne et l'Autriche (JOCE L 300 du 31 décembre 1972 p -93)

Accord entre la Communauté économique européenne et le Royaume de Suède et arrêtant des dispositions pour son application (JOCE L 300 du 31 décembre 1972 p 96-185)

Accord entre la Communauté économique européenne et la République portugaise (JOCE L301 du 31 décembre 1972 p 164-367)

Accord créant une association entre la Communauté économique européenne et la République de Chypre - Protocole relatif à la définition de la notion de «produits originaires» et aux méthodes de coopération administrative - Acte final - Déclarations communes - Déclarations unilatérales (JOCE L 133 du 21 mai 1973 p 2-86)

Accord 2000/483/CE de partenariat entre les membres du groupe des Etats d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, signé à Cotonou, Bénin, le 23 juin 2000 (JOCE L 317 du 15 décembre 2000 p 3-353)

Accord d'association entre l'Algérie et l'Union européenne, du 21 avril 2002, http://www.lexinter.net/DZ/accord_d'association_algerie_union_europeenne.htm

Les actes d'adhésion

Actes relatifs à l'adhésion du Royaume-Uni de Grande Bretagne et d'Irlande du Nord, de la République d'Irlande et du Royaume du Danemark aux Communautés européennes (JOCE L 73 du 27 mars 1972 p 1)

Actes relatifs à l'adhésion de la République hellénique aux Communautés européennes (JOCE L 291 du 19 novembre 1979)

Acte relatif aux conditions d'adhésion du royaume d'Espagne et de la République portugaise et aux adaptations des traités (JOCE L 302 du 15 novembre 1985 p 23)

Actes relatifs à l'adhésion de la République d'Autriche, de la république de Finlande et du Royaume de Suède à l'Union européenne (JOCE C 241 du 29 août 1994 p 1)

Acte relatif aux conditions d'adhésion à l'Union Européenne de la République tchèque, de la République d'Estonie, de la République de Chypre, de la République de Lettonie, de la République de Lituanie, de la République de Hongrie, de la République de Malte, de la République de Pologne, de la République de Slovénie, de la République slovaque et aux adaptations des Traités sur lesquels est fondée l'Union Européenne (JOCE L 236 du 23 septembre 2003 p 1-988)

Traité entre le Royaume de Belgique, la République tchèque, le Royaume de Danemark, la République fédérale d'Allemagne, la République d'Estonie, la République hellénique, le Royaume d'Espagne, la République française, l'Irlande, la République italienne, la République de Chypre, la République de Lettonie, la République de Lituanie, le Grand-Duché de Luxembourg, la République de Hongrie, la République de Malte, le Royaume des Pays-Bas, la République d'Autriche, la République de Pologne, la République portugaise, la République de Slovénie, la République slovaque, la République de Finlande, le Royaume de Suède, le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord (États membres de l'Union européenne) et la République de Bulgarie et la Roumanie, relatif à l'adhésion de la République de Bulgarie et de la Roumanie à l'Union européenne (JOCE L 157 du 21.6.2005, p. 11-395)

Les propositions

Proposition de la Commission des Communautés européennes au Conseil relative à une sixième directive en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relative aux taxes sur le chiffre d'affaires- Système commun de la taxe sur la valeur ajoutée : assiette uniforme (JOCE C 80 du 5 octobre 1973 p 1)

Proposition d'une dix-huitième directive du Conseil en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires: suppression de certaines dérogations prévues à l'article 28 paragraphe 3 de la directive 77/388/CEE- système commun de taxe sur la valeur ajoutée (JOCE C 218 du 29 août 1985 p 11)

Proposition de décision du Conseil instituant un programme d'options spécifiques à l'éloignement et à l'insularité des départements français d'outre-mer (POSEIDOM) et la proposition de décision du conseil relative au régime de l'octroi de mer (JOCE C 15 du 22 janvier 1990 p 374)

Proposition de Règlement (CE) du Conseil modifiant le règlement (CEE) n° 1657/93 du Conseil portant suspension temporaire des droits autonomes du tarif douanier commun pour un certain nombre de produits industriels destinés à équiper les zones franches des Açores et de Madère Com (94) 349 final, Bruxelles le 07 septembre 1994

Proposition de directive du Conseil relative à la suppression des contrôles sur

les personnes aux frontières intérieures (JOCE C 289 du 31 octobre 1995 p 16)

Les avis

Avis du Comité économique et Social sur la proposition d'une dix-huitième directive du Conseil en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires: suppression de certaines dérogations prévues à l'article 28 paragraphe 3 de la directive 77/388/CEE- système commun de taxe sur la valeur ajoutée (JOCE C 218 du 29 août 1985 p 11-11)

Avis du Comité économique et Social sur la proposition d'une dix-neuvième directive du Conseil en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires modifiant de la directive 77/388/CEE- système commun de taxe sur la valeur ajoutée (JOCE C 218 du 29 août 1985 p 12-13)

Avis sur le projet de décision commune du Conseil et de la Commission instituant un programme d'options spécifiques à l'éloignement et à l'insularité des départements français d'outre-mer (POSEIDOM) et la proposition de décision du conseil relative au régime de l'octroi de mer (JOCE C 159 du 26 juin 1989 p 56)

Avis du Comité économique et social sur « Les problèmes de l'agriculture dans les régions et les îles ultrapériphériques de l'Union Européenne » (JOCE C 30 du 30 janvier 1997 p 30)

Avis du Comité Economique et Social sur la "proposition de directive du Conseil modifiant la directive 77/388/CEE relative au système commun de taxe sur la valeur ajoutée (JOCE C 19 du 21 janvier 1998 p 56)

Avis du Comité des Régions sur « L'importance du commerce hors taxes dans l'Union européenne, pour les régions » (JOCE C 373 du 2 décembre 1998 p 33)

Avis de la Commission du 19 février 2003 sur les demandes d'adhésion à l'Union européenne présentées par la République tchèque, la République d'Estonie, la République de Chypre, la République de Lettonie, la République de Lituanie, la République de Hongrie, la République de Malte, la République de Pologne, la République de Slovénie et la République slovaque (JOUE du 23 septembre 2003 p 3-3)

Les communications de la Commission

Programme général pour la suppression des restrictions à la liberté d'établissement (JOCE n° 2 du 15 janvier 1962 p 36-45)

Communication de la Commission au Conseil : Régimes généraux d'aides à finalité régionale (JOCE C 111 du 4 novembre 1971 p 7-9)

Communication de la Commission sur le régime des aides à finalité régionale (JOCE C 31 du 3 décembre 1979 p 9)

Communication globale de la Commission : achèvement du marché intérieur-Rapprochement des taux et harmonisation des structures des impôts indirects Com (87) 320 final, Bruxelles le 4 août 1987

Communication de la Commission sur la méthode pour l'application de l'article 92 paragraphe 3 sous a) et c) aux aides régionales (JOCE C 212 du 12 août 1988 p 2-5)

La Communauté et l'unification allemande Com(90) 400 final, Bruxelles le 21 août 1990

Communication de la Commission sur la méthode utilisée pour l'application de l'article 92§3c) du traité aux aides nationales à finalité régionale (JOCE C 282 du 26 octobre 1995 p 11-11)

Autorisation des aides d'Etat dans le cadre des dispositions des articles 92 et 93 du Traité CE. Cas à l'égard desquels la Commission ne soulève pas d'objections (JOCE C 215 du 25 juillet 1996 p 6-9)

Communication de la Commission - Lignes directrices communautaires pour les aides d'Etat au sauvetage et à la restructuration des entreprises en difficulté (JOCE C 368 du 23 décembre 1994 p 12-20)

Communication de la Commission sur la révision à mi-parcours de l'association des pays et territoires d'outre-mer (PTOM) à la Communauté Com (94), 538 final, Bruxelles le 21 décembre 1994

Communication de la Commission - Lignes directrices communautaires pour les aides d'Etat au sauvetage et à la restructuration des entreprises en difficulté (JOCE C 368 du 23 décembre 1994 p 12-20)

Communication de la Commission. Fraude dans la procédure de transit. Solutions prévues et perspectives dégagées pour l'avenir. Com (95) 108 final, Bruxelles le 29 mars 1995

Communication de la Commission. Demande d'autorisation présentée par la République d'Autriche concernant l'introduction de mesures particulières en application de l'article 27 de la sixième directive relative à la taxe sur la valeur ajoutée. Com (95) 380 final, Bruxelles le 18 septembre 1995

Communication de la Commission sur la méthode utilisée pour l'application de l'article 92§3 c) du traité aux aides nationales à finalité régionale (JOCE C 282 du 26 octobre 1995 p 11-11)

Communication de la Commission relative aux aides de minimis (JOCE C 68 du 6 mars 1996 p 9-10)

Autorisation des aides d'Etat dans le cadre des dispositions des articles 92 et 93 du Traité CE. Cas à l'égard desquels la Commission ne soulève pas d'objections (JOCE C 215 du 25 juillet 1996 p 6-9)

Communication de la Commission relative aux aides de minimis (JOCE C 68 du 6 mars 1996 p 9-10)

Communication relative aux Services d'intérêt général en Europe, Com (96) 443 final, Bruxelles le 11 septembre 1996

Communication de la Commission au Conseil : demande d'autorisation de maintenir des dérogations conformément à l'article 30 de la sixième directive TVA du Conseil (77/388/CEE) et de l'article 23§2 de la directive 92/12/CEE du Conseil, présentée par le Gouvernement du Royaume-Uni, Com (96) 521 final, Bruxelles le 24 octobre 1996

Encadrement des aides d'Etat aux entreprises dans les quartiers urbains défavorisés (JOCE C 146 du 13 mai 1997 p 6-12)

Agenda 2000: pour une union plus forte et plus large, Volume I Com (97) 2000, Bruxelles le 15 juillet 1997

Agenda 2000 : le défi de l'élargissement, Volume II Com (97) 2000, Bruxelles le 15 juillet 1997

Agenda 2000 : les effets de l'élargissement aux pays d'Europe centrale et orientale candidats à l'adhésion sur les politiques de l'Union européenne, Volume III, Com (97) 2000, Bruxelles le 15 juillet 1997

Communication de la Commission : lignes directrices concernant les aides d'Etat à finalité régionale (JOCE C 74 du 10 mars 1998 p 9-31)

Communication de la Commission : lignes directrices concernant les aides d'Etat à finalité régionale (JOCE C 74 du 10 mars 1998 p 9-31)

Communication de la Commission aux Etats membres sur la politique régionale et la politique de concurrence: Renforcer leur concentration et leur cohérence (JOCE C 90 du 26 mars 1998 p 3-8)

L'encadrement multisectoriel des aides à finalité régionale en faveur des grands projets d'investissement (JOCE C 107 du 07 avril 1998 p 7-12)

Communication de la Commission au Conseil concernant les conséquences pour l'emploi de la décision de supprimer les ventes hors taxes aux voyageurs intra-communautaires, Com (1999) 65 final, Bruxelles le 17 février 1999

Communication de la Commission - Lignes directrices communautaire pour les aides d'Etat au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté (JOCE C 288 du 9 octobre 1999 p 2-18)

Communication de la Commission aux États membres du 28 avril 2000 définissant des orientations pour une initiative communautaire concernant la régénération économique et sociale des villes et des banlieues en crise en vue de promouvoir un développement urbain durable - URBAN II (JOCE C 141 du 19 mai 2000 p 8-16)

Modification des lignes directrices concernant les aides d'Etat à finalité régionale (JOCE C 258 du 9 septembre 2000 p 5-5)

Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social et au Comité des régions sur le sixième programme communautaire d'action pour l'environnement « Environnement 2010: notre avenir, notre choix » - Sixième programme d'action pour l'environnement, (JOCE C 154 E du 29 mai 2001 p 218-225)

Communication de la Commission au Parlement et au Conseil. Conséquences pour l'industrie du transport aérien après les attentats aux Etats-Unis, Com (2001) 574 final, Bruxelles le 10 octobre 2001

Communication de la Commission aux Etats membres - Encadrement multisectoriel des aides à finalité régionale en faveur des grands projets d'investissement – Encadrement des aides à l'industrie des fibres synthétiques - Encadrement communautaire des aides d'Etat dans le secteur automobile (JOCE C 368 du 22 décembre 2001 p 10-10)

Communication de la Commission sur l'expiration de l'encadrement des aides d'Etat aux entreprises dans les quartiers urbains défavorisés (JOCE C 119 du 22 mai 2002 p 21-21)

Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social et au Comité des régions - la programmation des Fonds structurels 2000-2006 : une évaluation initiale de l'initiative URBAN, Com.(2002) 308 final, Bruxelles, 14 juin 2002

Communication de la Commission sur les importations parallèles de spécialités pharmaceutiques dont la mise sur le marché a déjà été autorisée Com(2003) 389 final, Bruxelles le 30 décembre 2003

Encadrement des aides d'Etat à la construction navale (JOCE L 317 du 30 décembre 2003 p 11-14)

Communication de la Commission, Un partenariat renforcé pour les régions ultrapériphériques, com (2004) 343 final, Bruxelles le 26 mai 2004

Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, Comité économique et social européen et au Comité des régions – Livre blanc sur les services d'intérêt général, Com (2004), 374 final, Bruxelles le 12 mai 2004

Communication de la Commission - Lignes directrices communautaires concernant les aides d'Etat au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté (JOCE C 244 du 1er octobre 2004 p 2-17)

Lignes directrices concernant les aides d'Etat à finalité régionale période 2007-2013 (JOUE C 54 du 4 mars 2006 p 13-44)

Plan d'action dans le domaine des aides d'Etat- Des aides moins nombreuses et mieux ciblées : une feuille de route pour la réforme des aides d'Etat 2005-2009 (JOCE C 65 du 17 mars 2006 p 1-8)

Communication de la Commission aux Etats membres sur la politique régionale et la politique de concurrence: Renforcer leur concentration et leur cohérence (JOCE C 90 du 26 mars 1998 p 3-8)

Communication de la Commission au Conseil du 3 mai 2006, l'élargissement, deux ans après- une réussite sur le plan économique, Com (2006), 200 final , Bruxelles le 3 mai 2006

Communication de la Commission au Parlement et au Conseil. Stratégie d'élargissement et principaux défis 2006-2007. Y compris le rapport spécial joint en annexe sur la capacité de l'Union européenne à intégrer de nouveaux Etats membres, Com (2006) 649 final, Bruxelles le 8 novembre 2006

Aides d'Etat N 70/A/2006 -France. Prorogation et extension du dispositif des Zones Franches Urbaines, Com (2006) 2329 final, Bruxelles le 22 juin 2006

Mise en oeuvre du programme communautaire de Lisbonne - Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, Comité économique et social européen et au Comité des régions - Davantage de recherche et d'innovation - Investir pour la croissance et de l'emploi (JOCE C 306 du 16 décembre 2006 p 10-14)

Communiqué de presse de la Commission européenne du 27 juin 2007, IP/07/891 <http://www.fiscalonline.com/la-Commission-autorise-les-402.html>

Communication de la Commission au Parlement Européen, au Conseil, au Comité Economique et Social européen et au Comité des Régions, Stratégie pour les régions ultrapériphériques, bilan et perspectives, Com(2007) 507 final, Bruxelles le 12 septembre 2007

Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil du 6 novembre 2007 intitulée « Document de stratégie pour l'élargissement et principaux défis pour 2007-2008 », Com (2007) 663 final, Bruxelles le 6 novembre 2007

Lignes directrices concernant les aides d'Etat à la protection de l'environnement (JOUE C 82 du 1er avril 2008 p 1)

Lignes directrices pour l'examen des aides d'état dans le secteur de la pêche et de l'aquaculture (JOUE C84 du 3 avril 2008 p 10-16)

Communication de la Commission concernant la prorogation de l'encadrement des aides d'État à la construction navale (JOUE C 173 du 8 juillet 2008 p 3-3)

Les recommandations

Recommandation de la Commission du 6 mai 2003 concernant la définition des micro, petites et moyennes entreprises (JOCE L 124 du 20 mai 2003 p 36-41)

Les résolutions

Résolution du 14 décembre 1993 de l'Organisation de l'Aviation Civile Internationale, qui confirme que le carburant embarqué à bord d'avions dont la destination est un autre Etat, est exonéré. Tous les Etats membres de la Communauté respectent cette résolution du fait de leur appartenance à l'OACI, http://www.icao.int/icaoet/dcs/8632/8632_cons_sup_fr.pdf

Résolution du Conseil du 3 novembre 1976 concernant certains aspects externes de la création dans la Communauté, à compter du 1er janvier 1977, d'une zone de pêche s'étendant jusqu'à deux cents milles (JOCE C 105 du 07 mai 1981 p 1-1).

Conseil européen de Copenhague. 21-22 juin 1993. Conclusions de la Présidence, http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cms_Data/docs/pressData/fr/ec/729

22.pdf

Les rapports

Rapport de la Commission au Conseil sur la mise en oeuvre du régime commercial PTOM/CEE (rapport prévu à l'article 240 paragraphe 2 de la décision 91/482/CEE) Com(93) 555 final, Bruxelles le 25 novembre 1993

Rapport de la Commission au Conseil en application des articles 12 paragraphe 4 et 28 paragraphe 2 point g) de la sixième directive du Conseil du 17 mai 1977 (telle que modifiée) en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires- système commun de TVA: assiette uniforme Com(94) 584 final, Bruxelles le 13 décembre 1994

Rapport de la Commission au Conseil et au Parlement Européen établi conformément à l'article 8§6 de la directive 92/81/CEE, sur la situation des exonérations et des réductions introduites pour des raisons de politique spécifique en vertu de l'article 8§4, sur l'exonération obligatoire des huiles minérales utilisées comme carburant pour la navigation aérienne autre que l'aviation de tourisme privé et les exonérations ou réductions facultatives pour la navigation sur les voies navigables intérieures autres que la navigation de plaisance, prévues respectivement à l'article 8§1 b) et à l'article 8§2 b) de la directive, Com (96) 549 final, Bruxelles le 14 novembre 1996

Rapport sur le régime de transit communautaire, Rapporteur E. KELLETT-BOWMANN, Parlement européen, 20 février 1997
http://www.europarl.europa.eu/comparl/tempcom/transit/kelletta/kel_10_fr.htm

Rapport du Comité directeur dur la démocratie locale et régionale (CDLR), Services de proximité dans les zones urbaines défavorisées et dans les zones à faible densité de population, rapport préparé avec la collaboration du Professeur Massimo BALDUCCI, adopté par le CDLR lors de sa 27ème réunion, 13-15 juin 2001, Edition du Conseil de l'Europe, 181 pages

Rapport de la Commission au Conseil et au Parlement européen établi conformément à l'article 8§6 de la directive 92/81/CEE, sur la situation des exonérations et des réductions introduites pour des raisons de politiques spécifiques en vertu de l'article 8§4 sur l'exonération obligatoire des huiles minérales utilisées comme carburant pour la navigation aérienne autre que l'aviation de tourisme privé et les exonération ou les réductions facultatives pour la navigation sur les voies navigables intérieures, autre que la navigation de plaisance, prévues respectivement à l'article 8§1 point b) de la directive, Com (96) 549 final, Bruxelles le 14 novembre 1996)

[Rapport de la Commission au Conseil : expliquer l'élargissement de l'Europe, Com. \(2002\) 281 final, Bruxelles le 5 juin 2002](#)

[Rapport de suivi sur le degré de préparation à l'adhésion à l'Union européenne](#)

[de la Bulgarie et de la Roumanie Com \(2006\) 214 final, Bruxelles le 16 mai 2006](#)

Les questions écrites

Question écrite n°28/98 posée par M.DERINGER à la Commission des Communautés européennes (3 avril 1968) (JOCE C 71 du 17 juillet 1968 p 1-1)

Question écrite n° 298/68 posée par M. VREDELING à la Commission des Communautés européennes (14 février 1969) (JOCE C 73 du 13 juin 1969 p 1-1)

Question écrite n° 349/69 de M.WESTERTERP à la Commission des Communautés européennes (10 novembre 1969) (JOCE C 20 du 14 février 1970 p 3-3)

Question écrite n°279/79 posée par M.DEBRE à la Commission européenne (23 juillet 1979) (JOCE C 236 du 15 septembre 1980 p 1-1)

Question écrite n° 390/87 posée par M.DELAROSAY à la Commission (JOCE C 351 du 29 décembre 1987 p 21-21)

Question écrite E 574/95 posée par Karla PEIJS à la Commission (6 mars 1995) (JOCE C 222 du 28 août 1995 p 7-7)

Question écrite E 1432/95 posée par Glyn Ford à la Commission (4 mai 1995) (JOCE C 273 du 18 octobre 1995 p 18-18)

Question écrite p 0144/97 posée par J. Valdivielso de Cué du 24 novembre 1997 (JOCE C 319 du 18 octobre 1997 p 29-29)

Question écrite P 0632/97 posée par Van Putten (JOCE C 319 du 18 octobre 1997 p 142-142)

Question écrite E-1066/97 posée par Giulio Fantuzzi, Fiorella Ghilardotti et Rinaldo Bontempi au Conseil (24 mars 1997) (JOCE C 373 du 9 décembre 1997 p 59-59)

Question écrite E 1367/97 posée par J. Siso Cruellas à la Commission (JOCE C 391 du 23 décembre 1997 p 75-75)

Question écrite E-0444/98 posée par E.KELLETT-BOWMAN à la Commission (27 février 1998) (JOCE C 354 du 19 novembre 1998 p 6-6)

Question écrite Question écrite E 3926/97 posée par A.Sierra Gonzales à la Commission le 11 décembre 1997 (JOCE C 223 du 17 juillet 1998 p 34-34)

Questions écrites E-1969/98 et E-2468/98 posées par I.Mendez de Vigo à la Commission (le 30 juin 1998) (JOCE n° C 118 du 29 avril 1999 p 11-11)

Question écrite E-0797/99 posée par G.Hager à la Commission (6 avril 1999)

(JOCE C 370 du 21 décembre 1999 p 112-112)

Question écrite E-1055/01 posée par Glyn Ford à la Commission (JOCE C 318 E du 13 novembre 2001 p 194-194)

Question écrite posée par Gianni Vattimo à la Commission (JOCE C 318 E du 13 novembre 2001 p 252-252)

Les Débats du Parlement européen

TVA sur l'or, Session plénière du parlement Européen 7 au 11 mars 1994, Bulletin UE 03-1994, <http://europa.eu/bulletin/fr/9403/p107005.htm>

LES TEXTES OFFICIELS DE LA FRANCE

Les lois

Loi n° 62-421 du 13 avril 1962 concernant les accords à établir et les mesures à prendre au sujet de l'Algérie sur la base des déclarations gouvernementales du 19 mars 1962 (JORF du 14 avril 1962 p 3843-3843)

Loi n° 84-747 du 2 août 1984 relative aux compétences des régions de Guadeloupe, de Guyane et Martinique et de la Réunion (JORF du 3 août 1984 p 2559-2563)

Loi n° 84-821 du 6 septembre 1984 portant statut du territoire de la Nouvelle-Calédonie et dépendances (JORF du 7 septembre 1984 p 2840-2852)

Loi n° 94-638 du 25 juillet 1994, tendant à favoriser l'emploi, l'insertion et les activités économiques dans les départements d'outre-mer, à Saint Pierre et Miquelon et à Mayotte (JORF du 27 juillet 1994 p 10824-10831)

Loi Organique n° 96-312 du 12 avril 1996 portant statut d'autonomie de la Polynésie française (JORF du 13 avril 1996 p 5695)

Loi n° 92-676 du 17 juillet 1992 relative à l'octroi de mer et portant mise en oeuvre de la décision du Conseil des Ministres des Communautés européennes n° 89/688 du 22 décembre 1989 (JORF du 19 juillet 1992 p 9697-9700)

Loi n° 96-987 du 14 novembre 1996 relative à la mise en oeuvre du pacte de relance pour la ville (JORF du 15 novembre 1996 p 16656-16666)

Les ordonnances

Ordonnance n° 62-1088 du 19 septembre 1962 relative au régime douanier des échanges entre l'Algérie et la France (JORF du 20 septembre 1962 p 9181-9181)

Les décrets

Décret n° 47-2390 du 27 décembre 1947 portant extension au département de la Guadeloupe des dispositions de la législation et de la réglementation douanières métropolitaines (JORF du 27 décembre 1947 p 12586-12588)

Décret n° 48-540 du 30 mars 1948 portant introduction dans le Département de la Guadeloupe de la législation et de la réglementation relatives aux contributions directes (JORF du 30 mars 1948 p 3073-3074)

Décret 48-563 du 30 mars 1948 portant introduction dans le Département de la Guadeloupe des lois et décrets applicables en matière d'impôts directs et des taxes assimilées (JORF du 30 mars 1948 p 3089-3091)

Décret n° 98-864 du 23 septembre 1998 modifiant le décret n° 94-211 du 11 mars 1994 réglementant les conditions d'entrée et de séjour en France des ressortissants des Etats membres de la Communauté européenne bénéficiaires de la libre circulation des personnes (JORF du 27 septembre 1998 p 14743-14745)

Décret n° 96-1154 du 26 décembre 1996 portant délimitation de zones franches urbaines dans certaines communes (JORF n° 302 du 28 décembre 1996 p 19278-19294)

Décret n° 96-1155 du 26 décembre 1996 portant délimitation de zones franches urbaines dans certaines communes des départements d'outre-mer (JORF n° 302 du 28 décembre 1996 p 19294-19294)

Décret n° 97-116 du 10 février 1997 pris en application de l'article 5 de la loi n° 96-987 du 14 novembre 1996 relative à la mise en œuvre du pacte de relance pour la ville et relatif à l'exonération d'impôts sur les bénéfices dans les zones franches urbaines (JORF n° 35 du 11 février 1997 p 2327-2327)

Décret n° 97-126 du 12 février 1997 relatif à l'exonération de charges sociales patronales dans les zones franches urbaines (JORF n° 37 du 13 février 1997 p 2491-2492)

Décret n° 2004-1550 du 30 décembre 2004. Décret pris en application de la loi n° 2004-639 du 2 juillet 2004 relative à l'octroi de mer (JORF du 1^{er} janvier 2005 p 44-44)

Les accords

Accord sur la Nouvelle Calédonie signé à Nouméa le 5 mai 1998 (JORF du 27 mai 1998 p 8041)

Les rapports

HONORAT E., La notion d'intérêt général dans la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes, Rapport du Conseil d'Etat, 1999

Les zones franches urbaines : un succès et une espérance, Rapport d'information n° 354 (2001-2002) de M. [Pierre ANDRÉ](#), fait au nom de la commission des affaires économiques, déposé le 11 juillet 2002, <http://www.senat.fr/rap/r01-354/r01-354.html>

Rapport au Parlement, Bilan des zones franches urbaines, Ministère Délégué à la ville et à la rénovation urbaine, <http://www.ville.gouv.fr>

Rapport d'information n° 112 (2005-2006) de MM. [Jean BIZET](#), [Robert BRET](#), [Hubert HAENEL](#) et [Roland RIES](#), fait au nom de la délégation pour l'Union européenne, déposé le 1er décembre 2005, <http://www.senat.fr/rap/r05-112/r05-112.html>

[Ministère de l'Agriculture le 28 mars 2006, la réforme de l'organisation commune de marché du sucre,](http://agriculture.gouv.fr/sections/thematiques/europe-international/politique-agricole-commune/la-reforme-de-l-organisation-commune-de-marche-du-sucre)
<http://agriculture.gouv.fr/sections/thematiques/europe-international/politique-agricole-commune/la-reforme-de-l-organisation-commune-de-marche-du-sucre>

Rapport d'information de J. FRANCOIS- PONCET, Le Traité de Lisbonne, rapport annexé au procès-verbal de la séance du 30 janvier 2008, <http://www.senat.fr/rap/r07-188/r07-188o.html>

Rapport d'information de Catherine TASCA, Les services d'intérêt général après le Traité de Lisbonne, rapport **fait au nom de la délégation pour l'Union européenne** n° 376 (2007-2008) - 4 juin 2008, <http://www.senat.fr/noticerap/2007/r07-376-notice.html>

LES TEXTES OFFICIELS DES ETATS MEMBRES

Ley 19 1994 de 6 de julio, de modificacion del Régimen Economico y Fiscal de Canarias (BOC N° 101 de 17 août 1994 p 5910)

LES TEXTES OFFICIELS DES ORGANISATIONS INTERNATIONALES

[Tableau des conventions internationales de droit maritime et fluvial, http://www.lexmaritima.net/conventions.htm](http://www.lexmaritima.net/conventions.htm)

[Règlementation du transport routier de marchandises et de personnes, http://www.logistiqueconseil.org/Articles/Transport-routier/Reglementation-transport-routier.htm](http://www.logistiqueconseil.org/Articles/Transport-routier/Reglementation-transport-routier.htm)

[Convention de Chicago signée le 7 décembre 1944, http://www.logistiqueconseil.org/Articles/Transport-aerien/Reglementation-transport-aerien.htm](http://www.logistiqueconseil.org/Articles/Transport-aerien/Reglementation-transport-aerien.htm)

Résolution du 14 décembre 1993 de l'Organisation de l'Aviation Civile Internationale, qui confirme que le carburant embarqué à bord d'avions dont la destination est un autre Etat, est exonéré. Tous les Etats membres de la Communauté respectent cette résolution du fait de leur appartenance à l'OACI, ('http://www.icao.int/icaonet/dcs/8632/8632_cons_sup_fr.pdf)

Rapport de la Commission de juristes, La question des Iles d'*Aland*, *SdN, Journal officiel*, supplément spécial n° 3, octobre 1920 p 4.)

Rapport présenté par MILAS. R. ,Les institutions de la coopération nordique : les pouvoirs du Conseil nordique et du Conseil des Ministres. VIIème Conférence organisée à l'intention des organisations internationales à vocation européenne. Hanaholmen, Finlande, 17-19 juin 1978, GOTAB, 1978, Stockholm

LA JURISPRUDENCE**CJCE**

CJCE 15 juillet 1964 Costa contre E.N.E.L aff 6/64 Rec. 1141

CJCE 25 février 1969 Johannes Gerhardus Klomp inspektie der Belastingen aff. 23-68 Rec. 43

CJCE 1er juillet 1969 Commission des Communautés européennes contre Italie aff. 24/68 Rec. 193

CJCE 1er juillet 1969 Sociaal Fonds Diamantarbeiders aff.jntes. 2/69 et 3/69 Rec. p. 211

CJCE 14 juillet 1971 Hein aff.10/71 Rec.723

CJCE 10 octobre 1973 Fiege contre assurance maladie du Strasbourg aff.110/73 Rec. 1001

CJCE 12 février 1974 Sotgiu contre Deutsche Bundespost aff.152/73 Rec.153

CJCE 21 mars 1974 BRT contre SABAM aff.127/73 Rec.313

CJCE 30 avril 1974 Giuseppe Sacchi aff. 155/73 Rec. 409

CJCE 11 juillet 1974 Procureur du Roi contre Benoît et Gustave Dassonville aff. 8/74 Rec.837

CJCE 1er octobre 1974 Norddeutsches Vieh-Und Fleischkontor contre Hauptzollamt Hamburg Jonas aff. 14/74 Rec. 905

CJCE 3 décembre 1974 Van Binsbergen contre Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid aff.33-74 Rec.1299

CJCE 4 décembre 1974 Van Duyn contre Home Office aff.41/74 Rec. 1337

CJCE 10 décembre 1974 Charmasson contre Ministre de l'Economie et des Finances aff.48/74 Rec. 1383

CJCE 12 décembre 1974 Walrave contre Association Union cycliste internationale aff.36/74 Rec. 1405

CJCE 26 février 1975 Bonsignore contre Oberstaddirektor der Stadt Koeln aff. 67/74 Rec. 297

CJCE 28 octobre 1975 Rutili contre Ministre de l'Intérieur aff.36/75 Rec.1219

CJCE 26 novembre 1975 Société des grands moulins des Antilles contre Commission des Communautés européennes aff. 99/74 Rec.1531

CJCE 31 mars 1977 aff. 87/76 Walter Bozzone contre Office de sécurité sociale d'outre-mer Rec.687

CJCE Ord. 22 mai 1977 Commission contre Irlande aff. 61/77R Rec. 937

CJCE 27 octobre 1977 Régina contre Bouchereau aff.30/77 Rec. 2015

CJCE 14 février 1978 United Brands contre Commission aff. 27/76 Rec. 207

CJCE 16 février 1978 Commission contre Irlande aff. 61/77 Rec. 417

CJCE 16 juillet 1978 Commission contre Irlande aff. 61/77 Rec.417

CJCE 10 octobre 1978 Hansen contre Hauptzollamt Flensburg aff. 148/77 Rec. 1787

CJCE 18 janvier 1979 Van Wesemael aff.jntes 110/78 et 111/78 Rec. 35

CJCE 7 février 1979 Knoors contre Secrétaire d'Etat aux affaires économiques aff. 115/78 Rec. 399

CJCE 20 février 1979 Rewe contre Bundesmonopolverwaltung für Branntwein aff. 120/78 Rec. 649

CJCE 13 mars 1979 Peureux aff.86/78 Rec.897

CJCE 12 juillet 1979 Italie contre Conseil aff. 166/78 Rec.2575

CJCE 25 septembre 1979 Commission contre France aff. 232/78 Rec. 2927

CJCE 27 septembre 1979 Freystadt contre Hauptzollamt Hamburg Jonas aff. 86/78 Rec. p 2802

CJCE 4 octobre 1979 France contre Royaume-Uni aff.141/78 Rec.2923

CJCE 31 janvier 1980 Pecastaing contre l'Etat belge aff.98/79 Rec. 718

CJCE 27 février 1980 Just aff. 68/79 Rec. 501

CJCE 18 mars 1980 Thy-Marcinelle et Monceau contre Commission aff.jntes26 et 86/79 Rec.1083

CJCE 17 septembre 1980 Philip Morris aff. 730/79 Rec.2671

CJCE 17 décembre 1980 Commission contre Belgique aff.149/79 Rec.3881

- CJCE 5 mai 1981 Commission contre Royaume-Uni aff. 804/79 Rec.1045
- CJCE 3 octobre 1981 Commission contre France aff. 90/79 Rec. p. 283
- CJCE 16 décembre 1981 Regina contre Robert Tymen aff. 269/80 Rec.3079
- CJCE 17 décembre 1981 Procédure pénale contre Webb aff.279/80 Rec.3319
- CJCE 19 janvier 1982 Becker aff. 8/81 Rec. 53
- CJCE 4 février 1982 Buyl contre Commission aff.871/79 Rec. 245
- CJCE 9 février 1982 Polydor e.a.. contre Harlequin e.a. aff.270/80 Rec. p.329
- CJCE 10 février 1982 Bout aff.21/81 Rec. 381
- CJCE 5 mai 1982 Schul aff. 15/81 Rec.1409
- CJCE 18 mai 1982 Rezguia Adoui contre Etat Belge et ville de Liège, Dominique Cornuaille contre Etat Belge aff. jointes 115 et 116/81 Rec.1665
- CJCE 26 mai 1982 Commission contre Belgique aff.149/79
- CJCE 23 mars 1983 Peskeloglou contre Bundesanstalt für Arbeit aff.77/82 Rec. 1085
- CJCE 22 février 1984 Kloppenburg aff. 70/83 Rec. 1075
- CJCE 28 février 1984 Senta Einberger contre Hauptzollamt Freiburg aff. 294/82 Rec. 1177
- CJCE 20 mars 1984 Commission contre Belgique aff. 314/82 Rec.1543
- CJCE 10 juillet 1984 Campus Oil aff.72/83 Rec.2727
- CJCE 15 janvier 1985 Finsinder contre Commission aff.250/83 Rec.131
- CJCE 4 juillet 1985 Berkholz contre Finanzamt Hamburg Mitte Altstadt aff. 168/84 Rec. 2251
- CJCE 11 juillet 1985 Commission contre Allemagne aff.107/84 Rec.2655
- CJCE 10 décembre 1985 Procédure pénale contre Léon Motte aff. 247/85 Rec. 3887
- CJCE 15 janvier 1986 Hurd contre Jones aff.44/84 Rec.29
- CJCE 28 janvier 1986 Commission contre France aff. 270/83 Rec. 273

- CJCE 17 avril 1986 Etat néerlandais contre Reed aff. 59/85 Rec. 1283
- CJCE 30 avril 1986 Commission contre France aff.96/85 Rec.1475
- CJCE 3 juin 1986 Commission contre République Française aff.307/84 Rec. 1725
- CJCE 25 novembre 1986 Klensch aff. 201/85 et 202/85 Rec. 3477
- CJCE 4 décembre 1986 Commission contre France aff. 220/83 Rec.3663
- CJCE 4 décembre 1986 Commission contre Allemagne aff.205/84 Rec 3755
- CJCE 26 mars 1987 Coopérative agricole d'approvisionnement des Avirons contre Receveur des Douanes de Saint Denis et Directeur Régional des Douanes de la Réunion aff.58/86 Rec.1525
- CJCE 26 mars 1987 Foto-Frost contre Hauptzollamt Lübeck Ost aff.314/85 Rec. 4211
- CJCE 7 mai 1987 Co-Frutta Srl contre Amministrazione delle Finanze dello Stato aff. 193/85 Rec. 2085
- CJCE 16 juin 1987 Commission contre Italie aff. 225/85 Rec. 2626
- CJCE 14 octobre 1987 Allemagne contre Commission aff. 248/84 Rec.4013
- CJCE 22 octobre 1987 Foto-Frost contre Hauptzollamt Lübeck-Ost aff. 314/85 Rec. p 4211
- CJCE 25 février 1988 Commission contre Grèce aff.jntes 194/85 et 241/85 Rec. 1037
- CJCE 25 février 1988 Bianco et Girard contre Directeur général des douanes et des droits indirects aff.jntes. 331/85, 376/85 et 378/85 Rec.1099
- CJCE 25 février 1988 Commission contre Royaume Uni aff. 353/85 Rec. 817
- CJCE 25 février 1988 Les Fils de Jules Bianco SA et J.Girard Fils SA contre Directeur Général des douanes et des droits indirects aff. jntes 331/85, 376/85 et 378/85 Rec.1099
- CJCE 21 juin 1988 Commission contre Irlande aff. 415/85 Rec. p 3097
- CJCE 21 juin 1988 Commission contre Royaume-Uni et d'Irlande du Nord aff. 416/85 Rec. p 3127
- CJCE 5 juillet 1988 W.J.R. Mol contre Inspecteur der Invoerrechten en Accijnzen aff. 269/86 Rec. 3627

CJCE 5 juillet 1988 Vereniging Happy Family Rustenburgerstraat contre Inspecteur der Omzetbelasting aff. 289/86 Rec. 3655

CJCE 14 juillet 1988 Weissberger/ Finanzamt Neustadt/ WeinstraBe aff. 207/87 Rec. 4433

CJCE Ord. 19 août 1988 Co-Frutta contre Commission aff.191/88 R Rec. 4551

CJCE Ord. 15 mars 1989 Co-Frutta contre Commission aff.191/88 Rec. 793

CJCE 11 avril 1989 Ahmed Saeed Flugreisen ea. contre Zentrale zur Bekämpfung untauteren Wettbewerbs aff. 66/86 Rec. 803

CJCE 30 mai 1989 Allué ea. contre Universita Degli Studi di Venezia aff.33/88 Rec.1591

CJCE 13 juillet 1989 Skatteministeriet contre Henricksen aff. 173/88 Rec. 2763

CJCE 21 septembre 1989 Schäfer Shop contre Minister van Economische Zaken aff. 12/88 Rec.2937

CJCE 17 octobre 1989 Ufficio distrettuale delle imposte dirette di Fiorenzuola d'Arda ea contre Comune di Carpaneto Piacentino ea. aff. jointes 231/87 et 129/88 Rec.3233

CJCE 21 septembre 1989 Schäfer Shop contre Minister van Economische Zaken aff. 12/88 Rec.2937

CJCE 27 septembre 1989 Lopes da Veiga contre Staatssecretaris van Justitie aff. 9/88 Rec. 2989

CJCE 28 novembre 1989 Groener contre Minister for Education and the City of Dublin Vocational Educational Commitee aff.C-379/87 Rec.3967

CJCE 7 mars 1990 Trend -Moden Textilhandels Gmbh contre Hauptzollamt Emmerich aff.C-117/88 Rec.I-631

CJCE 27 mars 1990 Rush Portuguesa Lda contre Office national d'immigration aff. C-113/89 Rec.I-1417

CJCE 8 mai 1990 Klaus Biehl contre Administration des contributions du Grand Duché de Luxembourg aff.C-175/88 Rec.I-1779

CJCE 15 mai 1990 Comune di Carpaneto Piacentino e.a contre Ufficio provinciale imposta sul valore aggiunto de Piacenza aff.C-4/89 Rec.I-1869

CJCE 26 juin 1990 Staatssecretaris Van Financien contre Velker International Oil Company aff. C-185/89 Rec. I-2561

CJCE 6 décembre 1990 Witzemann/ Hauptzollamt München-Mitte aff.C-343/89 Rec.I-4477

CJCE 12 décembre 1990 Commission contre République Française aff. C-263/88 Rec. I-4611

CJCE 12 décembre 1990 Peter Kaefler et Andréa Procacci contre Etat français aff. jointes C-100/89 et C-101/89 Rec. I-4647

CJCE 26 janvier 1991 Commission contre France aff.C-154/89 Rec. I-659

CJCE 26 janvier 1991 Commission contre Italie aff. C-180/89 Rec. I-709

CJCE 26 février 1991 The Queen contre immigration Appeal Tribunal, ex parte Antonissen aff.C-292/89 Rec.I-745

CJCE 26 janvier 1991 Commission contre Grèce aff.C-198/89 Rec.I-727

CJCE 26 février 1991 Commissions contre Grèce aff. C-198/89 Rec. I-727

CJCE 26 février 1991 Antonissen aff. C-292/89 Rec. I-745

CJCE 23 avril 1991 Hofner et Elser contre Macrotron aff.C-41/90 Rec. I-1979

CJCE 3 juillet 1991 Department of Health and Social Security contre Christopher Stewart Barr et Montrose Holdings Limited aff.C-355/89 Rec.I-3479

CJCE 25 juillet 1991 Commission contre Pays-Bas aff. C-353/89 Rec. I-4069

CJCE 25 juillet 1991 Stichting Collectieve Antennevoorziening Gouda ea. contre Commissariaat voor de Media aff. C-288/89 Rec.I-4007

CJCE 25 juillet 1991 Aragonesa de Publicidad Exterior et Publivia contre Departamento de sanidad y seguridad social de Cataluna aff.jntes 1/90 et 176/90 Rec. I-4151

CJCE 25 juillet 1991 Säger contre Dennemeyer aff. C-76/90 Rec.I-4221

CJCE 17 octobre 1991 Commission contre d'Espagne aff. C-35/90 Rec. I-5073

CJCE 27 novembre 1991 Bleis contre Ministère de l'Education Nationale aff. C-4/91 Rec. I-5627

CJCE 10 décembre 1991 Merci Convenzionali Porto di Genova contre Siderurgica Gabrielli SPA aff.179/90 Rec.I-5889

CJCE 28 janvier 1992 Bachmann contre Etat belge aff.C-204/90 Rec.I-249

CJCE 12 février 1992 Pays-Bas et PTT Nederland contre Commission aff.jntes C-48/90 et C-66/90 Rec. I- 565

CJCE 12 février 1992 Bernard Leplat contre Territoire de la Polynésie française aff.C-260/90 Rec.I-643

CJCE Adoui et Cornuaille contre Etat belge aff. jointes 115 et 116/81 Rec. 1714

CJCE 20 mai 1992 Ramrath contre Ministre de la Justice aff.C-106/91 Rec.I-3351

CJCE 7 juillet 1992 Micheletti ea. contre Delegacion del Gobierno en Cantabria aff. C-369/90 Rec.I-4239

CJCE 16 juillet 1992 Legros ea. aff.C-163/90 Rec.I-4627

CJCE 27 octobre 1992 Commission contre Allemagne aff. C-74/91 Rec. I-5437

CJCE 17 mars 1993 Commission contre Conseil aff. C-155/91 Rec. I-939

CJCE 31 mars 1993 Kraus contre Land de Baden-Wuerttemberg aff.C-19/92 Rec.I-1663

CJCE 13 mai 1993 William Cook plc contre Commission aff.C-198/91 Rec. I-2487

CJCE 18 mai 1993 Belgique contre Commission affs. Jtes. C-356/90 et C-180/91 Rec. I-2323

CJCE 19 mai 1993 Procédure pénale contre Paul Corbeau aff.C-320/91 Rec. I 2533

CJCE 26 mai 1993 Tsiotras contre Landeshauptstadt Stuttgart aff. C-171/91 Rec. I-2925

CJCE 15 juin 1993 Matra SA contre Commission des Communautés européennes aff. C-225/91 Rec.I-3203

CJCE Ord. 26 juin 1993 Allemagne contre Conseil aff. C-280/93 Rec.I-3667

CJCE Ord. 29 juin 1993 Allemagne contre Conseil aff. C-280/93 Rec. I-3667

CJCE 2 août 1993 Wilfried Lange contre Finanzamt Fürstfeldbruck aff.C-11/92 Rec.I-4677

CJCE 27 octobre 1993 Muys' en de Winters' Bouw-en Aannemingsbedrijf contre Staatssecretaris van Finacën aff. C-281/91 Rec. I-5405

CJCE 9 novembre 1993 Administration des Finances de l'Etat italien contre San Giorgio aff.199/82 Rec.3595

CJCE 24 novembre 1993 Procédures pénales contre Keck et Mithouard aff. C-267/91 Rec. I-609

CJCE 7 décembre 1993 Pierrel SpA e.a. contre Ministero della sanità aff.C-83/92 Rec.I-6419

CJCE 17 décembre 1993 Poucet et Pistre contre AGF et Cancava aff. C-159/91 et C-160/91 Rec. I-637

CJCE 24 mars 1994 Her Majesty's customs and excise contre Gerhart Schindler et Joerg Schindler aff.C-275/94 Rec.I-1039

CJCE 27 avril 1994 Commune d'Almelo et autres contre NV Energiebedrijf Ijsselmij aff.C-393/92 Rec.I-1477

CJCE 17 mai 1994 France contre Commission aff.c-41/93 Rec. I-1829

CJCE 5 juillet 1994 Anastasiou aff. C-432/2 Rec. I-3087

CJCE 14 juillet 1994 aff. C-353/92 Grèce contre Conseil, Rec. I-3411

CJCE 9 août 1994 René Lancry SA et Direction générale des douanes et Société Dindar Confort aff.jntes C-363/93, C-407/93 à C-411/93 Rec. I-3957

CJCE 5 octobre 1994 Allemagne contre Conseil aff. C-280/93 Rec.I-4979

CJCE 26 octobre 1994 Pays-Bas contre Commission aff. C-430/92 Rec. I-5216

CJCE 14 février 1995 Finanzamt Köln-Alstadt contre Roland Schumacker aff.C-279/93 Rec.I-225

CJCE 27 avril 1994 Gemeente Almelo ea contre Energiebedrijf Ijsselmij aff.C-393/92 Rec.I-1477

CJCE 10 mai 1995 Alpine Investissements BV contre Minister Van Financien aff.C-384/93 Rec.I-1141

CJCE 29 juin 1995 Espagne contre Commission aff. C-135/93 Rec. I- 1651

CJCE 11 août 1995 Bulthuis-Griffioen contre Inspecteur der Omzetbelasting aff.C-453/93 Rec.I-2341

CJCE 11 août 1995 G.H.E.J Wielockx contre Inspecteur der directe belastingen aff.C-80/94 Rec.I-2493

CJCE 14 septembre 1995 Simitzi contre Dimos Kos aff.jntes C-485/93 et C-486/93 Rec.I-2655

CJCE 14 novembre 1995 Peter Svensson et Lena Gustavsson contre Ministre du Logement et de l'Urbanisme aff. C-484/93 Rec. I-3955

CJCJE 30 novembre 1995 Gebhard contre Consiglio dell' Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano aff. C-55/94 Rec. I-4165

CJCE 7 décembre 1995 Camara de Comercio Y Navegacion de Ceuta contre Ayuntamiento de Ceuta aff. C-45/94 Rec. I-4385

CJCE 15 décembre 1995 Union royale belge des sociétés de football association ASBL e.a contre Bosman e.a aff. C-415/93 Rec. I- 4921

CJCE 1er février 1996 Procédure pénale contre Perfili aff. C-177/94 Rec. I-161

CJCE 21 mars 1996 Dominique Bruyère e.a et Etat belge aff.C-297/94 Rec.I-1551

CJCE 28 mars 1996 AGF Belgium/ Communauté économique européenne ea. aff. C-191/94 Rec. I-1859

CJCE 28 mars 1996 Gemeente Emmen contre Belastingdienst Grote Ondernemingen aff. C-468/93 Rec. I-1721

CJCE 28 mars 1996 Procédure pénale contre Guiot aff. C-272/94 Rec. I-1905

CJCE 27 juin 1996 Asscher et Staatssecretaris van Financiën aff.C-107/94 Rec.I-3089

CJCE 2 juillet 1996 Commission contre Grand-Duché de Luxembourg aff. C-473/93 Rec. I-3207

CJCE 2 juillet 1996 Commission contre Belgique aff. C-173/93 Rec. I-3265

CJCE 2 juillet 1996 Commission contre Grèce aff. C-290/94 Rec. I-3285

CJCE du 12 juillet 1996 (Ord.) Royaume-Uni contre Commission aff. C-180/96.R Rec. I-3903

CJCE 15 octobre 1996 Ijssel- Vliet Combinatie BV contre Minister Van Economische Zakem aff. C-311/94 Rec. I- 5023

CJCE 7 novembre 1996 Société Cadi Surgelés, société Sofrigu, société Sofroi, société Sofriber et Ministre des Finances, Directeur Général des douanes aff.C-126/94 Rec.I-5647

CJCE 12 novembre 1996 The Queen/ The Medicines Control Agency, ex parte Smith & Nephew Pharmaceuticals et Primecrown/ The Medicines Control Agency aff.C-201/94 Rec.I-5819

CJCE 5 décembre 1996 Merck/ Primecrown et Beecham / Europharm aff. jntes. C-267/95 et 268/95 Rec.I-6285

CJCE 14 janvier 1997 Espagne contre Commission aff. C-169/95 Rec. I-135

CJCE 14 janvier 1997 Comateb contre Directeur général des douanes et des droits indirects aff.jntes C-192/95 à C-218/95 Rec. I-165

CJCE 13 mars 1997 Directeur Général des douanes et droits indirects et Eridania Beghin-Say SA aff.C-103/96 Rec.I-1453

CJCE 22 avril 1997 Road Air BV et Inspecteur der Invoerrechten en Accijzen aff. C-310/95 Rec.I-2229

CJCE 7 mai 1997 Procédures pénales contre Jacques Pistre e.a. aff.jntes C-321/94, C-322/94, C-323/94 et C-324/94 Rec. I-2343

CJCE 15 mai 1997 Futura Participations et Singer contre Administration des contributions aff.C-250/95 Rec.I-2471

CJCE 5 juin 1997 SDC contre Skatteministeriet aff. C-2/95 Rec. I-3017

CJCE 10 juin 1997 Parlement contre Conseil aff. C-392/95 Rec.I-3213

CJCE 17 juin 1997 The Queen contre The Secretary of State for the Home Department ex parte: Mann Singh Singhara et Abbas Radiom aff. Jtes C-65/95 et C-111/95 Rec. I-3343

CJCE 3 juillet 1997 Commission contre France aff. C-60/96 Rec. I-3827

CJCE 9 juillet 1997 SCI Parodi contre Banque de Bary et Cie aff. C-222/95 Rec. I-3899

CJCE 23 octobre 1997 Commission contre Pays-Bas aff. C-157/94 Rec.I-5699

CJCE 23 octobre 1997 Commission contre Italie aff.C-158/94 Rec.I-5789

CJCE 23 octobre 1997 Commission contre France aff. C-159/94 Rec. I-5815

CJCE 23 octobre 1997 Commission contre Espagne aff.C-160/94 Rec.I-5851

CJCE 23 octobre 1997 Procédure pénale contre Franzén aff. C-189/95 Rec.I-5909

CJCE 11 novembre 1997 Eurotunnel SA contre Sea France aff. C-408/95 Rec. I-6315

CJCE 11 décembre 1997 Job Centre aff. C-55/96 Rec. I- 7119

CJCE 19 février 1998 Paul Chevassus-Marche et Conseil Régional de la Réunion aff.C-212/96 Rec.I-743

CJCE 30 avril 1998 Sodiprem e.a. contre Direction Générale des Douanes aff. jointes C-37/96 et C-38/96 Rec. I-2041

CJCE 5 mai 1998 The Queen contre Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, Commissioners of Customs & Excise, ex parte: National Farmers'Union e.a aff.c-157/96 Rec. I-2211

CJCE 5 mai 1998 Royaume-Uni contre Commission aff. C-180/96 Rec.I-2265

CJCE 7 mai 1998 Commission contre Espagne aff. C-124/96 Rec. I-2501

CJCE 12 mai 1998 Maria Martinez Sala Freistaat Bayern aff. C-85/96 Rec.I-2691

CJCE 12 mai 1998 Epoux Robert Gilly contre Directeur des services fiscaux du Bas-Rhin aff.C-336/96 Rec.I-

CJCE 28 mai 1998 John Charles Goodwin et Edward Thomas Unstead aff.C-3/97 Rec.I-3257

CJCE 11 juin 1998 Fischer contre Finanzamt Donaueschingen aff. C-283/95 Rec. I-3369

CJCE 18 juin 1998 Corsica Ferries France contre Gruppo Antichi Ormeggiatori del porto di Genova aff.C-266/96 Rec. I- 3949

CJCE 16 juillet 1998 Rui Alberto Pereira Roque et His Excellency the Lieutenant Governor of Jersey aff.C-171/96 Rec.I-4607

CJCE 16 juillet 1998 Imperial Chemical Industries contre Colmer aff. C-264/96 Rec. I-4695

CJCE 12 novembre 1998 Institute of the Motor Industry aff. C-149/97 Rec. p I-7053

CJCE 3 décembre 1998 Generics (UK) e.a. aff. C-368/96 Rec. I-7967

CJCE 28 janvier 1999 AJ van der Kooy aff. C-181/97 Rec.I- 483

CJCE 11 février 1999 Antillean Rice Mills e.a. aff.C-390/95 P Rec. I-769

CJCE 9 mars 1999 Centros aff. C-212/97 Rec.I-1459

- CJCE 29 avril 1999 (deuxième chambre) Ciola aff.C-224/97 Rec. I-2517
- CJCE 1er juin 1999 Konle aff. C-302/97 Rec. I-3099
- CJCE 1er juin 1999 Procédure pénale contre Antoine Kortas aff.C-319/97 Rec.I-3143
- CJCE 8 juillet 1999 Baxter ea. aff.C-254/97 Rec.I-4809
- CJCE 21 septembre 1999 Dadi et Douane-Agenten aff. C-106/97 Rec.I- 5983
- CJCE 21 septembre 1999 Wijssenbeek aff. C-378/97 Rec. I-6207
- CJCE 13 janvier 2000 TK-Heimdienst aff. C254/98 Rec. I-151
- CJCE 29 juin 2000 Salumets ea. aff. C-455/98 Rec.I-4993
- CJCE 4 juillet 2000 Commission contre Portugal aff. C-62/98 Rec. I-5171
- CJCE 5 décembre 2000 Guimont aff. C-448/98 Rec. I-10663
- CJCE 5 décembre 2000 Eurostock Meat Marketing Ltd aff. C-477/98 Rec. I-10695
- CJCE 20 février 2001 Kaur aff. C-192/99 Rec. I-1237
- CJCE 20 septembre 2001 Grzelczyck aff. C-184/99 Rec.I-6193
- CJCE 20 septembre 2001 Grzelczyk aff. C-184/99 Rec. I-6193
- CJCE 21 mars 2002 Zoological Society aff 267/00 Rec. I-3353
- CJCE 12 octobre 2001 Commission contre France aff C-263/03 Rec. I-
- CJCE 21 mars 2002 Kennemer Golf aff. C-174/00 Rec. I-3293
- CJCE 4 juin 2002 Commission contre Belgique aff. C- 503/99 Rec.I- 4809
- CJCE 20 juin 2002 Commission contre Allemagne aff.287/00 Rec.I-5811
- CJCE 4 juillet 2000 Anastasiou aff. C-219/98 Rec. I-5241
- CJCE 25 juillet 2002 Mouvement contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie contre Etat Belge, Rec. I-6591
- CJCE 17 septembre 2002 Baumbastt aff. C-413/99 Rec. I-79 et CJCE 7 septembre 2004 Trojanu aff. C-45/02 Rec. I-7573

CJCE 26 septembre 2002 Espagne contre Commission aff. C-351/98 Rec. I-8031

CJCE 3 octobre 2002 Danner aff. C-136/00 Rec. I- 8147

CJCE 26 novembre 2002 Oteiza Olazabal aff. C-100/01 Rec. I 10981

CJCE 3 février 2003 Espagne contre Commission aff. C-409/00 Rec. I-1487

CJCE 13 février 2003 Espagne contre Commission aff. C-409/00 Rec. I-1487

CJCE 8 mai 2003 Paranova Oy aff. C-113/01 Rec.I- 4243

CJCE 24 juillet 2003 Altmark Trans et Regierungsprasidium Magdeburg aff. C-280/00 Rec. I-7747

CJCE 18 novembre 2003 Budejovicky Budvar aff C-216/01 Rec. I-13617

CJCE 20 novembre 2003 Gemo aff. C-126/01 Rec. I-13769

CJCE 27 novembre 2003 Enirisorse affs.jtes C-34/01 à C-38/01 Rec. I-4243

CJCE 11 décembre 2003 Deutscher Apothekerverband aff. C-322/01 Rec. I-14887

CJCE 25 mars 2004 Karner aff. C-71/02 Rec. I- 3025

CJCE 29 avril 2004 H. et I. Weigel contre Finanzlandesdirektion fur Vorarlberg Rec. I-4981

CJCE 29 avril 2004 Orfanopoulos et Olivieri aff.jtes C-482/01 et C-493/01 Rec. I-5257

CJCE 9 septembre 2004 Carbonati Apuani aff. C-72/03 Rec. I-8027

CJCE 2 décembre 2004 aff C-41/02 Commission contre Pays-Bas Rec. I-11375

CJCE 20 janvier 2005 aff. C-74/03 SmitnKline Beecham plc, Rec.I-595

CJCE 17 février 2005 Linnewebber et Akritidis affs.jtes. C-453/02 et C-462/02 Rec. I-1131

CJCE 17 février 2005 Salah oulane aff. C-215/03 Rec. I-1215

CJCE 10 mars 2005 Templeman et Van Schaijk affs. Jtes C96/03 et C-97/03 Rec. I-1895

CJCE 12 mai 2005 Meta Fackler KG contre Allemagne aff. C-444/03 Rec. I-3913

- CJCE 26 mai 2005 Commission contre France aff. C-212/03 Rec. I-4213
- CJCE 26 mai 2005 Kingscrest Associates et Montecello aff. C-498/03 Rec. I-4427
- CJCE 2 juin 2005 Dörr et Unal aff. C-136/03 Rec. I-4759
- CJCE 9 juin 2005 HLH Warenvertrieb et Orthica aff.jtes C-211/03, C-229/03 et C-316/03 à C-318/03 Rec.I- 5141
- CJCE 14 juillet 2005 Pays-Bas contre Commission aff. C-26/00 Rec. I-6527
- CJCE 14 juillet 2005 Pays-Bas contre Commission aff. C-180/00 Rec. I-6603
- CJCE 14 juillet 2005 Pays-Bas contre Commission aff. C-452/00 Rec. I-6645
- CJCE 14 juillet 2005 Rica Foods contre Commission européennes aff C-40/03 Rec. I-6811
- CJCE 14 juillet 2005 Rica Foods contre Commission aff. C-41/03 Rec. I-6875
- CJCE 14 juillet 2005 British American Tobacco Newman Shipping aff. C-435/03 Rec. I- 7077
- CJCE 18 octobre 2005 Class International aff. C-405/03 Rec. I- 8735
- CJCE 1er décembre 2005 Ygeia affs jtes C-394/04 et 395/04 Rec. I-10373
- CJCE 12 décembre 2005 Marks & Spencer aff. C-446/03 Rec. I-10837
- CJCE 29 janvier 2006 Bouanich aff. C-265/04 Rec. I- 5275
- CJCE 31 janvier 2006 Commission contre Espagne aff. C-503/03 Rec. I-1097
- CJCE Grande Ch. 23 mars 2006 Eind aff. C- 291/05 Rec. I- 10719
- CJCE 27 avril 2006 Commission contre RFA aff. C-441/02 Rec. I-3449
- CJCE 27 avril 2006 Solleved affs.jtes. C-443/04 et C-444/04 Rec. I- 3617
- CJCE 4 mai 2006 aff. C-169/04 Abbey National, Rec. I- 4027
- CJCE 11 mai 2006 Friesland Coberco Dairy Food aff. C-11/05 Rec. I- 4285
- CJCE 9 novembre 2006 Montex Holding aff. C-281/05 Rec. I-10881
- CJCE 9 janvier 2007 Jia contre Migrationsverket aff. C-1/05 Rec. I-1
- CJCE 11 janvier 2007 ITC aff. C-208/05 Rec. I- 181

CJCE 30 janvier 2007 Commission contre Danemark aff. C-150/04 Rec. I-1163

CJCE 7 juin 2007 Commission contre Pays- Bas aff. C-50/06 Rec. I-4383

CJCE 14 juin 2007 Horizon Collège aff. C-434/05 Rec. I-4793

CJCE 14 juin 2007 Hadener aff. C-445/05 Rec. I- 4841

CJCE 20 septembre 2007 Antroposana e.a., aff C-84/06 Rec.I- 7609

CJCE 18 octobre 2007, Agrover, aff. C-173/06, Rec. I- 8783

CJCE 25 octobre 2007 Commission contre République tchèque aff C- 114/07
Rec.I- 147

CJCE 15 novembre 2007 International Mail Spain aff. C-162/06 Rec.I-9911

CJCE 29 novembre 2007 Commission contre France, aff C- 67/07 Rec. I-176

CJCE 18 décembre 2007 Société Pipeline Méditerranée et Rhône aff. C-314/06
Rec. I- 12273

CJCE 18 décembre 2007 Laval un Partneri aff. C-345/07 Rec. I-11767

CJCE 1er avril 2008 Gouvernement de la communauté française et
Gouvernement wallon aff. C-212/06 Rec. I- 1683

CJCE 10 avril 2008 Commission contre Pays-Bas, aff. C- 398/06 Rec.I-56

CJCE 10 avril 2008 aff. C-309/06, Marks & Spencer, Rec. I- 2283

CJCE 10 juillet 2008 Jipa aff. C-33/07, <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?>

lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=
=docor&docjo=docjo&numaff=C-33/07%20&datefs=&datefe=&nomusuel=&do
maine=&mots=&resmax=100

CJCE 17 juillet 2008 Cp Pharma aff. C-448/06,
<http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?>

lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=
=docor&docjo=docjo&numaff=C-448/06&datefs=&datefe=&nomusuel=&doma
ine=&mots=&resmax=100

CJCE 25 juillet 2008 Metock ea. aff. C-127/08,
<http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?>

lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=
=docor&docjo=docjo&numaff=C-127/08&datefs=&datefe=&nomusuel=&domai
ne=&mots=&resmax=100

CJCE 11 septembre 2008 Commission contre Italie aff. C-447/07,
[http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?](http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=docor&docjo=docjo&numaff=C-447/07&datefs=&datefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100)
 lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=docor&docjo=docjo&numaff=C-447/07&datefs=&datefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100

CJCE 11 septembre 2008 Allemagne contre Kronofrance affs. jtes C-75/05 P et C-80/05P,
[http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?](http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=docor&docjo=docjo&numaff=C-75/05P&datefs=&datefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100)
 lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=docor&docjo=docjo&numaff=C-75/05P&datefs=&datefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100

CJCE 16 octobre 2008 Synthon BV aff C-452/06,
[http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?](http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=docor&docjo=docjo&numaff=C-452/06&datefs=&datefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100)
 lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=docor&docjo=docjo&numaff=C-452/06&datefs=&datefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100

CJCE 22 décembre 2008 Commission contre Autriche aff. C-161/07,
[http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?](http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=docor&docjo=docjo&numaff=C-161/07&datefs=&datefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100)
 lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=docor&docjo=docjo&numaff=C-161/07&datefs=&datefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100

CJCE 15 janvier 2009 Hecht Pharma aff C-140/07,
[http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?](http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=docor&docjo=docjo&numaff=C-140/07&datefs=&datefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100)
 lang=fr&Submit=Rechercher&alldocs=alldocs&docj=docj&docop=docop&docor=docor&docjo=docjo&numaff=C-140/07&datefs=&datefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100

TPICE

TPICE-Ord.23 janvier 1995 Bundesverband der Bilanzbuchhalter contre Commission aff. T-84/94 Rec.II-101

TPICE 14 septembre 1995 Antillean Rice Mills NV e.a contre Commission des Communautés européennes aff. jointes T-480/80 et T-483/93 Rec.II-2305

TPICE du 13 juillet 1996 (Ord.) The National Farmers' Union, International Traders Ferry Ltd, UK Genetics, RS&EM Ltd et Prosper De Mulder contre Commission aff. T-6/96.R Rec. II-815

TPICE 12 décembre 1996 Association Internationale des Utilisateurs de Fils de Filaments Artificiels et Synthétiques et de Soie naturelle (AIUFFASS) et Apparel, Knitting & Textiles Alliance (AKT) contre Commission des Communautés européennes aff. T-380/94 Rec.II-2169

TPICE 5 novembre 1997 Etablissements J.Richard Ducros contre Commission

aff. T-149/95 Rec. II-2031

TPICE 17 juillet 1998 ITT Promedia contre Commission aff. T-111/96 Rec.II-2937

TPICE 15 septembre 1998 BFM contre Commission affs. jtes T-126/96 et C-127/96 Rec. II-3437

TPICE 3 juin 1999 TF1 contre Commission aff. T-17/96 Rec.II-1757

TPICE 8 juillet 1999 VTM aff. 266/97 Rec. II- 2329

TPICE 6 octobre 1999 Kneissl Dachstein contre Commission aff. T-110/97 Rec. II-2881

TPICE 6 octobre 1999 Salomon SA contre Commission Aff. T-123/97 Rec. II-2925

TPICE 15 décembre 1999 Volkswagen et Volkswagen Sachsen contre Commission aff. jntes T-132/96 et T- 143/96 Rec. II- 3663

TPICE Ord. 22 mars 2002 Schumacher contre Conseil et Commission Rec. II-

TPICE 8 juillet 2004 Technische Glaswerke Ilmenau GmbH contre Commission des Communautés européennes aff. T-198/01 Rec. II-2717

TPICE 15 juin 2005 Corsica Ferries France contre Commission aff. T-349/03 Rec. II- 2197

TPICE 5 octobre 2005 Land Oberrösterrich aff. T-366/03 et T-235/04 Rec. II-4005

TPICE 31 janvier 2006 aff. T-251/03 Albrecht, AniMedica & Ceva et a. contre Commission Rec. II-16

TPICE 31 janvier 2006 aff. T-273/03 Merck Sharp & Dohme et a. et Vianex contre Commission Rec. II-141

TPICE 27 juin 2007 Pays- Bas contre Commission aff. T- 182/06 Rec. II-1983

TPICE 12 septembre 2007 Olympiaki Aeroporia Ypiresies aff. T-68/03 Rec. II-2911

TPICE 25 juin 2008 Olympiaki Aeroporia Yperesies contre Commission aff. T-268/06 Rec. II-

TPICE 20 septembre 2007 Fachvereinigung Mineralfaserindustrie contre Commission aff. T-375/03 Rec. II-121

TPICE 8 novembre 2007 Pays-Bas soutenu par le Danemark contre Commission aff. T-234/04 Rec. II-4589

TPICE 12 février 2008 British United Provident Association Ltd (BUPA) ea. contre Commission aff. T-289/03 Rec.II-81

Les arrêts de la CEDH

CEDH 2 août 2001 Boulif contre Suisse, Rec. CEDH 2001 n° 48

Les décisions du Conseil Constitutionnel français

Décision n°91-294 DCC du Conseil Constitutionnel du 25 juillet 1991), RFDA 1992 p 173

Décision n° 91-290 DC du 9 mai 1991 du Conseil constitutionnel relative au statut de la Corse Rec. p 438

Décision n°92-308 DC du 9 avril 1992 relative au traité de Maastricht Rec. p497

Décision n° 97-394 DC du 31 décembre 1997 (JORF du 03 janvier 1998 p 165)

Les arrêts du Conseil d'Etat français

CE Section 1er mars 1968 aff. Syndicat Général des Fabricants de Semoule de France Req. n°62.814, AJDA 1968 p 235

CE Section 1er mars 1968 aff. Syndicat Général des fabricants de Semoules de France, Req.n° 62.814, AJDA 1968 p 239

CE Section 22 mars 1985 aff.Ministre délégué auprès du Ministre de l'Economie, des Finances, chargé du Budget c/ M. d'Yverville, AJDA 20 mai 1985 P 294

CE 15 mars 2000 Préfet des Pyrénées Atlantiques contre J.M. Bidaola Achega, Req. N°199758, http://www.franceurope.org/pdf/conseil_bidaola.pdf

CE 24 mai 2000 M. Raymond, Req. N° 205478, http://www.franceurope.org/pdf/conseil_raymond.pdf

INDEX

-A-

Aaland : 11, 14, 536

Accises (exonération) : 14, 148 et s., 360 et s., 381 et s., 448 et s., 472 et s., 527

Accord :

Commercial : 21 et s.

d'Association : 45, 57 et s.

de Porto : 58, 463

Adhésion :

1972 : 9 et s., 39 et s., 68, 102 et s., 133 et s., 163 et s., 223, 539 et s.

1985 : 86 et s., 164 et s., 511

1994 : 37, 45 et s., 69, 101 et s., 113, 121 et s., 205 et s., 222 et s., 547

2004 : 41, 80 et s., 109, 121 et s., 138, 156, 182 et s., 222 et s., 548 et s.

négociation : 61, 71, 84, 168, 547 et s.

Administration publique : 284 et s., 552

Admission temporaire : 451 et s.,

AELE : 48 et s., 56 et s., 463

Aides d'Etat :

à la restructuration : 416 et s., 427 et s.

au fonctionnement : 423, 433, 485 et s.

au sauvetage : 427 et s.

de minimis : 419 et s., 439 et s.

entreprises en difficulté : 416 et s., 436 et s., 474

en faveur de l'économie d'un Etat membre : 436 et s.

en raison de la partition du territoire allemand : 437 et s.

finalité régionale : 421, 479 et s., 214

Algérie : 12, 45, 126

Allemagne :

Commerce intérieur allemand : 70 et s.

partition : 70 et s., 382

réunification : 70 et s., 437

Arbitrios : 199 et s.

Athos (Mont) : 14 et s., 395

Autorité publique : 284, 381

-B-

Banane :

condamnation : 146

organisation commune des marchés : 139 et s.

Protocole : 138 et s.

régime de circulation : 41 et s., 137 et s.

British citizens and subject : 259

Bulgarie : 64 et s.

-C-

Chypre : 9 et s., 61 et s. 95, 549.

Citoyen européen :

Définition : 23, 85'

droits (du) : 259 et s.,

famille : 273 et s.

Clause de sauvegarde : 111 et s., 235 et s., 262, 360 et s., 378

Clipperton : 19, 129

Cohérence du système fiscal : 328 et s

Concurrence (atteinte à la) : 385, 450, 479 et s., 553

Conseil Constitutionnel : 289 et s.

Conseil d'Etat : 277, 294 et s., 347, 530

Contrefaçon : 360, 445 et s.

Convention

Internationale : 358, 450

Association (d') : 138 et s.

Critères de Copenhague : 104, 549

Croatie : 69,80, 103, 549

-D-

Danemark : 9, 16, 24, 48 et s., 96 et s; 140

Dérogation :

Définition : 26

permanente : 264 et s.

provisoire : 33 et s., 547

Différenciation : 30 et s., 54, 65, 78, 132,223, 245, 269, 361, 416, 456 et s., 513,

543,

Discrimination :

à rebours : 181, 286, 318

fondée sur la nationalité : 29, 100, 317 et s.,

indirecte : 325 et s.

DOM :

article 227§2 CEE : 208, 500 et s.

article 299§2 CE : 12 et s., 475, 484, 513, 556,

contrôle aux frontières : 283 et s., 292 et s.

POSEIDOM : 477 et s., 509 et s.

régime d'approvisionnement : 504 et s.

Droit de douane (exonération) : 446, 455 et s., 465, 522 et s.

Duty free : 148 et s

-E-**Entrepôt :**

d'importation : 462 et s.

franc : 444, 469

Entreprise (définition) : 295 et s.

Environnement : 97, 360 et s., 370 et s., 416, 471 et s.,

Espace économique européen : 96 et s.

Espagne : 13, 21 et s., 43, 68, 103 et s., 547 et s.

Exception (définition) : 27, 292, 381, 443, 555

Exemption par catégorie : 419 et s., 440

-F-

FEDER : 477, 516

FEADER : 477

FED : 477, 492, 516

FSE : 477

-G-

GATT : 23, 142 et s., 442

Grèce : 36 et s., 42, 49 et s., 65, 84 et s., 122 et s., 186, 223 et s., 395, 436 et s., 547 et s.

Groenland : 9 et s., 127, 245, 535 et s.

-H-**Harmonisation :**

des législations : 147, 344 et s., 355 et s.

fiscale : 14, 30, 154 et s., 200, 450 et s.

-I-

Intérêt communautaire : 418, 439

Intérêt général :

activités : 387 et s.

service : 306 et s.

Irlande : 9, 22 et s., 39, 48 et s., 93, 119 et s., 134 et s.

-J-

Jersey : 185, 539 et s.

-L-

Lapons : 536, 543,

Liberté d'établissement : 94 et s., 248 et s., 284, 319 et s., 336 et s.

Libre prestation de services : 29, 90 et s., 269, 317 et s., 335 et s.

Lisbonne (Traité de) : 17, 22, 126, 313, 471

-M-

Maastricht (traité de) : 18 et s., 169, 289, 204, 275, 476, 510

Macédoine : 81, 104

Man (Ile de) : 19 et s., 536 et s.

Marché unique : 7, 34 et s., 125 et s., 148 et s., 219, 244 et s., 367 et s.

Mayotte : 127,

Médicament :

autorisation de mise sur le marché : 345 et s.

autorisation centralisée de mise sur le marché : 397 et s.

générique : 354

importation parallèle : 354 et s.

reconnaissance mutuelle : 351 et s.

fiscalité : 356 et s.

Mesures de sauvegarde : 109 et s., 244 et s., 374

Moralité publique : 31

-N-

Nouvelle Calédonie : 15, 216, 245, 260

NUTS : 482 et s.

-O-

Ordre public : 31, 265 et s., 328 et s.
 Objectifs économiques : 399, 514, 547
 Objectifs sociaux : 399, 545
 Organisation commune des marchés : 39 et s., 131 et s., 222 et s.
 Octroi de mer :
 condamnation : 176 et s.
 définition : 176
 nouveau régime : 205 et s.

-P-

PAC : 25, 144 et s., 226, 238
 Perfectionnement actif : 448 et s.
 système du rembourse : 458 et s.
 Perfectionnement passif : 452, 466 et s.
 Politique commune de la pêche : 16, 55 et s., 133 et s., 164 et s.
 Politique régionale : 482 et s.
 Polynésie Française : 15 et s., 250 et s., 261 et s.
 Portugal : 13, 24, 44 et s., 85 et s., 109 et s., 164 et s., 223 et s., 547 et s.
 Principes généraux du droit :
 égalité : 30, 39, 47 et s., 269 et s., 316, 326 et s.
 proportionnalité : 47, 73 et s., 113, 325, 377, 437
 PTOM :
 adhésion : 223 et s.
 circulation des marchandises : 219 et s.
 circulation des personnes : 247 et s.
 statut : 11 et s.

-R-

Raisons impérieuses d'intérêt général : 314 et s.
 Rapport spécial : 20, 66, 522 et s.
 Reconnaissance mutuelle (diplômes et formation) : 254 s., 325
 Régime douanier économique : 444 et s.
 Religieux : 396, 554
 Répétition de l'indu : 187 et s.,
 Responsabilité : 501
 Restrictions quantitatives : 39 et s., 106, 128, 141, 230 et s.
 Retrait volontaire : 126
 Rétroactivité : 188 et s.
 Roumanie : 64 et s., 114, 549
 Royaume-Uni : 19 et s., 40, 48 et s., 93, 110, 135 et s., 164 et s., 224 et s.

-S-

Santé publique : 26(et s., 342 et s., 368 et s.
 Service d'intérêt économique général : 293 et s.
 Service universel : 309 et s.
 Situation purement interne : 180 et s.
 Souveraineté : 266, 331 et s., 529
 Stupéfiants : 356 et s.
 Suède : 47 et s., 95 et s., 491

-T-

Territoire communautaire :

aérien : 21
 douanier : 12 et s., 129 et s., 182 et s., 216 et s., 522 et s., 556
 fiscal : 12 et s
 maritime : 21
 social : 22

Transit :

communautaire : 462 et s.
 fraude : 462 et s.

Turquie : 550 et s.

TVA :

exclusion : 14
 exonération : 155, 383 et s., 447 et s., 465 et s., 522 et s.
 neutralité fiscale : 31, 358 et s., 393 et s., 403 et s.
 taux 0 : 159 et s.

-Z-

Zone :

de libre échange : 24, 49
 franche : 25, 444, 512, 522 et s.
 franche urbaine : 495 et s.
 douanière commune : 235 et s.

Zoonose : 367

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION	6
I. Le territoire de la Communauté européenne	8
II. La notion de régime douanier et fiscal dérogatoire en droit Communautaire et son intérêt dans la construction européenne	26
 PARTIE I : DES REGIMES PROVISOIRES EN VUE DE PERMETTRE L'APPLICATION DU DROIT COMMUN	 33
 TITRE I : L'INTEGRATION DE NOUVEAUX TERRITOIRES DANS LA COMMUNAUTE	 34
 CHAPITRE I : LA REALISATION DES AJUSTEMENTS STRUCTURELS	 35
 SECTION I: Une réponse proportionnée aux préoccupations Economiques	 37
 PARAGRAPHE I : Une interprétation stricte du terme des régimes Transitoires	 38
 PARAGRAPHE II : L'établissement de régimes différenciés fondés sur le niveau de rapprochement du modèle communautaire	 45
 A. L'application du principe d'égalité	47
1/ La priorité donnée à une intégration rapide	48
2/ La prise en compte de la réalité économique	52

a) Des régimes différenciés entre les Etats membres	52
b) Des régimes différenciés à l'intérieur de chaque Etat membre	65
B. Des régimes fondés sur des considérations de politique économique et les modalités de l'intégration du territoire est- allemand	70
1/ La perspective de la réunification : une organisation particulière des relations entre la Communauté et l'ex- R.D.A	71
2/ Le refus allemand de toute négociation pour l'intégration de la R.D.A. dans la Communauté	76
SECTION II : Des régimes fondés sur des préoccupations sociales	82
PARAGRAPHE I : Une protection limitée du marché du travail	84
A. Un protectionnisme vis à vis d'Etats à faibles revenus	84
B. L'ouverture immédiate du marché du travail lors des adhésions d'Etats développés	95
PARAGRAPHE II : La préservation d'un équilibre socio-écologique	97
CHAPITRE II : LA GESTION DES DESEQUILIBRES CONJONCTURELS.	105
SECTION I: Des régimes limités à la sensibilité des marchés	107
PARAGRAPHE I : La limitation du champ d'application territorial	108
PARAGRAPHE II : La limitation du champ d'application matériel	110
SECTION II: Une protection différenciée des marchés	115
PARAGRAPHE I : Un recours limité au mécanisme de sauvegarde	115

A. Un frein à la multiplication des clauses de sauvegarde	116
B. Un frein aux lourdeurs procédurales	118
PARAGRAPHE II : Une modulation des régimes fondée sur l'intensité de la crise	121
TITRE II : L'ADAPTATION AUX CONDITIONS DU MARCHE COMMUNAUTAIRE	128
CHAPITRE I : L'ADAPTATION AUX CONDITIONS DU MARCHE A L'INTERIEUR DU TERRITOIRE DOUANIER COMMUNAUTAIRE	130
SECTION I: Des régimes fondés sur un critère fonctionnel	131
PARAGRAPHE I : Un palliatif à l'absence de règles communes	131
A. La limitation des restrictions nationales pour les produits originaires de la Communauté, l'exemple des produits de la pêche	133
B. La circulation des produits agricoles originaires des pays tiers, l'exemple de la banane	137
PARAGRAPHE II : L'adaptation aux conditions du marché intérieur	147
A. L'établissement de régimes à terme certain	147
1/ La gestion d'une difficulté économique future	148
2/ Les régimes maintenus sous la pression des Etats membres	155
B. Des régimes à terme incertain	159
SECTION II: Des régimes fondés sur un critère géographique, l'exemple de l'octroi de mer	166
PARAGRAPHE I : La sanction jurisprudentielle de l'ancien régime d'octroi de mer ou la préservation du territoire douanier commun	168

A. L'extension du champ d'application du droit douanier Communautaire	169
1/Un contenu nouveau à la notion de la taxe d'effet équivalant à un droit de douane	172
2/. Une nouvelle définition des « <i>situations purement internes</i> »	180
B. La restitution des sommes payées indûment : un renforcement de la protection des opérateurs lésés	187
1/ La limitation du droit à répétition de l'indu	188
2/ Une protection renforcée des opérateurs économiques lésés	190
PARAGRAPHE II : La reconnaissance des spécificités des régions d'outre-mer	198
A. La qualification des « <i>arbitrios</i> » espagnols ou l'assouplissement de la jurisprudence « <i>Legros</i> »	199
B. La reconnaissance jurisprudentielle du nouveau régime d'octroi de mer	205
CHAPITRE II : LES OBJECTIFS DE L'ASSOCIATION : LA PRESERVATION DES EQUILIBRES ECONOMIQUES ET SOCIAUX	216
SECTION I: Les restrictions à la libre circulation des marchandises : un équilibre entre le développement des PTOM et la préservation du marché unique	219
PARAGRAPHE I : La suppression progressive des barrières douanières à l'entrée de la Communauté	220
A. L'application d'un régime préférentiel à l'importation dans la Communauté	221

B. L'interdiction des barrières douanières aux échanges	226
PARAGRAPHE II : Les mécanismes de protection du marché Communautaire jusqu'à l'établissement d'une « zone douanière commune »	235
A. Un recours progressivement limité	236
B. Un régime différencié entre les PTOM	245
SECTION II: Les régimes relatifs aux personnes : la protection du marché du travail	247
PARAGRAPHE I : La nécessaire protection du tissu économique et social des PTOM	250
PARAGRAPHE II : Une protection du marché communautaire de moins en moins justifiée	253
PARTIE II : LES REGIMES DEROGATOIRES PERMANENTS, UNE MODALITE DE REALISATION DES OBJECTIFS DU TRAITE CE	264
TITRE I : LA REALISATION DES OBJECTIFS SOCIAUX, OU LA RECHERCHE D'UN EQUILIBRE ENTRE LIBRE CIRCULATION ET PROTECTION DES INTERETS LEGITIMES DES ETATS MEMBRES.	265
CHAPITRE I : LE MAINTIEN ENCADRE DES REGLEMENTATIONS NATIONALES	266
SECTION I: Les régimes dérogatoires issus des règles du Traité	267
PARAGRAPHE I : Des compétences étatiques limitées par le	

renforcement du droit à la libre circulation	268
A. Les régimes dérogatoires fondés sur la protection de l'ordre public, de la santé et de la sécurité publiques	269
1/ La protection progressivement renforcée des travailleurs	270
a) L'interprétation restrictive des dispositions du Traité	271
b) Les droits renforcés du citoyen européen	275
2/ L'extension du droit à la libre circulation aux membres de la famille	282
B. : Les discriminations fondées sur l'origine et les droits du citoyen Européen	284
1/ Les discriminations liées à l'exercice d'une activité en lien avec l'autorité publique	284
2/ Des discriminations contestables fondées sur la provenance des personnes	287
PARAGRAPHE II : La tentative d'appropriation d'une matière, l'exemple des services d'intérêt économique général	293
A. Le champ d'application du régime	295
1/ Une définition stricte du champ d'application du régime	295
2/ L'assouplissement de la jurisprudence communautaire	300
B. Une application bienveillante de l'article 86§3 TCE	307
SECTION II: Les justifications de source jurisprudentielle	314
PARAGRAPHE I : Une protection différenciée des libertés	316
PARAGRAPHE II : La tentative d'unification des régimes	323

A. L'uniformisation des régimes	323
1/ L'unification provisoire des régimes	323
2/ Les discriminations justifiées par les raisons impérieuses d'intérêt général	327
B. Le retour à une approche différenciée des régimes	332
CHAPITRE II : LA GESTION COMMUNAUTAIRE DES REGIMES 342	
SECTION I: Une gestion communautaire modulée	343
PARAGRAPHE I : Le rapprochement des législations nationales à travers l'exemple du régime de circulation des médicaments	343
A. L'harmonisation des législations nationales	344
B. L'application du principe de reconnaissance mutuelle des législations nationales	351
PARAGRAPHE II : L'application des mesures de sauvegarde	360
A. Une contrepartie aux conditions de l'harmonisation	361
B. La réponse à un niveau de protection insuffisant	366
1/ Un palliatif à l'insuffisance de la protection communautaire	367
2/ Des compétences nationales limitées par l'initiative Communautaire	370
SECTION II: L'appropriation communautaire des régimes	379
PARAGRAPHE I : La protection d'activités communes d'intérêt	

Général	379
A. Les régimes fondés sur un critère organique	380
B. Les régimes fondés sur un critère fonctionnel	387
PARAGRAPHE II : Une gestion communautaire contestable	394
A. Une protection fondée sur des justifications étrangères au Traité	395
B. La protection d'intérêts économiques ou sociaux?	396
TITRE II : LES REGIMES FONDES SUR UN MOTIF ECONOMIQUE	399
CHAPITRE I : LES REGIMES FONDES SUR UN CRITERE FONCTIONNEL OU LA COMPENSATION DES CONTRAINTES D'UNE ECONOMIE DE MARCHE	400
SECTION I: La préservation de la concurrence entre les entreprises communautaires	401
PARAGRAPHE I : L'établissement d'une saine concurrence entre les entreprises communautaires	402
A. La suppression des disparités entre les législations nationales	403
B. Le traitement des marchandises exclues du circuit de commercialisation	409
PARAGRAPHE II : Le maintien de la concurrence entre les entreprises communautaires, à travers l'exemple des aides d'Etat	412
A. Les catégories de soutiens favorisés	414

B. Des régimes autorisés de manière restrictive	420
1/ Le soutien aux secteurs d'activité sensibles	421
2/ Les aides au sauvetage et à la restructuration des entreprises en difficulté	427
à) Les aides au sauvetage	428
β) Les aides à la restructuration	432
3/ Les aides en vue de remédier à une perturbation grave de l'économie d'un Etat membre (article 87§3 b) TCE)	436
 SECTION II: Le développement d'une économie communautaire concurrentielle	 441
 PARAGRAPHE I : Le développement des entreprises communautaires exportatrices	 443
A. Des mécanismes de facilitation en faveur des entreprises Exportatrices	444
B. Une remise en cause des règles douanières et fiscales communes	446
1/ Des régimes justifiés par un souci d'efficacité	447
a). Des régimes issus de conventions internationales	447
b). Des régimes adaptés aux principes de fonctionnement de la Communauté	450
2/ Des régimes justifiés par leur caractère exceptionnel ?	457
 PARAGRAPHE II : Le développement des entreprises communautaires au sein du marché intérieur	 460
A. La mise en place d'instruments de facilitation	461
B. L'octroi d'avantages concurrentiels	465

1/ Le soutien aux activités de production	466
2/ Le soutien aux activités innovantes	471
CHAPITRE II : LES RÉGIMES FONDES SUR UN CRITERE GEOGRAPHIQUE ET LA COMPENSATION DES HANDICAPS STRUCTURELS	475
SECTION I: Le développement des zones les plus défavorisées de la Communauté	477
PARAGRAPHE I :Un assouplissement des régimes applicables à travers l'exemple des aides d'Etat	478
A. Une faveur pour les aides aux régions visées par l'article 87§3 a) TCE	479
1/ La détermination du champ d'application des lettres a) et c) de l'article 87§3 TCE	480
2/ La consécration de la priorité donnée aux régions couvertes par l'article 87§3 a) TCE.	482
B. Une faveur renforcée pour certaines zones géographiques	490
1/ Les RUP et les régions à faible densité de population	491
2/ Les aides en faveur des zones urbaines défavorisées à travers l'exemple français des zones franches urbaines (ZFU)	495
PARAGRAPHE II : La reconnaissance d'un statut particulier aux RUP	500
A. Un régime spécifique en faveur des DOM	500
1/ La Limite temporelle des dispositions de l'ancien article 227§2 CEE	500
2/ L'extension du champ d'application matériel du régime spécifique : la mise en oeuvre du principe d'adaptation	504

B. Un régime spécifique en faveur des RUP	510
1/ La reconnaissance d'une nouvelle entité : les RUP	510
2/ Le nouvel article 299§2 TCE ou les prémisses d'un statut Particulier	513
 SECTION II: La protection économique de certaines régions de la Communauté	 521
 PARAGRAPHE I : Le maintien des régimes nationaux	 522
A. La reconnaissance explicite des régimes	522
B. Le maintien implicite de régimes douaniers et fiscaux dérogatoires	528
 PARAGRAPHE II : L'établissement de restrictions aux échanges	 531
A. La protection des productions communautaires sensibles	531
B. La protection des zones à statut communautaire spécifique	536
 CONCLUSION GENERALE	 547
 <u>BIBLIOGRAPHIE</u>	 <u>558</u>
 <u>INDEX</u>	 <u>624</u>