CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. JEAN MISCHO

8 mars 1990 *

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

1. Saisie d'un recours contre le règlement transposant en droit britannique la directive 88/146/CEE du Conseil, du 7 mars 1988, interdisant l'utilisation de certaines substances à effet hormonal dans les spéculations animales [1], la High Court of Justice nous pose sept questions relatives à la validité de cet acte.

2. Avant de passer en revue ces questions, dont le texte intégral figure au rapport d'audience, je voudrais rappeler que la directive 88/146 se situe dans la suite de la directive 81/602/CEE, du 31 juillet 1981 [2].

3. Alors que l'article 2 de celle-ci interdisait, en principe, l'administration à un animal d'exploitation, par quelque moyen que ce soit, de substances à effet thyréostatique et de substances à effet œstrogène, androgène ou gestagène, son article 5 autorisait, jusqu'à une décision ultérieure du Conseil, le maintien des réglementations nationales en vigueur permettant l'administration d'œstradiol 176, de progestérone, de testostérone, de trenbolone et de zéranol aux fins d'engraissement.

4. L'article 2 de la directive 88/146, par contre, stipule que les États membres ne peuvent plus autoriser aucune dérogation à l'article 2 de la directive 81/602. Toutefois, l'administration, dans un but de traitement thérapeutique, d'œstradiol 176, de testostérone et de progestérone peut être autorisée. L'utilisation des cinq hormones à des fins d'engraissement est donc désormais interdite. Le trenbolone et le zéranol ne peuvent même plus être administrés à des fins thérapeutiques.

5. La motivation de la directive 88/146 est la suivante. Le Conseil a fait tout d'abord deux constatations, à savoir que:

— l'administration à des animaux d'exploitation de certaines substances à effet hormonal est actuellement réglementée de façon différente dans les États membres, et cela en raison d'appréciations divergentes au sujet des conséquences de l'administration de ces substances sur la santé humaine;

— cette divergence conduit à une distorsion des conditions de concurrence entre des productions faisant l'objet d'organisations communes de marché et à des entraves importantes dans les échanges intracommunautaires.

6. Le Conseil a tiré de ces constatations une première conclusion, à savoir qu'il était

* Langue originale: le français.

1 — JO L 70, p. 16.

2 — Directive du Conseil concernant l'interdiction de certaines substances à effet hormonal et des substances à effet thyréostatique (JO L 222, p. 32).

« donc nécessaire de mettre fin à ces distorsions et à ces obstacles en assurant, ce faisant, à tous les consommateurs des conditions d'approvisionnement des produits en cause qui sont sensiblement identiques, tout en leur fournissant un produit qui répond au mieux à leurs soucis et à leur attente; que les possibilités d'écoulement des produits en cause ne peuvent qu'en bénéficier ».

Le Conseil a, enfin, conclu qu'il convenait,

« dès lors, d'interdire l'utilisation des substances hormonales à des fins d'engraissement ».

7. Rappelons aussi que la directive en cause est identique à la directive 85/649/CEE [3], que vous avez annulée par votre arrêt du 23 février 1988 parce qu'elle avait été adoptée en violation du règlement intérieur du Conseil [4]. Certaines des questions posées par le juge de renvoi font allusion à des points déjà tranchés par la Cour dans l'arrêt précité. Les autres concernent, cependant, des points non alors décidés par la Cour. Dans un souci de clarté, j'aborderai successivement les sept questions posées, même si les cinq premières sont liées entre elles et si certains arguments substantiellement identiques sont invoqués plusieurs fois.

Quant à la violation du principe de sécurité juridique

8. Strictement parlant, la notion de « sécurité juridique » traduit l'idée qu'il ne doit pas exister de doute quant au droit applicable à un moment donné dans un domaine donné ni, par conséquent, quant au caractère licite ou illicite de certains actes ou comportements.

9. Il est cependant clair, compte tenu des explications du juge de renvoi et des observations des requérantes au principal, que ce n'est pas dans ce sens que les mots de « sécurité juridique » sont employés dans cette question.

10. Ainsi que l'explique le gouvernement britannique, la première question vise, en fait, à savoir si une mesure qui est présentée comme fondée sur l'existence d'appréciations divergentes des États membres et les soucis et attentes des consommateurs, mais sans qu'aucune preuve scientifique ne soit apportée à l'appui de ces appréciations et soucis peut être considérée comme valide. Pour les requérantes au principal comme pour le gouvernement britannique, la réponse à cette question doit être négative. Mais, aux yeux du gouvernement britannique, l'illégalité résulte d'une atteinte au principe de la confiance légitime plutôt que d'une violation du principe de sécurité juridique. Les fabricants, distributeurs et utilisateurs des substances visées par la directive contestée étaient, selon le Royaume-Uni, en droit de s'attendre qu'il ne soit pas interdit de les administrer à des fins non thérapeutiques, sauf à fonder l'interdiction sur des preuves scientifiques démontrant qu'elles n'étaient pas d'une innocuité suffisante et d'une qualité et d'une efficacité adéquates (voir les points 9 à 11 des observations du gouvernement du Royaume-Uni). Que faut-il en penser?

11. Il résulte, à mon avis, clairement de l'ensemble du contexte et de la motivation

3 — Directive du Conseil, du 31 décembre 1985, interdisant l'utilisation de certaines substances à effet hormonal dans les spéculations animales (JO L 382, p. 228).

4 — Arrêt du 23 février 1988, Royaume-Uni/Conseil (68/86, Rec. p. 855).

de la directive que, au moment de l'adoption de celle-ci, le Conseil se trouvait devant l'une de ces situations économiques et politiques complexes dans lesquelles la Cour lui reconnaît traditionnellement un large pouvoir discrétionnaire.

12. Rappelons que, dans l'arrêt Roquette du 29 octobre 1980[5], vous avez constaté que:

« Lorsque la mise en œuvre par le Conseil de la politique agricole commune implique la nécessité d'évaluer une situation économique complexe, le pouvoir discrétionnaire dont il jouit ne s'applique pas exclusivement à la nature et à la portée des dispositions à prendre, mais aussi, dans une certaine mesure, à la constatation des données de base en ce sens, notamment qu'il est loisible au Conseil de se fonder, le cas échéant, sur des constatations globales. En contrôlant l'exercice d'une telle compétence, le juge doit se limiter à examiner si elle n'est pas entachée d'une erreur manifeste ou de détournement de pouvoir ou si l'autorité en question n'a pas manifestement dépassé les limites de son pouvoir d'appréciation. »

13. Dans votre arrêt Stölting[6], vous avez relevé, à propos d'une divergence d'opinions concernant plus particulièrement « l'opportunité et l'efficacité » d'une mesure adoptée par le Conseil:

« que si l'inadéquation d'une mesure à l'objectif que l'institution compétente cherche à poursuivre peut en affecter la légalité, il faut cependant reconnaître au Conseil un pouvoir discrétionnaire en cette matière qui correspond aux responsabilités politiques que les articles 40 et 43 lui imposent ».

Dans l'arrêt Schräder, vous avez même été plus catégoriques encore en déclarant, après avoir rappelé également les responsabilités politiques du législateur communautaire:

« Par conséquent, *seul* le caractère manifestement inapproprié d'une mesure dans ce domaine par rapport à l'objectif que l'institution compétente entend poursuivre peut affecter la légalité d'une telle mesure » (arrêt du 11 juillet 1989, point 22, 265/87, Rec. p. 2237).

14. En l'occurrence, le Conseil devait exercer son pouvoir d'appréciation et assumer ses responsabilités politiques face à la situation suivante.

15. D'un côté, il y avait les opinions scientifiques qui, dans un premier temps, avaient amené la Commission à déclarer au septième considérant de sa proposition initiale[7]:

« que sur le plan scientifique, il apparaît que l'utilisation d'œstradiol 176, de testostérone et de progestérone et des dérivés donnant facilement le composé initial à l'hydrolyse après absorption au lieu de l'application ne présente pas d'effet nocif pour la santé du consommateur et ne lèse pas le consommateur en modifiant les caractéristiques de la viande lorsque ces substances sont utilisées dans les conditions appropriées ».

5 — Arrêt du 29 octobre 1980, Roquette Frères/Conseil, point 25 (138/79, Rec. p. 3333 et 3358).

6 — Arrêt du 21 février 1979, Stölting/Hauptzollamt Hamburg Jonas, point 7 (138/78, Rec. p. 713 et 722).

7 — JO 1984, C 170, p. 4.

Plaidaient également dans le sens d'une autorisation de ces trois substances au moins, les réactions négatives enregistrées de la part de pays tiers exportateurs de viandes à l'idée que la Communauté puisse fermer ses frontières aux viandes provenant d'animaux traités aux hormones.

16. Mais, d'un autre côté, toute une série d'arguments étaient invoqués en faveur de l'interdiction des cinq substances.

a) La plupart des États membres, qui avaient depuis longtemps interdit l'utilisation de toutes les substances hormonales, n'étaient toujours pas convaincus de l'innocuité de celles-ci. Les gouvernements espagnol et italien ont confirmé, au cours de la présente procédure, que tel est, aujourd'hui encore, leur point de vue. La Commission elle-même avait assorti sa proposition initiale d'autoriser les trois substances de conditions très précises, à savoir que les États membres devaient veiller à ce que les substances en question:

— ne soient administrées aux animaux d'exploitation que par des implants localisés dans les parties de l'animal qui sont éliminées à l'abattage;

— ne soient administrées qu'à des animaux identifiés au moment de l'implant, lesquels ne peuvent être abattus avant l'expiration du délai d'attente fixé en application du paragraphe 3, sous a);

— soient administrées par un vétérinaire.

Le Conseil a indiqué, au cours de la présente procédure, qu'il craignait que, en cas de non-respect de ces règles ou en cas d'utilisation de quantités excessives, les hormones ne puissent entraîner des conséquences négatives pour les consommateurs. Il a également rappelé que tout avis scientifique est donné avec la réserve « en l'état actuel des connaissances ».

Les parties requérantes ont rétorqué que la même chose vaut en ce qui concerne n'importe quel médicament. A mon avis, il existe cependant une différence très importante entre l'utilisation d'un médicament à des fins thérapeutiques et son usage massif en vue de l'accélération de la croissance des animaux.

b) Lors de l'adoption de la directive en cause ici, à savoir celle du 7 mars 1988, le Conseil avait, par ailleurs, en sa possession votre arrêt « hormones », déjà cité, du 23 février 1988. Aux points 34 et 35 de cet arrêt, vous vous êtes prononcés au sujet de la portée du « rapport sur l'expérience acquise et l'évolution scientifique, assorti, le cas échéant, de propositions tenant compte de cette évolution » que l'article 8 de la directive 81/602 imposait à la Commission de soumettre au Conseil. Vous avez déclaré que:

« (cet) article 8 n'imposait une obligation qu'à la Commission, à laquelle il incombait de faire préparer le rapport et d'en tenir compte, le cas échéant, dans ses propositions. Le Conseil n'était donc pas tenu de se référer à ces antécédents ».

En d'autres termes, le Conseil n'était pas tenu d'autoriser l'utilisation des cinq substances hormonales à des fins d'engraisse-

ment même si ce rapport scientifique concluait à leur innocuité.

A cela s'ajoute que la Commission a modifié sa proposition initiale dans le sens d'une interdiction de toutes les substances hormonales.

c) Le Conseil était saisi d'une prise de position du Parlement européen qui prenait le contre-pied de la proposition initiale de la Commission. Comme nous le verrons plus loin, l'avis du Parlement, rendu le 11 novembre 1985, devait encore être considéré comme valable en mars 1988. Le Parlement a estimé que:

« Les informations scientifiques concernant ces substances sont loin d'être complètes ... Des doutes considérables persistent par conséquent quant à l'opportunité de leur utilisation et à leurs effets sur la santé humaine ... l'incertitude qui en résulte quant à l'innocuité de ces substances a porté préjudice à la confiance du consommateur ... Les réactions des organisations de consommateurs des États membres ont montré que ces dernières s'opposent à l'autorisation d'utiliser des hormones dans la production de viande » [8].

Le Comité économique et social a confirmé ce point de vue, en déclarant que:

« Les représentants des consommateurs et des travailleurs se sont de longue date clairement prononcés contre l'utilisation de tous les anabolisants pour l'engraissement des animaux » [9].

d) Le Conseil était ainsi renvoyé à l'opinion des organisations de consommateurs. Or, il est constant que, dans beaucoup de pays de la Communauté, des campagnes allant jusqu'à des appels au boycott des viandes aux hormones avaient été lancées par ces organisations. La Commission a, par ailleurs, indiqué à l'audience que, dans le passé, la consommation de viande avait baissé à deux reprises en raison de telles campagnes. Dans cette situation, le Conseil n'a certainement pas commis d'erreur manifeste en constatant qu'une viande obtenue sans l'utilisation d'hormones répondait le mieux aux soucis et aux attentes des consommateurs et que les possibilités d'écoulement de la viande ne pouvaient qu'en bénéficier.

Dans une large mesure, ces campagnes n'étaient d'ailleurs pas uniquement fondées sur des craintes quant au caractère nocif des hormones, mais elles étaient l'expression d'une tendance plus générale de l'opinion publique, à savoir l'aversion croissante de celle-ci à l'égard de l'utilisation de produits chimiques dans l'agriculture. Le Conseil pouvait donc s'attendre avec un haut degré de probabilité qu'une légalisation des hormones entraînât un mouvement de protestation encore plus vaste et une baisse encore plus prononcée de la consommation de viande, avec toutes les conséquences négatives que cela aurait comporté pour les agriculteurs.

La Commission a rappelé qu'un avis négatif à l'égard de l'utilisation des substances hormonales a récemment encore une fois été exprimé à la fois par le Bureau européen des unions de consommateurs, par la Consumer Federation of America et par Public Voice for Food and Health Policy.

8 — JO 1985, C 288, p. 158.
9 — JO 1985, C 44, p. 14.

e) Enfin, l'appréciation du Conseil a également porté sur la question de savoir si une autorisation éventuelle des trois substances « naturelles » était de nature à faire disparaître l'utilisation clandestine des substances dont la nocivité est reconnue par tout le monde, et devrait, dès lors, au moins être admise à titre de « moindre mal », ou si seule une interdiction de toutes les substances pouvait efficacement être contrôlée. Comme je l'exposerai plus loin, à propos de la violation alléguée du principe de proportionnalité, j'estime que le Conseil n'a pas commis d'erreur manifeste en considérant que, du point de vue des possibilités de contrôle également, l'interdiction générale constituait la solution à laquelle il fallait donner la préférence.

17. D'une façon générale, je suis de l'avis qu'aucun des arguments pris en considération par le Conseil ne comportait une erreur manifeste et qu'il n'a manifestement pas dépassé les limites de son pouvoir d'appréciation en tirant, de l'ensemble des arguments en présence, la conclusion qu'il était indiqué et justifiable d'interdire l'administration des cinq substances aux fins d'engraissement, et cela même en l'absence de preuves scientifiques démontrant qu'elles étaient nocives. La solution de l'interdiction totale était la seule qui était susceptible, à la fois, de mettre fin aux distorsions de concurrence et aux entraves dans les échanges intracommunautaires de viande, d'écarter tout danger même purement hypothétique pour la santé publique et d'éviter une nouvelle baisse de la consommation.

18. Pour être complet, je voudrais cependant encore prendre position au sujet de certains autres arguments qui ont été invoqués.

19. Les requérantes ont fait valoir que les entraves aux échanges intracommunautaires résultant des législations divergentes auraient pu être éliminées par l'application de l'article 30 du traité, qui interdit les mesures d'effet équivalant à des restrictions quantitatives. Or, cela n'est absolument pas certain, puisqu'il aurait été parfaitement concevable que la Cour, saisie par la voie des articles 169 ou 177 du traité CEE, décidât que les conditions d'application de l'article 36 étaient remplies. Dans une telle hypothèse, les entraves et distorsions auraient subsisté. Contrairement donc à la voie choisie par le Conseil, celle évoquée par les requérantes n'aurait pas résolu à coup sûr le problème.

20. Les requérantes au principal croient aussi pouvoir affirmer que les consommateurs sont réticents à acheter des viandes non traitées aux hormones, du fait de leur aspect moins appétissant et de leur teneur supérieure en matières grasses. Il n'a cependant nullement été établi que les consommateurs préféreraient les viandes moins grasses si on leur indiquait que celles-ci provenaient d'animaux traités aux hormones. Les organisations de consommateurs ont, au contraire, montré qu'elles ne voulaient pas de telles viandes.

21. Enfin, le gouvernement britannique a fait valoir que, depuis 1965, la pratique suivie par la Communauté a consisté à fonder la législation relative à l'autorisation des produits pharmaceutiques sur une évaluation scientifique de l'innocuité, de la qualité et de l'efficacité des produits concernés. Comme dans le cadre de sa directive 81/602, du 31 juillet 1981, le Conseil a annoncé que:

« l'utilisation d'œstradiol 176, de testostérone, de trenbolone et de zéranol doit encore faire l'objet d'études approfondies sur leur innocuité ou leur nocivité » (quatrième considérant),

les producteurs et utilisateurs de ces substances auraient donc eu la « confiance légitime » que l'utilisation de ces substances à des fins d'engraissement serait permise aussitôt qu'une évaluation scientifique aurait démontré leur innocuité. Celle du trenbolone et du zéranol aurait été démontrée peu de temps après celle des trois autres substances.

22. Cette argumentation appelle trois remarques. Il résulte, tout d'abord, de l'effet combiné de l'article 4 de la directive 81/602 et des articles 2 et 3 de la directive 88/146 qu'une liste de produits contenant de l'œstradiol 176, de la testostérone et de la progestérone et pouvant être autorisés par les États membres dans un but de traitement thérapeutique sera établie en respectant les principes et les critères pertinents des directives 81/851/CEE [10] et 81/852/CEE [11], même si ces substances elles-mêmes n'ont pas fait l'objet d'une étude scientifique conformément à ces directives. Il n'a pas été allégué que, pour cette raison, elles ne devraient pas pouvoir être utilisées à des fins thérapeutiques.

23. De toute façon, comme je l'ai déjà indiqué, il existe une différence majeure entre l'utilisation d'une substance à des fins thérapeutiques et son utilisation, beaucoup plus massive, aux fins d'engraissement. Le Conseil n'a pas dépassé sa marge d'appréciation en estimant que le fait d'autoriser le premier de ces usages ne l'obligeait pas à autoriser également le second.

24. En second lieu, s'il est vrai que la directive 81/602 a pu créer l'espoir auprès des milieux intéressés qu'à l'issue de nouvelles études l'utilisation des cinq substances à des fins d'engraissement serait permise, il ne s'agissait cependant là que d'une simple expectative, et non d'un cas de « confiance légitime ».

25. En effet, « lorsqu'on examine la jurisprudence de la Cour sur ce point, on constate que le problème qui se trouve au centre de la jurisprudence consiste à établir, dans chaque cas, une 'base de confiance'; si une telle base est donnée, la situation du justiciable mérite protection; sinon, il devra subir l'application de la règle générale. Toujours selon la jurisprudence, considérée dans son ensemble, il semble qu'une telle base ne puisse exister qu'en cas d'engagement de l'autorité, c'est-à-dire dans le cadre d'un rapport contractuel ou quasi contractuel entre l'autorité publique et la personne qui invoque à son égard la protection de la confiance légitime » [12].

26. Enfin, il y a lieu de rappeler que, aux points 34 et 35 de votre arrêt « hormones », du 23 février 1988, précité, vous avez déclaré que le Conseil n'était pas lié par les conclusions du rapport scientifique prévu à l'article 8 de la directive 81/602.

10 — Directive du Conseil, du 28 septembre 1981, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives aux médicaments (JO L 317, p. 1).

11 — Directive du Conseil, du 28 septembre 1981, relative au rapprochement des législations des États membres concernant les normes et protocoles analytiques, toxico-pharmacologiques et cliniques en matière d'essais de médicaments vétérinaires (JO L 317, p. 16).

12 — Pescatore, P.: « Les principes généraux du droit en tant que source du droit communautaire », *Rapports du 12e congrès de la Fédération internationale pour le droit européen*, Paris, 1986, tome I, p. 35.

27. Pour toutes ces raisons, je vous propose de retenir que la directive 88/146 n'est pas incompatible avec les principes de sécurité juridique et de protection de la confiance légitime.

Quant à la violation du principe de proportionnalité

28. Les requérantes au principal, soutenues par le Royaume-Uni, exposent toute une série d'arguments destinés à établir que l'interdiction totale des cinq substances considérées est illégale, parce qu'elle viole le principe de proportionnalité.

29. Elles soulignent, tout d'abord, que cette interdiction ne contribuerait en rien à ses objectifs déclarés, notamment parce qu'elle serait impossible à appliquer en pratique. En outre, puisque le danger pour la santé serait inexistant, des mesures moins restrictives, telles que des campagnes d'information et des obligations en matière d'étiquetage, auraient été suffisantes pour calmer les soucis des consommateurs.

30. Non seulement la mesure prise n'aurait aucun résultat positif, mais elle entraînerait, au contraire, de nombreux inconvénients. Elle causerait ainsi des pertes économiques, subies, tout d'abord, par les sociétés pharmaceutiques, qui ne peuvent plus vendre certaines préparations, ensuite, par les cultivateurs, privés des gains de coût et de productivité que l'utilisation de ces substances rendaient possibles, et, enfin, par les vétérinaires, perdant la liberté médicale d'administrer des hormones et les revenus y afférents.

31. L'interdiction aurait, en outre, entraîné l'apparition de viande de bœuf plus grasse que celle traitée aux hormones, avec toutes les conséquences néfastes que cela entraîne pour la santé publique. Elle aurait également causé l'extension considérable d'un marché noir de dangereuses substances de remplacement, qui n'existait auparavant que dans les États membres où était déjà en vigueur l'interdiction.

32. Je vous propose, cependant, de considérer les arguments en sens contraire, présentés par le Conseil, la Commission, le gouvernement espagnol et le gouvernement italien comme plus convaincants. Je fais miens ces arguments, repris d'une manière assez détaillée dans le rapport d'audience, auquel je me permets de renvoyer. Les points suivants me semblent plus particulièrement devoir être pris en considération.

33. La mesure adoptée n'est pas manifestement inadéquate [13] pour atteindre l'objectif recherché. Seule une interdiction totale de toutes les substances à effet hormonal, quelles qu'elles soient, était à même de rencontrer vraiment les soucis — justifiés ou non — des consommateurs. Il est vrai qu'une telle interdiction totale n'exclut pas la formation d'un marché noir et l'administration clandestine des hormones. Mais, comme le souligne la Commission, une autorisation des seules hormones dites « naturelles » n'aurait pas non plus empêché la naissance d'un marché noir pour d'autres substances incontestablement dangereuses, mais moins chères.

34. Les requérantes rétorquent, cependant, que si l'on permettait au moins l'administra-

13 — Voir l'arrêt Stölting, précité, et l'arrêt du 6 décembre 1984, Biovilac, point 17 (59/83, Rec. p. 4057).

tion de l'œstradiol, de la testostérone et de la progestérone, les agriculteurs seraient moins tentés d'utiliser des stilbènes et des substances à effet thyréostatique (interdites depuis 1981) ou toutes sortes de mélanges. C'est possible, mais il appartenait au Conseil d'utiliser son pouvoir d'appréciation et de soupeser les avantages et les inconvénients des deux possibilités qui s'offraient à lui: l'interdiction totale, avec le risque d'un marché noir, ou l'autorisation de ces trois substances, avec la certitude de susciter de nouveaux appels au boycott sans pour autant écarter tout marché noir.

35. De plus, le contrôle de la réglementation est plus facile si toutes les substances sont interdites, car, à ce moment-là, il n'est plus nécessaire de vérifier si les substances utilisées relèvent ou non de la catégorie des produits interdits.

36. Même si les requérantes ont raison lorsqu'elles soutiennent qu'il n'est pas possible de déceler l'utilisation des cinq substances hormonales en question par des tests sur les animaux ou les viandes à cause de la présence d'hormones naturelles, d'autres mesures de contrôle sont à la disposition des autorités compétentes. Il ne faut, en effet, pas oublier que, aux termes de l'article 1er de la directive 85/358/CEE du Conseil, du 16 juillet 1985, complétant la directive 81/602/CEE [14]:

« Les États membres veillent à ce que des contrôles officiels par sondage soient effectués sur place au stade de la fabrication des substances visées par la directive 81/602, ainsi qu'au stade de leur manutention, de leur entreposage, de leur transport, de leur distribution et de leur vente. »

14 — JO L 191, p. 46.

37. Ainsi, en comparant les quantités produites ou vendues à celles qui sont, en moyenne, nécessaires aux traitements thérapeutiques, il est possible de déceler si l'interdiction est transgressée.

38. Par ailleurs, l'article 3 de la même directive prévoit des contrôles par sondage sur les animaux dans leurs exploitations d'origine, notamment en vue de la détection de traces d'implants, ainsi qu'un contrôle officiel ayant pour but de déceler la présence des substances interdites dans les exploitations agricoles. Du moment que toutes les substances sont interdites il n'est plus nécessaire d'analyser la nature exacte des produits, notamment des mélanges.

39. Quant à la possibilité d'atteindre le but recherché à l'aide d'une mesure moins contraignante, les requérantes font valoir, tout d'abord, qu'on aurait pu dissiper les craintes existant chez les consommateurs par la diffusion de renseignements sur l'innocuité des cinq substances et sur les avantages des viandes plus maigres. Mais cet argument présuppose résolu le problème sur lequel les opinions divergent justement, à savoir si les rapports scientifiques disponibles démontrent d'une manière définitive et irréfutable que les substances en question sont totalement inoffensives.

40. En second lieu, les requérantes estiment qu'on aurait pu se contenter d'imposer une obligation d'étiquetage des viandes provenant d'animaux traités.

41. A mon avis, le Conseil et la Commission ont cependant démontré d'une manière convaincante que l'étiquetage ne constitue pas une réelle alternative. Il faudrait, en effet, « suivre » la viande de chaque animal

de l'abattoir jusqu'au boucher ou au magasin à rayons multiples et marquer chacun des nombreux morceaux vendus séparément ainsi que les préparations de charcuterie, telles que les saucisses. Dans la plupart des États membres, un tel étiquetage serait d'ailleurs contre-productif puisque la viande ainsi marquée serait précisément refusée.

42. En ce qui concerne la proportionnalité au sens étroit, c'est-à-dire la mise en balance des préjudices causés à des droits individuels et les avantages créés en contrepartie dans l'intérêt général, il y a lieu de constater que la préservation de la santé publique doit l'emporter sur toute autre considération. Du moment que le Conseil était d'avis, en vertu de son pouvoir d'appréciation, de ne pas pouvoir passer outre aux doutes éprouvés par la plupart des États membres et par une large partie de l'opinion publique au sujet de l'innocuité de ces substances, il était en droit d'imposer des sacrifices financiers aux milieux concernés.

43. J'estime donc qu'il y a lieu de répondre par la négative à la deuxième question.

Quant à la violation du principe d'égalité

44. Les requérantes au principal soutiennent que la directive est discriminatoire, parce que son incidence économique est très différente selon les États membres: l'administration des hormones aurait, en effet, été pratiquée beaucoup plus largement au Royaume-Uni, en Espagne, en France et en Irlande que dans les autres États membres, et cela à cause de traditions zootechniques différentes. La High Court nous informe que ces éléments de fait sont exacts.

45. Il est cependant intéressant de noter que, parmi les pays cités, seul le Royaume-Uni semble avoir voté contre la directive. Le gouvernement espagnol, dans les observations qu'il a présentées, conteste formellement que la directive ait un effet discriminatoire. Il fait valoir que « cet argument ne peut être admis dans la mesure où la raison d'être de la directive est précisément l'existence d'une disparité normative entre les différents États membres. Si la situation était identique partout, aucune norme ne serait nécessaire... En outre, il ne saurait y avoir de discrimination puisque la norme communautaire s'applique également à tous les États membres. Il n'est prévu aucune dérogation spécifique aux dispositions de ce texte pour un État membre, de manière à placer ce dernier en situation avantageuse par rapport aux autres » (point III, p. 6 des observations du gouvernement espagnol). Je fais miens ces arguments, ainsi que ceux présentés dans le même sens par l'Italie, le Conseil et la Commission. Les arrêts cités par les requérantes à l'appui de leur thèse se situent dans des contextes tellement différents qu'ils ne sauraient ainsi valoir de précédent dans la présente affaire.

Quant au grief de l'abus de pouvoir

46. Dans sa quatrième question, la juridiction nationale demande si la directive 88/146 doit être considérée comme nulle au motif que le Conseil aurait commis un abus de pouvoir, cette directive étant incompatible avec les objectifs de la politique agricole commune consacrés par l'article 39 du traité CEE.

47. Les requérantes au principal invoquent, à ce propos, des arguments qu'elles ont déjà mentionnés au titre des questions précédentes pour en conclure que, la mesure prise

ne présentant aucun avantage, elle ne saurait contribuer à la réalisation des objectifs de l'article 39 du traité et serait donc, en fait, destinée à réaliser un objectif autre, non avoué par le Conseil, à savoir la réduction des surplus de viande bovine, réduction qui serait rendue possible par la diminution de la production qu'entraînerait la baisse de productivité provoquée par la mesure prise.

48. Les requérantes produisent des témoignages tendant à démontrer que le Parlement était très préoccupé par les excédents au moment de son débat sur la proposition de la Commission et d'autres témoignages dont il résulterait que cette préoccupation était également celle de la Commission.

49. Mais, dans votre arrêt du 21 juin 1984, Luc/Cour des comptes (63/83, Rec. p. 2447 et 2465), on peut lire ce qui suit:

« Ainsi que la Cour l'a itérativement déclaré ..., une décision n'est entachée de détournement de pouvoir que si elle apparaît, sur la base d'indices objectifs, pertinents et concordants, avoir été prise pour atteindre des fins autres que celles excipées. »

50. Or, s'il est possible que les institutions aient vu dans une réduction de la production de viande un effet positif supplémentaire de l'interdiction, il ne ressort pas des éléments avancés par les requérantes que cette considération ait été le motif véritable ou déterminant de l'action du Conseil et que toutes les raisons énumérées dans les considérants n'aient servi qu'à cacher celui-ci.

51. Je vous propose donc de donner une réponse négative à la quatrième question.

Quant au grief de l'insuffisance de la motivation

52. Les requérantes au principal développent ici une argumentation étroitement liée à la question précédente. Elles soutiennent, en effet, que la directive n'ayant pas été motivée par les raisons figurant à son exposé des motifs, mais par la volonté de s'attaquer aux excédents de viande, cette considération aurait dû figurer dans l'exposé des motifs de la directive, qui serait donc nulle pour défaut de motivation.

53. Ayant déjà établi que la thèse des requérantes sur la motivation réelle de la directive ne peut être accueillie, faute de preuves suffisantes, nous devons conclure que cet argument doit nécessairement être repoussé aussi. Je rappelle, par ailleurs, que la Cour a déjà jugé, au point 28 de l'arrêt 68/86, précité, que les considérants de la directive énoncent avec une clarté suffisante les objectifs poursuivis.

54. Il en résulte que la réponse proposée à la cinquième question est également négative.

Quant à la violation de formes substantielles

55. Les requérantes au principal invoquent *trois vices de forme* dont elles estiment qu'ils affectent la validité de la directive.

56. Ainsi soutiennent-elles tout d'abord que, par suite de l'annulation de la directive 85/649 par la Cour, tous les actes préparatoires, y compris la proposition de la Commission et l'avis du Parlement obtenus

avant « l'adoption » de celle-ci, seraient de nul effet.

57. Avec la Commission et le Conseil, j'estime, cependant, que l'annulation de la directive antérieure par la Cour, à cause d'un vice purement procédural intervenu au stade ultime de son adoption, n'a pas pu affecter la validité de la procédure accomplie avant le recours, illégal, du Conseil à la procédure écrite. Dès lors, aussi bien la proposition de la Commission que la consultation du Parlement sont demeurées valables malgré l'annulation de la directive 85/649.

58. En ce qui concerne la proposition de la Commission, il faut encore rappeler que l'article 149, troisième alinéa, du traité CEE prévoit que « tant que le Conseil n'a pas statué, la Commission peut modifier sa proposition ». Il en résulte qu'une proposition « reste sur la table » jusqu'à ce que le Conseil ait statué (à moins, bien sûr, qu'elle n'ait été formellement retirée). Or, comme la directive 85/649 a été annulée pour vice de forme, le Conseil n'a donc pas statué valablement, et la proposition de la Commission n'a pas épuisé ses effets.

59. Selon les requérantes, l'avis du Parlement et la proposition de la Commission auraient également dû être considérés comme dépassés parce qu'ils visaient la situation existant en 1984 et 1985 et qu'ils reposaient sur l'ensemble des connaissances scientifiques et autres disponibles à cette époque. A cela, il faut répondre que si le Parlement avait été d'avis, en février-mars 1988, que la directive ne devait pas être adoptée une nouvelle fois dans la version annulée par la Cour, il n'aurait pas manqué de voter une résolution en ce sens, et que la Commission, représentée lors des débats du Conseil, aurait parfaitement eu la possibilité d'informer celui-ci d'un éventuel changement d'avis de sa part.

60. Les requérantes au principal invoquent aussi le fait que la composition du Parlement et celle de la Commission ont changé depuis 1984-1985 suite à l'adhésion de l'Espagne et du Portugal. Mais une telle considération ne saurait avoir la moindre importance, car le Parlement et la Commission agissent toujours en tant qu'institutions, quelle que soit leur composition.

61. Enfin, le gouvernement britannique soutient encore que le Parlement aurait, de toute façon, dû être reconsulté déjà en 1985, puisque la proposition a été considérablement modifiée après qu'il eut donné son avis. Il ne saurait, cependant, être contesté que cette modification a été faite dans le sens indiqué par le Parlement dans son avis, où il s'était prononcé pour l'interdiction totale des cinq substances finalement retenue par le Conseil, alors que la proposition qui lui avait été soumise ne comportait qu'une interdiction du zéranol et du trenbolone. Une nouvelle consultation du Parlement ne s'imposait donc pas.

62. Il découle de tout ce qui précède qu'une violation des formes substantielles n'a pas eu lieu.

Quant à la violation du principe de non-rétroactivité

63. La High Court of Justice nous demande, en dernier lieu, si la directive 88/146 est nulle au motif qu'elle est incompatible avec le principe de non-rétroactivité des dispositions législatives, en particulier de celles dont l'objectif est de sanctionner pénalement des actes commis avant leur publication. L'article 10 de la directive impose en effet aux États membres de s'y conformer au plus tard le 1er janvier 1988, alors qu'elle n'a été adoptée que le 7 mars 1988.

64. A cet égard, il convient de noter, tout d'abord, la différence importante qui existe entre un cas classique de rétroactivité, où intervient soudainement une nouvelle réglementation qui s'applique à des faits qui se sont produits dans le passé, et le cas présent, où:

— les intéressés ont été avertis avec deux ans d'avance qu'à partir du 1er janvier 1988 certaines pratiques seraient interdites (la directive 85/649 a, en effet, été publiée au JO le 31 décembre 1985);

— les pratiques en question ont effectivement été interdites dans tous les États membres à l'exception d'un seul, du 1er janvier 1988 jusqu'à la date de l'arrêt de la Cour, le 23 février 1988.

65. Il y a lieu de constater, en second lieu, comme l'ont fait le gouvernement italien et le Conseil, que ce sont, en principe, les mesures nationales d'exécution qui produisent des effets à l'égard des particuliers, et non les directives elles-mêmes. La directive en cause ne comporte d'ailleurs aucune disposition de nature pénale.

66. En troisième lieu, l'annulation d'une directive ne crée pas nécessairement un vide juridique dans tous les États membres. Tout dépend de la nature des mesures adoptées sur le plan interne.

67. Dans le cas qui nous occupe, huit États membres avaient déjà interdit les cinq substances hormonales, par des décisions autonomes, bien avant l'adoption de la directive de 1985. Les actes nationaux en question ne sont certainement pas devenus invalides après l'annulation de la directive. D'autres États membres n'ont pris cette mesure qu'en vue de se conformer à la directive. Dans certains de ces pays, les mesures en question ont probablement été prises en vertu des compétences législatives ou réglementaires normales, comme s'il s'agissait d'une décision purement nationale. Là encore, l'annulation de la directive n'aura pas mis en cause la validité des dispositions de droit interne, et aucun problème de rétroactivité ne saurait donc se poser.

68. Au Royaume-Uni, par contre, la directive 85/649 semble avoir constitué la seule et unique base juridique des dispositions adoptées en droit national, à savoir « The medecines (hormone growth promoters) (prohibition of use) Regulations SI 1986 n° 1876 », qui sont entrées en vigueur le 1er décembre 1986. Si ces Regulations sont effectivement devenues invalides en raison de l'annulation de la directive 85/649, alors il n'existait, à cette époque-là, aucune disposition de droit britannique interdisant l'administration aux animaux des cinq substances hormonales, et une telle administration n'était, dès lors, pas punissable.

69. Quant à la directive 88/146, elle a été mise en œuvre par des « Regulations » au titre identique (SI 1988, n° 705), qui ne sont entrées en vigueur que le 13 avril 1988. Le Conseil a donc probablement raison lorsqu'il attire l'attention sur le fait que les requérantes au principal ne semblent, à aucun moment, avoir été soumises à une disposition de droit interne ayant un caractère rétroactif. La question de savoir si le Royaume-Uni a commis un manquement à la directive en ne donnant pas un caractère rétroactif à ces dispositions n'a pas besoin d'être examinée ici.

70. Ces réflexions ne nous dispensent cependant pas d'examiner si la directive 88/146 doit être considérée comme invalide à cause de la rétroactivité qu'elle prévoit.

71. Il ressort de la jurisprudence de la Cour que « le principe de la non-rétroactivité des dispositions pénales est un principe commun à tous les ordres juridiques des États membres, consacré par l'article 7 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales comme un droit fondamental, qui fait partie intégrante des principes généraux de droit dont la Cour assure le respect » [15].

72. La Cour a cependant jugé que, mis à part cet aspect, le principe de non-rétroactivité n'a pas un caractère absolu, en affirmant que « si, en règle générale, le principe de la sécurité des situations juridiques s'oppose à ce que la portée dans le temps d'un acte communautaire voie son point de départ fixé à une date antérieure à sa publication, il peut en être autrement, à titre exceptionnel, lorsque le but à atteindre l'exige et lorsque la confiance légitime des intéressés est dûment respectée » [16].

73. Ces conditions sont-elles remplies en l'espèce? Le but à atteindre exigeait-il que la directive rétroagisse au 1er janvier 1988?

74. Remarquons, tout d'abord, que le Conseil était manifestement d'avis que, étant donné que la directive avait été annulée uniquement à cause d'un vice de procédure, il était indiqué de l'adopter à nouveau le plus rapidement possible sans y changer une virgule. Cela explique qu'à l'article 10 de la directive nous trouvions la formule, devenue surréaliste entre-temps, suivant laquelle les États membres doivent se conformer à la directive « au plus tard le 1er janvier 1988 ».

75. Le Conseil a aussi estimé qu'il était nécessaire d'éviter qu'au cours des quelques jours qui ont séparé l'annulation de la directive de sa nouvelle adoption un vide juridique ne puisse se créer et que l'administration des substances hormonales ne puisse reprendre. Il a donc voulu donner une nouvelle base légale, en droit communautaire, aux dispositions déjà prises par les États membres pour se conformer à la directive 85/649, dans la mesure où le maintien de ces dispositions dépendait de l'existence d'une directive valide, même s'il était sans doute conscient que des sanctions ne pouvaient pas être prononcées pour des actes commis au cours de la période en question.

76. Il était aussi nécessaire de faire rétroagir la directive afin de faire entrer en vigueur certaines de ses dispositions qui prévoient des obligations importantes pour la mise en œuvre concrète de la directive, telles que, par exemple, son article 4, cité par le gouvernement britannique, qui impose la tenue d'un registre consignant les quantités de substances produites, acquises, vendues ou utilisées à partir du 1er janvier 1988.

77. J'estime que ces buts justifiaient la rétroactivité et qu'une motivation de celle-ci, qui aurait conduit à modifier les considérants de la directive, n'était, dans les circonstances de l'espèce, pas nécessaire.

78. Il me semble également clair que, entre le 23 février et le 7 mars 1988, les milieux intéressés, parmi lesquels les requérantes au principal, n'ont pas pu « acquérir une confiance légitime dans la légalisation des substances en cause » (voir la position du

15 — Voir l'arrêt de la Cour du 10 juillet 1984, Regina/Kent Kirk (63/83, Rec. p. 2689), et également l'arrêt de la Cour du 8 octobre 1987, Kolpinghuis (80/86, Rec. p. 3969), où la Cour a rangé le principe de non-rétroactivité parmi les « principes généraux de droit qui font partie du droit communautaire ».

16 — Voir, notamment, l'arrêt du 25 janvier 1979, Decker (99/78, Rec. p. 101), et, en dernier lieu, l'arrêt du 9 janvier 1990, Società agricola fattoria alimentare SpA (C-337/88, Rec. p. I-1).

Conseil telle qu'elle est résumée dans le rapport d'audience). Au contraire, comme la directive avait été annulée pour vice de forme seulement et comme rien ne permettait de conclure à un changement d'attitude dans le chef de la majorité des États membres et de l'opinion publique, on pouvait s'attendre avec une quasi-certitude que la directive serait à nouveau, et cette fois-ci valablement, adoptée.

79. Cela dit, le principe de la non-rétroactivité des peines ne saurait subir d'entorse. Que se passe-t-il, dès lors, si effectivement, dans l'un ou l'autre État membre, les dispositions prises en vue de la mise en œuvre de la directive 85/646 sont devenues caduques parce qu'elles étaient fondées, en droit national, sur une base légale permettant uniquement de mettre en œuvre les actes des institutions européennes, pour autant que ces actes soient valides, et si un tel État membre, pour se conformer à la directive 88/146, a adopté une nouvelle disposition de droit interne rétroagissant au 1er janvier 1988?

80. Dans un tel cas, la directive n'oblige pas le juge national à appliquer des sanctions pénales pour des faits commis avant la date à laquelle l'acte national mettant en œuvre la directive est devenu opposable aux particuliers. Il est en droit d'interpréter l'article 10 de la directive à la lumière du principe de non-rétroactivité des peines et de tenir pour acquis que, en rédigeant cet article, le Conseil n'a pas voulu et qu'il n'aurait pas pu déroger à ce principe.

81. Il découle de tout ce qui précède que la directive 88/146 ne doit pas être considérée comme nulle au motif qu'elle serait incompatible avec le principe de la non-rétroactivité, étant donné qu'elle doit être interprétée dans le sens que je viens d'indiquer.

Conclusion

82. Je propose de répondre comme suit à la High Court de Londres:

« L'examen des questions posées n'a révélé aucun élément de nature à affecter la validité de la directive 88/146/CEE du Conseil, du 7 mars 1988, interdisant l'utilisation de certaines substances à effet hormonal dans les spéculations animales, étant entendu que l'article 10 de celle-ci doit être interprété en ce sens qu'il n'oblige pas les États membres à sanctionner des particuliers pour des faits se situant avant la date où la disposition de droit interne mettant en œuvre la directive est devenue opposable à leur égard. »