
CCBE

**CONSEIL DES BARREAUX DE
L'UNION EUROPEENNE RAT DER
ANWALTSCHAFTEN DER
EUROPÄISCHEN UNION CONSEJO DE
LOS COLEGIOS DE ABOGADOS DE LA
UNION EUROPEA CONSIGLIO DEGLI
ORDINI FORENSI DELL'UNIONE
EUROPEA RAAD VAN DE BALIES
VAN DE EUROPESE UNIE CONSELHO
DAS ORDENS DE ADVOGADOS DA UNIÃO
EUROPEIA ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΩΝ
ΔΙΚΗΓΟΡΙΚΩΝ ΣΥΛΛΟΓΩΝ ΤΗΣ
ΕΥΡΩΠΑΙΚΗΣ ΕΝΩΣΗΣ RÅDET FOR
ADVOKATERNE I DEN EUROPÆISKE
FÆLLESKAB EUROOPAN UNIONIN
ASIANAJAJALIITTOJEN NEUVOSTO
RÅD LÖGMANNAFELAGA I
EVROPUSAMBANDINU RÅDET FOR
ADVOKATFORENINGENE I DET
EUROPEISKE FELLESKAP RÅDET FOR
ADVOKATSAMFUNDEN I DEN
EUROPEISKA UNIONEN COUNCIL OF
THE BARS AND LAW SOCIETIES OF THE
EUROPEAN UNION**

**CONCLUSIONS DU CCBE POUR LA CONFERENCE
INTERGOUVERNEMENTALE 2000
(OCTOBRE 2000)**

CONCLUSIONS DU CCBE POUR LA CONFERENCE INTERGOUVERNEMENTALE 2000

SUR LA NECESSITE :

- **De prévoir dans le traité une base juridique explicite pour l'adhésion de la Communauté européenne à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH)**
- **De réécrire l'article 230 alinéa 4 CE afin d'étendre les possibilités de recours contre les Actes de la Communauté ou de l'Union européenne**

I. Introduction

1. Le CCBE représente quelques 500.000 avocats européens à travers les Barreaux nationaux à l'intérieur et à l'extérieur de l'Union européenne. En cette qualité, le CCBE soumet souvent son avis sur des questions concernant l'accès à la justice et la protection judiciaire effective des citoyens de l'Union européenne. C'est une préoccupation majeure pour le barreau que l'Union européenne soit et reste une Communauté basée sur l'Etat de droit, à savoir une Communauté caractérisée par une législation obligatoire pouvant être revue et qui prévoit une protection juridictionnelle efficace et appropriée pour les citoyens de l'Union européenne.
2. L'objectif de ces conclusions est de montrer que l'adoption de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, que le CCBE a accueillie positivement, ne supprime pas la nécessité de protéger correctement les droits fondamentaux au sein de l'Union européenne, de prévoir dans le traité une base juridique explicite pour l'adhésion de la Communauté européenne à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH).
3. Il est en outre indiqué que, avec les compétences grandissantes de l'Union européenne à la suite des traités de Maastricht et d'Amsterdam, une protection adéquate des droits fondamentaux nécessite une nouvelle rédaction de l'article 230 alinéa 4 CE afin d'étendre les possibilités de recours contre les Actes de la Communauté ou de l'UE.
4. Dans ses conclusions adressées en mai dernier à la Conférence Intergouvernementale 2000, le CCBE a déjà insisté sur la nécessité de procéder aux modifications indiquées du traité. Ces questions très importantes n'ont jusqu'à présent pas été examinées de manière appropriée lors des discussions de la CIG. Le CCBE rappelle la nécessité de les aborder.

II. La nécessité de prévoir dans le traité une base juridique explicite pour l'adhésion de la CE à la CEDH

5. L'Union européenne n'est pas partie à la CEDH ni à d'autres instruments européens ou internationaux de protection des droits fondamentaux.
6. Etant donné que l'Union européenne n'est pas partie à la CEDH, elle n'est pas soumise à un contrôle direct de la Cour européenne des droits de l'homme. De plus, les possibilités de former un recours contre des actes de l'UE pour violation des droits fondamentaux sont minces étant donné les conditions très strictes de recevabilité des recours directs formés par des personnes physiques sur la base du droit communautaire contre des actes de l'UE (voir ci-dessous titre III).

La première lacune majeure est l'absence de vérification du respect des droits de l'homme et libertés fondamentales par un organisme extérieur à l'Union européenne.

7. Dans le système juridique de l'UE, le seul recours contre une violation des droits de l'homme et libertés fondamentales par les institutions communautaires est formé devant la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE) (et/ou devant le Tribunal de première instance des Communautés européennes (TPI)). Il n'existe pas de recours directs devant la Cour européenne des droits de l'homme. C'est en soi une lacune très grave.
8. Il n'est pas exclu que la CJCE elle-même adopte un point de vue sur une interprétation des droits de l'homme et libertés fondamentales qui différerait de celui adopté ultérieurement par la Cour européenne des droits de l'homme. Par exemple, dans l'affaire *Orkem*¹, la CJCE a indiqué que les droits de garder le silence et de ne pas s'auto-incriminer dont jouit toute partie accusée d'avoir enfreint une règle de droit n'étaient pas garantis par la CEDH. Quatre ans plus tard, la Cour européenne des droits de l'homme a au contraire indiqué que ce droit était garanti par l'article 6 alinéa 1 de la CEDH². Au fil des années et jusqu'à présent, il y a eu plusieurs contradictions de ce genre entre la jurisprudence de la CJCE et celle de la Cour européenne des droits de l'homme³.
9. Ces contradictions montrent en elles-mêmes qu'il existe un réel besoin que l'UE soit – comme le sont les Etats membres – soumise à la possibilité d'un contrôle de la compatibilité de ses actes avec la CEDH.

¹ CJCE, arrêt du 18 octobre 1989, *Orkem v. Commission*, Affaire 374/89, [1989] REC 3283, paragraphe 30.

² Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 25 février 1993, *Funke v. France*, A. No. 256-A, paragraphe 44.

³ Concernant ces contradictions, voir par exemple la question de savoir si les procédures antitrust devraient - déjà au niveau administratif - être soumises aux garanties de l'article 6 de la CEDH (comparer les affaires *Stenuit*, *M&Co* et *Bendenourt* portées devant de la Cour européenne des droits de l'homme aux affaires *Fedetab*, *Pioneer* et *Polypropylène* portées devant auprès de la CJCE) ou la question de savoir si l'article 8 s'applique à des entreprises (comparer les affaires *Chappel* et *Niemietz* portées devant de la Cour européenne des droits de l'homme à l'affaire *Hoechst* portée devant de la CJCE) ; voir à propos de ces contradictions entre autres D. Waelbroeck, "Fundamental rights in the European Union - possible developments in the years to come", dans *"The Developing role of the European Court of Justice"*, publié par European Policy Forum.

10. Il n'est pas satisfaisant qu'avec le transfert progressif des compétences aux Communautés européennes, les particuliers perdent les garanties mises à leur disposition par l'intermédiaire du recours auprès de la CEDH.
11. En outre, il est paradoxal qu'en vertu de l'article 49 du traité instituant l'Union européenne l'adhésion à la CEDH soit actuellement considérée comme une condition préliminaire d'adhésion à l'Union, alors que l'Union européenne elle-même n'est pas partie à la CEDH.
12. Bien qu'il soit exact qu'il puisse toujours exister des recours indirects formés par les parties concernées devant la Cour européenne des droits de l'homme dans le cas de violation par les Communautés européennes des droits fondamentaux, ces recours sont au mieux très incertains et indirects. En effet, le seul recours ouvert à l'heure actuelle semble être une action contre les Etats membres de l'UE devant la Cour européenne des droits de l'homme pour violation des dispositions de la CEDH par les institutions communautaires⁴. Néanmoins, il n'apparaît pas clairement si les Etats membres peuvent toujours être tenus responsables des violations de la CEDH par des actes des institutions communautaires ou si ces actions devraient être formées contre les 15 Etats membres de manière collective ou contre l'un d'entre eux seulement. Il n'y a pas non plus de certitude quant à la mesure dans laquelle les Etats membres peuvent être tenus responsables des violations de la CEDH par des institutions communautaires et s'il serait équitable de les en tenir pour responsables. Enfin, il n'est pas satisfaisant pour les institutions communautaires qu'elles puissent être indirectement condamnées par la Cour européenne des droits de l'homme sans avoir eu l'occasion de se défendre.
13. **Pour protéger correctement les droits fondamentaux à l'intérieur de l'UE, il faudrait en priorité prévoir dans le traité une base juridique explicite pour l'adhésion de la CE à la CEDH⁵.**

III. La nécessité d'amender l'article 230 alinéa 4 CE afin d'étendre les possibilités de recours contre les Actes de la Communauté ou de l'Union européenne

14. En outre, il est indispensable que des recours appropriés soient formés devant la CJCE (ou le TPI) dans le cas de violation par les Institutions communautaires des dispositions de la CEDH. Dans leur formulation actuelle, les traités CE n'offrent pas aux particuliers de recours appropriés dans le cas de violation de leurs droits par les institutions des Communautés européennes⁶.

⁴ Voir par exemple CEDH, arrêt le 18 février 1999, *Matthews v. Royaume-Uni*, paragraphe 33.

⁵ La CJCE a statué dans son Avis bien connu 2/94 du 28 mars 1996, [1996] REC I-1759, qu'il n'y avait pas de base juridique dans les traités permettant une adhésion de la CE à la CEDH.

⁶ Voir par exemple C. Harlow, "Access to justice as a human right: The European Convention in the European Union", dans Alston (éd.) ; *The EU and Human Rights*, Oxford, Oxford University Press, 1999, p. 187 ; D. Waelbroeck & A.-M. Verheyden, "Les conditions de recevabilité des recours en annulation des particuliers contre des actes normatifs communautaires à la lumière du droit comparé et de la Convention Européenne des Droits de l'Homme", *Cah. Dr. Eur.*, 1995, p.1399.

La deuxième lacune majeure est l'absence d'un contrôle du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales par l'intermédiaire d'un organe interne à l'Union européenne.

15. En vertu de l'article 230 alinéa 4 CE, les personnes physiques sont uniquement autorisées à attaquer les décisions individuelles des institutions communautaires dont elles sont les destinataires. D'autres actes peuvent être attaqués uniquement par des personnes physiques lorsqu'à titre exceptionnel elles sont capables de prouver que ces actes les "concernent directement et individuellement". En général, cela signifie que le requérant doit prouver que l'acte, bien qu'il ne lui soit pas formellement adressé, est en fait une décision individuelle prise sous l'apparence d'un règlement ou d'une décision adressée à une autre personne dont il est le destinataire *de facto*. Ce critère très strict rend presque impossible, en dehors de certains contextes spécifiques, pour des personnes physiques d'attaquer un acte dont elles ne sont pas le destinataire formel (par exemple, les actes généraux ou les actes adressés à d'autres personnes) même si ces actes affectent de manière très spécifique leur situation et leur causent un dommage grave et irréparable. La CJCE elle-même, dans son Rapport de 1995 destiné à la Conférence Intergouvernementale de 1996, a indiqué que les dispositions de l'article 230 alinéa 4 CE pouvaient ne pas suffire pour garantir une protection juridictionnelle adéquate contre les violations des droits de l'homme et libertés fondamentales par les institutions communautaires⁷. Lors des dernières Conférences Intergouvernementales, l'article 230 alinéa 4 CE n'a néanmoins pas été modifié à cet égard.
16. En conséquence, la protection juridictionnelle des personnes physiques à l'intérieur de la Communauté européenne demeure à l'heure actuelle très restrictive et est indubitablement beaucoup moins protectrice que les systèmes juridictionnels des Etats membres. Cela n'est sans doute pas conforme aux exigences exprimées par la Cour européenne des droits de l'homme à cet égard⁸.
17. Par ailleurs, puisque la CJCE et le TPI ont une *compétence exclusive* de déclarer invalides les actes de la CE, il est clair que les personnes physiques n'ont pas de recours devant d'autres juridictions même dans leur propre Etat membre contre des actes pris par des institutions communautaires qui peuvent violer leurs droits fondamentaux (ou même n'importe quels autres droits)⁹. Comme il l'a été souvent remarqué, la capacité des juridictions nationales à renvoyer à la CJCE des questions portant sur la validité d'actes communautaires conformément à la procédure de renvoi préjudiciel ne remplace pas de manière satisfaisante les conditions strictes de recevabilité des recours directs en annulation devant la CJCE. En effet, la procédure de

⁷ Voir paragraphe 20 du rapport de la CJCE.

⁸ Pour une analyse sur la compatibilité du système des recours judiciaires à l'intérieur de la Communauté européenne, et en particulier de l'article 230 alinéa 4 CE avec les dispositions de la CEDH, telles qu'elles sont interprétées par la Cour européenne des droits de l'homme, voir D. Waelbroeck et A.-M. Verheyden, *op. cit.*

⁹ Voir CJCE, *Foto-Frost*, (314/85), [1987], REC 4199. Voir également CJCE, *Internationale Handelsgesellschaft* (11/70), [1970] REC 1125, 1134 : "dès lors, l'invocation d'atteintes portées, soit aux droits fondamentaux tels qu'ils sont formulés par la Constitution d'un Etat membre, soit aux principes d'une structure constitutionnelle nationale, ne saurait affecter la validité d'un acte de la Communauté ou son effet sur le territoire de cet Etat".

renvoi préjudiciel n'est pas un recours direct que les personnes physiques peuvent invoquer quand elles le désirent mais une procédure dépendant de la volonté des tribunaux nationaux de renvoyer les questions à la CJCE¹⁰. L'expérience montre qu'il est la plupart du temps extrêmement difficile d'obtenir des renvois conformément aux procédures de renvoi préjudiciel et que cela peut prendre de nombreuses années avant que l'affaire ne soit entendue – si elle est jamais entendue – par la cour suprême de l'Etat membre qui est ensuite en principe obligée de renvoyer l'affaire à la CJCE¹¹.

18. Une protection appropriée des droits fondamentaux requiert donc la réécriture de l'article 230 alinéa 4 CE afin d'étendre les possibilités de recours contre les Actes de la Communauté ou de l'Union européenne.

¹⁰ En pratique, l'annulation d'un acte national sous prétexte qu'il est fondé sur un acte invalide de l'UE requiert une décision antérieure de la CJCE sur l'invalidité de cet acte de l'UE. Les juridictions nationales ne peuvent pas décider elles-mêmes qu'un acte de l'UE est invalide (voir ci-dessus). Elles doivent renvoyer la question portant sur l'invalidité à la CJCE. Attaquer des actes communautaires au moyen de renvois préjudiciels portant sur leur validité est une tâche relativement compliquée étant donné que le recours peut aboutir uniquement si les juridictions nationale et communautaire coopèrent. Elles doivent toutes deux jouer chacune leur rôle :

- Premièrement, le droit national doit prévoir les procédures judiciaires. Dans certains systèmes juridiques, des décisions particulières sont prises par l'administration sans appel devant un tribunal. Dans ces cas-là, aucun renvoi préjudiciel ne peut être demandé. En outre, dans de nombreux systèmes juridiques nationaux, la légalité des actes pris par les parlements ne peut pas du tout être contestée. Le seul recours offert sera souvent d'invoquer l'illégalité de la loi une fois qu'une partie sera poursuivie pour violation de cette loi, ce qui est loin de s'avérer un recours très attrayant.
- Par ailleurs, l'article 234 ne requiert pas que le renvoi préjudiciel soit demandé dans toutes les affaires où le droit communautaire doit s'appliquer. C'est uniquement quand le tribunal national doute de la validité d'un acte communautaire qu'il doit renvoyer l'affaire à la CJCE ou si le problème est soulevé devant une juridiction de dernière instance (ce qui peut prendre de nombreuses années d'une procédure longue et onéreuse avant que la question préjudicielle soit posée). Cependant, même lorsque le renvoi est obligatoire, aucune sanction n'est prévue à l'encontre des juridictions qui violent cette obligation. Dans les procédures d'arbitrage, entre autres, aucune possibilité de renvoi préjudiciel n'est prévue.
- Dans de nombreux cas, attaquer un acte communautaire qui doit être transposé dans les quinze Etats membres exigera des actions devant de multiples forums ce qui n'est certainement pas dans l'intérêt de l'économie de procédures.
- Une fois que la juridiction nationale a demandé le renvoi préjudiciel, la CJCE statue sur la question de la validité conformément à une procédure spéciale de l'article 234 qui offre au particulier uniquement un droit limité de mettre en cause l'illégalité de l'acte ainsi que des droits restreints pour les institutions de se défendre. Normalement, la CJCE ne statuera pas sur la validité d'un acte si elle n'a pas été expressément requise de le faire. Si cela relève d'une formulation inappropriée de la question, la CJCE peut la déclarer irrecevable, et en tout cas elle ne donne pas souvent une réponse complète aux questions posées.

En tout cas, la procédure pour obtenir un renvoi préjudiciel par l'intermédiaire des juridictions nationales est beaucoup plus longue que l'action directe devant la CJCE. Un arrêt peut donc être prononcé trop tard. Il n'est pas tout à fait évident de comprendre pourquoi les parties sont obligées de former leur recours devant les juridictions nationales tandis que la CJCE interdit dans un même temps aux juridictions nationales de statuer sur la validité d'actes communautaires. De toute façon, étant donné que la question doit nécessairement être renvoyée devant la CJCE en vertu de l'article 234 CE, on ne comprend pas pourquoi un système offrant les possibilités de former un recours en vertu de l'article 230 CE devant le TPI occasionnerait un déferlement d'affaires devant la CJCE.

¹¹ Cela n'a pas été modifié par la jurisprudence Foto-Frost évoquée ci-dessus. Les juridictions inférieures ne peuvent pas conformément à ce cas de jurisprudence déclarer invalide un acte pris par la Communauté européenne, mais elles peuvent toujours rejeter les arguments d'illégalité.