CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. CARL OTTO LENZ

présentées le 1er décembre 1987 *

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

A — En fait

1. Dans les deux affaires jointes sur lesquelles nous nous exprimons aujourd'hui, la question préalable est de savoir si la Cour de justice des Communautés européennes est compétente pour des recours dirigés contre des règlements du Conseil dans une forme qui leur a été donnée par l'acte relatif aux conditions d'adhésion du royaume d'Espagne et de la République portugaise aux Communautés européennes et aux adaptations des traités.

2. Les deux requérantes ainsi que la partie qui est intervenue à l'appui de leurs conclusions sont les seuls producteurs d'isoglucose en Espagne à l'heure actuelle. Ces firmes estiment qu'elles font l'objet d'une discrimination par rapport aux autres producteurs d'isoglucose dans la Communauté ainsi que par rapport aux producteurs de sucre espagnols. C'est pourquoi leur recours vise, en premier lieu, à l'annulation des dispositions sur la base desquelles les quotas de production ont été fixés et à la fixation en leur faveur de quotas appropriés; à titre subsidiaire, elles demandent l'indemnisation du dommage qu'elles prétendent avoir subi.

3. Le Conseil des Communautés européennes, partie défenderesse, de même que la Commission et l'association générale des producteurs de sucre espagnols, qui sont intervenues dans la procédure à l'appui des conclusions du Conseil, estiment que l'acte litigieux n'est pas un acte susceptible d'être attaqué au titre de l'article 173 du traité CEE. Selon ces parties, les règles de droit contestées émanent non pas d'une institution communautaire, mais de l'ensemble des anciens États membres de la Communauté ainsi que des États adhérents. En tant qu'elles figurent dans une annexe à l'acte d'adhésion, un traité de droit international, ce sont là des règles du droit originaire et non pas du droit dérivé.

4. En outre, elles prétendent que les règles litigieuses sont des normes générales et non pas des décisions individuelles concernant les requérantes directement et individuellement.

5. C'est pourquoi le Conseil a demandé à la Cour de statuer d'abord sur la recevabilité des recours et de les déclarer irrecevables.

6. De manière correspondante, les requérantes demandent à la Cour de rejeter l'exception d'irrecevabilité de la partie défenderesse et de déclarer les recours recevables.

7. Selon elles, il résulte de l'article 8 de l'acte d'adhésion que les dispositions de l'organisation commune du marché du sucre modifiées par l'acte adhésion sont restées des dispositions de droit dérivé qui sont notamment soumises aux règles normales en ce qui concerne le contrôle juridictionnel. Il conviendrait de voir dans ces dispositions

* Traduit de l'allemand.

des décisions individuelles concernant les requérantes, car les trois producteurs d'isoglucose espagnols constituent un groupe d'opérateurs du marché dont le nombre est connu.

8. L'acte d'adhésion — notamment les dispositions qu'il comporte en ce qui concerne la modification du droit dérivé — devant être considéré comme un acte du Conseil, la demande d'indemnisation au titre de l'article 215 du traité CEE serait également recevable.

9. Par ordonnance du 26 mars 1987, la Cour a fait droit à la demande de la défenderesse de statuer préalablement sur la recevabilité des recours et elle a limité la procédure orale, dans un premier temps, au problème de la recevabilité des recours.

10. Nous prendrons position point par point, ci-dessous, sur les arguments des parties aux recours et des parties intervenantes. Nous renvoyons, par ailleurs, au contenu du rapport d'audience.

B — Prise de position

I — *En ce qui concerne le recours en nullité*

11. On peut en fait trouver audacieuse la position des requérantes en ce sens qu'une réglementation générale, adoptée par les États membres actuels de la Communauté économique européenne sous la forme d'un traité de droit international, c'est-à-dire d'une annexe à un acte d'adhésion, constitue en réalité une décision individuelle de droit dérivé qui peut être attaquée en tant qu'acte d'une institution communautaire conformément à l'article 173, alinéa 2 du traité CEE.

12. Pour apprécier ce point de vue, il est nécessaire de vérifier, tout d'abord, quelle est la nature juridique de l'annexe I à l'acte d'adhésion, puis de se demander si la disposition en cause de cette annexe I peut être attribuée à l'une des institutions au sens de l'article 173 du traité CEE et, enfin, sur le plan du contenu, si la disposition contestée, à savoir l'article 24 du règlement CEE n° 1785/81 [1], dans la version de l'article 26 de l'acte d'adhésion [2] en liaison avec son annexe I, section XIV, sous c), n° 2, constitue réellement une décision individuelle en ce qui concerne les requérantes.

a) *En ce qui concerne la nature juridique de la disposition concernée*

13. L'un des points principaux du débat mené devant la Cour concerne la question de savoir si la modification litigieuse des dispositions de l'organisation des marchés du sucre représente une norme de droit originaire adoptée par les États membres ou une règle de droit dérivé. Le Conseil, partie défenderesse, était d'avis que la modification de l'organisation des marchés du sucre constituait un acte législatif des États membres dans le cadre d'un acte d'adhésion, et, donc, une norme juridique de même rang que les traités originaires. Pour le Conseil, la Cour ne peut pas être saisie de la légalité d'une telle norme juridique, car la Cour n'est compétente que pour contrôler les actes des institutions communautaires visées à l'article 173 du traité CEE, et non pas l'action des États membres dans le cadre de l'article 237 du traité CEE.

14. Pour vérifier le caractère juridique de l'annexe I à l'acte d'adhésion, il convient, tout d'abord, de se référer à l'article 237, alinéa 2 du traité CEE. Aux termes de cette

1 — JO 1981, L 177, p. 4.
2 — JO 1986, L 302, p. 23.

disposition, les conditions de l'admission et les adaptations du traité que celle-ci entraîne font l'objet d'un accord entre les États membres et l'État demandeur. Ainsi, si les adaptations du traité rendues nécessaires s-b006|par l'adh03001n d'un nouvel État membre sont mentionnées, force est de constater que l'article 237 du traité CEE ne dit rien de l'adaptation du droit adopté par les institutions communautaires.

15. Les conditions de l'adhésion au sens de l'article 237, alinéa 2 du traité CEE doivent être entendues comme représentant les dérogations transitoires au traité CEE [3], de même, en outre, que les obligations imposées aux nouveaux États membres, aux articles 3 et 4 de l'acte d'adhésion, d'adhérer à certaines décisions, accords ou conventions, ainsi que l'obligation des nouveaux États membres de fournir à la Banque européenne d'investissement leur part du capital (protocole n° 1 à l'acte d'adhésion).

16. En conséquence, il est vraisemblablement exclu que les modifications du droit dérivé fassent également partie de ces conditions d'admission. Ce point de vue est encore mieux confirmé si l'on admet que les conditions de l'admission constituent forcément des réglementations dont l'existence ne peut être affectée par les institutions communautaires, mais seulement par l'ensemble des parties contractantes, au moyen de la procédure de révision du traité prévue à l'article 236 du traité CEE.

17. L'adaptation du droit dérivé non pas par les institutions communautaires compétentes selon les dispositions du traité CEE, mais par les anciens et nouveaux États membres eux-mêmes, a ainsi lieu dans une sorte de « no man's land juridique » qui n'est pas nettement réglementé à l'article 237 du traité CEE. On peut sans doute admettre que ces États à qui il est permis d'adapter le traité CEE lui-même dans la mesure nécessaire à l'adhésion sont forcément également compétents pour conformer, dans la mesure nécessaire, le droit dérivé aux besoins de la Communauté dans sa nouvelle composition.

18. Même s'il ressort de l'article 27 de l'acte d'adhésion qu'il n'était pas absolument nécessaire de faire adapter le droit dérivé non pas par les institutions communautaires normalement compétentes, mais par les États membres, nous ne mettons cependant pas en doute la légalité de l'article 26 de l'acte d'adhésion en liaison avec son annexe I, d'autant qu'aucune des parties n'a fait valoir un grief à cet égard. Il est possible que des raisons pratiques aient imposé une telle façon de procéder. Un point doit toutefois être constaté: l'article 237 du traité CEE ne prescrit pas — ou du moins pas clairement — que les modifications du droit dérivé doivent être effectuées par accord entre les États membres et les États demandant à adhérer. Au contraire, l'article 237 du traité CEE laisse cette question entière.

19. Même si l'on pouvait ranger les modifications décrites dans le droit originaire des Communautés, cela ne répondrait pas à la question de savoir si toutes les dispositions du droit originaire se trouvent réellement au même rang dans la hiérarchie des normes du droit communautaire. Comme les traités d'adhésion représentent en fin de compte des accords admettant de nouveaux États dans le cercle des membres d'une Communauté préexistante, on peut penser que de tels traités ne peuvent comporter que les modifications techniques nécessaires au droit communautaire existant, sans changer de manière substantielle le caractère de la Communauté. Une modification substan-

3 — Voir les explications de la Commission dans l'affaire 93/78, arrêt du 22 novembre 1978 dans l'affaire 93/78, Lothar Mattheus/Doego Fruchtimport und Tiefkühlkost e.G., Rec. p. 2203, 2208.

tielle ne pourrait être apportée que selon la procédure de l'article 236 du traité CEE. Ainsi, on ne peut exclure que les États membres puissent eux-mêmes adopter un droit originaire contraire au traité qui devrait être soumis au contrôle supérieur de la Cour, et ce pas seulement à titre d'interprétation comme le fait couramment la Cour dans les procédures fondées sur l'article 177 du traité CEE [4] mais également, ne serait-ce que sur la base — essentiellement — de l'article 164 du traité CEE, dans une procédure de recours direct.

20. Venons-en à présent à l'acte d'adhésion lui-même. Aux termes de son article 6, les dispositions figurant dans cet acte ne peuvent, à moins que celui-ci n'en dispose autrement, être suspendues, modifiées ou abrogées que selon les procédures prévues par les traités originaires permettant d'aboutir à une révision de ces traités, dans le cas d'espèce, donc, par l'application appropriée de la procédure de l'article 236 du traité CEE. Les articles 7 et 8 de l'acte d'adhésion contiennent certaines des exceptions prévues à l'article 6. Conformément à ces dispositions, les actes pris par les institutions des Communautés auxquels se rapportent les dispositions transitoires établies dans l'acte d'adhésion conservent leur nature juridique; en particulier, les procédures de modification de ces actes leur restent applicables (article 7). En revanche, les dispositions de l'acte d'adhésion qui ont pour objet ou pour effet d'abroger ou de modifier, autrement qu'à titre transitoire, des actes pris par les institutions des Communautés acquièrent la même nature juridique que les dispositions ainsi abrogées ou modifiées et sont soumises aux mêmes règles que ces dernières (article 8).

4 — En ce qui concerne l'interprétation d'un acte d'adhésion, voir l'arrêt de la Cour du 29 mai 1974 dans l'affaire 185/73, Hauptzollamt Bielefeld/H. C. König OHG, Rec. p. 607, 616 et suiv.

21. La modification de l'organisation du marché du sucre par l'article 26 de l'acte d'adhésion en liaison avec l'annexe, I section XIV, sous c), n° 2, étant une modification durable [5], c'est à l'article 8 de l'acte d'adhésion qu'il convient de se référer pour déterminer le caractère juridique de cette modification.

22. En ce qui concerne l'appréciation de l'article 8 de l'acte d'adhésion, nous ne pouvons pas nous rallier à la thèse défendue par le Conseil, partie défenderesse, ainsi que par la Commission qui intervient à son appui, selon laquelle cet article ne constituerait qu'une simple disposition de procédure. Les termes sans équivoque de cette disposition démentent une telle thèse puisqu'elle parle, d'une part, de la *nature juridique* des dispositions de modification ainsi que des *règles* qui leur sont applicables. Même si l'on peut concevoir que la partie consacrée aux règles applicables constitue une disposition de procédure, il nous semble exclu qu'on puisse contester le caractère de disposition de fond à la partie concernant le caractère juridique des modifications. Qui plus est, même en n'attribuant au passage relatif aux règles applicables qu'un caractère procédural, nous ne pourrions nous rallier à la conception restrictive du Conseil selon laquelle il ne s'agirait que des règles applicables aux amendements ultérieurs du droit dérivé modifié par l'acte d'adhésion. Les règles relatives au contrôle juridictionnel pourraient en définitive également être rangées parmi les règles de procédure.

5 — La limitation dans le temps de cette réglementation aux mois de mars à juillet 1986 résultait de l'article 394 de l'acte d'adhésion qui avait repoussé jusqu'au 1er mars 1986 l'application de la réglementation communautaire relative à la production et à la commercialisation des produits agricoles et de l'article 23 du règlement portant organisation des marchés du sucre, aux termes duquel les articles 24 à 32 de la réglementation commune de marché n'étaient applicables que jusqu'à la fin de la campagne de commercialisation 1985/1986.

23. Même si de manière strictement logique on ne peut exclure qu'une réglementation telle qu'une organisation commune de marché agricole comporte certaines dispositions d'un rang plus élevé dans la hiérarchie juridique [6], le système des articles 6 à 9 de l'acte d'adhésion plaide pourtant en sens contraire.

24. Il eût été loisible aux parties contractantes d'étendre la règle fondamentale inscrite à l'article 6 de l'acte d'adhésion — c'est-à-dire que les dispositions de l'acte ne peuvent être modifiées que selon les procédures prévues par les traités originaires pour les révisions des traités — également aux dispositions modifiant des actes juridiques du droit dérivé. Or, c'est précisément ce que n'ont pas fait les États membres qui ont, au contraire, décidé aux articles 7 et 8 les dérogations à ce principe que nous avons citées ci-dessus. Ainsi, quelle que soit la signification qu'on a pu attribuer aux modifications du droit dérivé dans le cadre des négociations d'adhésion, il est impossible d'admettre que les modifications du droit dérivé font partie des « conditions d'admission » (entendues au sens large) qui ne seraient susceptibles d'être modifiées que selon la procédure plus difficile de la révision des traités, c'est-à-dire, conformément aux propres termes de la Cour, des « chartes constitutionnelles » de la Communauté [7], et, donc, à l'unanimité et avec l'accord des parlements nationaux.

25. Ainsi, étant donné que ni l'article 237 du traité CEE ni la teneur de l'acte relatif aux conditions d'adhésion du royaume d'Espagne et de la République portugaise et aux adaptations des traités n'imposent de déduire que toutes les dispositions contenues dans ledit acte constituent forcément des normes de droit originaire et qu'au contraire le libellé de l'acte d'adhésion plaide plutôt en sens contraire, il convient de constater que l'article 24 du règlement portant organisation du marché du sucre constitue — au moins formellement — une règle de droit dérivé, et ce, même dans la version que lui a donnée l'acte d'adhésion.

b) *Acte d'une institution de la Communauté*

26. Il y a lieu maintenant de se demander si tout recours juridictionnel contre la disposition du règlement portant organisation du marché du sucre ainsi modifiée est exclu pour la simple raison que, formellement, ce n'est pas le Conseil qui a agi en tant qu'institution communautaire visée à l'article 173 du traité CEE, mais l'organe collégial constitué par les anciens et les nouveaux États membres.

27. Dès lors qu'on a établi que, en adaptant le droit dérivé sur la base de l'article 26 de l'acte d'adhésion, les États membres ont agi en lieu et place de l'institution prévue par le traité CEE, en l'espèce le Conseil, qu'on a en outre constaté que les adaptations apportées par l'acte d'adhésion aux actes de l'institution conservent le même caractère juridique que les dispositions modifiées et qu'on a enfin vérifié que les adaptations sont soumises aux mêmes règles que les dispositions modifiées, force est de conclure que les actes modifiés par l'acte d'adhésion doivent être attribués à l'institution des Communautés qui a adopté l'acte d'origine. Certes, dans une telle situation, il serait concevable de permettre à l'opérateur concerné de se protéger en poursuivant l'ensemble des États membres de la

6 — Ainsi, en droit autrichien, certaines dispositions d'une simple loi peuvent avoir le caractère de droit constitutionnel; mais, conformément à l'article 44 de la constitution autrichienne de 1920, cela n'est possible qu'en cas de décision expresse en ce sens.

7 — Voir l'arrêt du 23 avril 1986 dans l'affaire 294/83, Parti écologiste « Les Verts » contre Parlement européen, Rec. p. 1339, attendu 23.

Communauté. Toutefois, les doutes quant à la recevabilité d'un tel recours au titre de l'article 173, alinéa 2 du traité CEE seraient encore plus grands, ne serait-ce que parce que le recours d'un particulier contre les États membres n'est pas prévu dans le système de protection juridique du traité CEE. Si, cependant, on permet que les États membres agissent à la place de l'institution communautaire compétente pour adopter le droit dérivé, il convient d'en tirer les conclusions logiques pour la protection juridique qui, conformément à l'arrêt du 23 avril 1986 dans l'affaire 294/83 (précité), doit être complète dans une communauté de droit telle que la Communauté économique européenne.

28. Nous en arrivons ainsi à une première conclusion, à savoir que les recours en annulation des requérantes ne sauraient être rejetés pour le seul motif qu'ils sont dirigés contre des actes juridiques dont la forme concrète a été fixée par les États membres dans le cadre de l'acte d'adhésion.

c) *Quant à la manière dont les requérantes sont concernées*

29. Il nous reste à présent à vérifier si les autres conditions de recevabilité de l'article 173, alinéa 2, du traité CEE sont satisfaites. Les requérantes s'attaquant à l'article 24 du règlement portant organisation du marché du sucre, leur recours contre cette disposition d'un règlement n'est recevable que si elles sont directement et individuellement concernées par cette dernière, de telle sorte qu'on puisse considérer cette disposition comme une décision particulière concernant les requérantes.

30. Les critères fixés par la Cour dans sa jurisprudence pour déterminer dans quelle mesure des actes de caractère général concernent directement et individuellement des parties requérantes qui contestent lesdits actes sont plus ou moins rigoureux[8]. Il semble toutefois qu'en l'espèce on puisse difficilement mettre en doute que les requérantes sont individuellement concernées. Bien sûr, les requérantes ne sont pas expressément désignées dans la disposition litigieuse; il est néanmoins patent que les requérantes sont deux des trois producteurs d'isoglucose existant en Espagne. Si à présent l'article 24 du règlement portant organisation du marché du sucre prescrit que les États membres attribuent à toute entreprise ayant fabriqué de l'isoglucose en Espagne en 1985 un quota en fonction de la production de 1983 et détermine simultanément les quantités de base pour l'Espagne, il est manifeste que les quotas des producteurs d'isoglucose espagnols découlent directement de l'article 24 de ce règlement, sans qu'une intervention de l'État membre qu'est l'Espagne soit nécessaire. Cette constatation est confirmée par une pratique, décrite par les requérantes, de plusieurs États membres qui, par le passé, n'ont pas fixé eux-mêmes les quotas d'isoglucose, car, selon eux, ces quotas résultaient directement des dispositions régissant l'organisation de marché du sucre.

31. Le fait que l'article 25 du règlement portant organisation du marché du sucre permette aux États membres, dans certaines conditions, de transférer des quotas d'une entreprise à l'autre ou de diminuer les quotas n'affecte en rien cette conclusion. La possibilité de procéder à des transferts ou à des réductions présuppose la fixation préalable de quotas correspondants: c'est ce qui a été fait par l'article 24 du règlement. La possibilité de transférer ou de diminuer des

8 — Voir les arrêts du 14 décembre 1962 dans les affaires jointes 16 et 17/62, Confédération nationale des producteurs de fruits et légumes/Conseil, Rec. p. 901; l'arrêt du 5 mai 1977 dans l'affaire 101/76, — Koninklijke Scholten Honig NV/Conseil et Commission, Rec. p. 797; l'arrêt du 4 juillet 1983 dans l'affaire 231/82, Spijker Kwasten BV/Commission, Rec. p. 2559.

quotas par la suite ne peut rien changer à la manière dont ils ont été fixés à l'origine; c'est pourquoi le fait que le gouvernement espagnol ait, par décision du 23 juin 1986, établi les quotas de production pour les trois producteurs d'isoglucose espagnols en se fondant sur les articles 24 et 25 du règlement portant organisation de marché du sucre en s'écartant légèrement des montants qui seraient résultés de manière purement arithmétique de l'application de ce même article 24 ne présente aucune pertinence. D'ailleurs, la fixation des quotas a été attaquée devant les juridictions nationales, de telle sorte qu'on ne peut encore rien dire en ce qui concerne le sort de cette mesure.

32. Pour toutes ces raisons, nous estimons que les demandes d'annulation de l'article 24 du règlement portant organisation du marché du sucre, dans la version que lui a donnée l'acte d'adhésion, sont recevables.

d) *Quant à la demande de fixation de quotas*

33. Il n'en va toutefois pas de même des conclusions également présentées par les requérantes en vue d'obtenir que le Conseil défendeur soit condamné à fixer des quotas non discriminatoires. Dans le cadre de la procédure de l'article 173 du traité CEE, le rôle de la Cour est de contrôler la légalité des actes des institutions communautaires. C'est toutefois à l'institution dont émane l'acte annulé qu'il appartient, conformément à l'article 176 du traité CEE, d'adopter les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt de la Cour. La Cour ne saurait statuer de manière concrète à cet égard sans aller au-delà de ses compétences [9].

9 — Voir à cet égard, en dernier lieu, l'arrêt du 17 novembre 1987 dans les affaires jointes 142 et 156/84, British American Tobacco Company Ltd et autres/Commission, Rec. p. 4487, attendu 13.

34. Les conclusions des requérantes demandant que la partie défenderesse soit condamnée à fixer des quotas non discriminatoires sont donc irrecevables.

III — *Quant à la demande d'indemnisation formée au titre de l'article 215 du traité CEE*

35. Sur la recevabilité de cette demande, fondée sur l'article 215, alinéa 2, du traité, nous pouvons être bref. L'argument principal pour la contester était qu'il ne s'agissait pas d'un acte d'une institution de la Communauté, mais d'un acte des États membres.

36. Comme, toutefois, il a été déduit de l'article 8 de l'acte d'adhésion que l'organisation de marché du sucre doit être attribuée au Conseil défendeur, même dans la forme que lui a donnée l'acte d'adhésion, il est logique de faire porter à la Communauté la responsabilité de l'acte « fictif » du Conseil. Ce n'est que pour le cas où l'on ne voudrait pas admettre un acte fictif du Conseil qu'il conviendrait de vérifier si la Communauté ne doit pas également répondre d'un acte de l'« institution » que forment les États membres agissant de concert. En fin de compte, la responsabilité de la Communauté ne doit pas dépendre de la nature de l'institution qui se trouve avoir agi pour elle; en effet, ce n'est pas l'institution elle-même qui est responsable d'un acte illicite qu'elle a commis, mais la Communauté en tant que personne juridique. Étant donné qu'il n'est pas absolument inédit que les États membres agissent pour la Communauté (on peut penser, par exemple, aux mesures contenues dans les différents actes d'adhésion ou encore à la procédure de nomination des membres des institutions communautaires), on devrait admettre une responsabilité de la Communauté également pour les « institutions » autres que celles expressément visées dans la cinquième partie du traité CEE.

37. C'est pourquoi nous estimons que les demandes d'indemnisation qui n'ont été formées qu'à titre subsidiaire sont également recevables.

38. Si nous vous proposons ainsi de déclarer dans une large mesure les recours recevables, c'est que cela correspond tout à fait aux tendances de la jurisprudence récente de la Cour. Dans ce contexte, on peut en effet souligner la façon dont, dans son arrêt du 23 avril 1986 dans l'affaire 294/83 (précité), la Cour a établi que « la Communauté économique européenne est une communauté de droit en ce que ni ses États membres ni ses institutions n'échappent au contrôle de la conformité de leurs actes à la charte constitutionnelle de base qu'est le traité »[7]. Bien qu'en l'espèce cette déclaration ait porté uniquement sur un acte du Parlement, nous y voyons une déclaration de principe qui caractérise le caractère de droit de la Communauté économique européenne ainsi que son système de protection juridique. C'est pourquoi ces considérations devraient également s'appliquer dans un cas où les Etats ont agi à la place de l'institution véritablement compétente de la Communauté.

C — Conclusions

En conclusion, nous vous proposons de statuer sur l'exception d'irrecevabilité soulevée par la partie défenderesse dans le sens suivant:

« 1) Les recours en annulation ainsi que les demandes d'indemnisation formées à titre subsidiaire sont recevables.

2) Les demandes visant à ce que la défenderesse soit condamnée à fixer des quotas de production non discriminatoires sont irrecevables.

3) La question des dépens est réservée. »

7 — Voir l'arrêt du 23 avril 1986 dans l'affaire 294/83, Parti écologiste « Les Verts » contre Parlement européen, Rec. p. 1339, attendu 23.