CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. L. A. GEELHOED

présentées le 1er juin 2006 [1]

I — Introduction

1. Par la présente action, engagée au titre de l'article 230 CE, le Parlement européen vise à obtenir l'annulation de la directive 2004/85/CE [2], accordant à la République d'Estonie une dérogation temporaire en ce qui concerne l'application de certaines dispositions de la directive 2003/54/CE concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité et abrogeant la directive 96/92/CE [3]. L'action est fondée sur la circonstance que la directive 2004/85 a été erronément basée sur l'article 57 de l'acte d'adhésion du 16 avril 2003 [4]. Parallèlement à la présente demande, le Parlement a engagé une action similaire contre le Conseil de l'Union européenne en ce qui concerne une dérogation temporaire accordée à la République de Slovénie sur la base de la même disposition [5]. Nos conclusions dans cette affaire seront présentées en même temps que dans la présente affaire.

2. Dans la section II ci-après, nous citerons uniquement les dispositions procédurales de l'acte d'adhésion. Les autres dispositions, concernant le fond, relatives à la dérogation en tant que telle, seront décrites à la section III, où le contexte du litige est expliqué.

II — Dispositions pertinentes

3. La demande du Parlement concerne l'interprétation correcte qu'il convient de donner à l'article 57 de l'AA, qui est formulé comme suit:

1 — Langue originale: l'anglais.

2 — Directive du Conseil, du 28 juin 2004, modifiant la directive 2003/54/CE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne l'application de certaines dispositions à l'Estonie (JO L 236, p. 10, ci-après la «directive 2004/85» ou la «directive litigieuse»).

3 — Directive du Parlement européen et du Conseil, du 26 juin 2003 (JO L 176, p. 37).

4 — 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 et de la République Slovaque, et aux adaptations des traités sur lesquels est fondée l'Union européenne (JO 2003, L 236, p. 33, ci-après l'«acte d'adhésion» ou l'«AA»).

5 — Affaire C-414/04, Parlement/Conseil, arrêt du 28 novembre 2006, Rec. p. I-11279, p. I-11283.

«1. Lorsque les actes des institutions doivent, avant l'adhésion, être adaptés du fait de l'adhésion et que les adaptations nécessaires n'ont pas été prévues dans le présent acte ou ses annexes, ces adaptations sont effectuées selon la procédure prévue au paragraphe 2. Ces adaptations entrent en vigueur dès l'adhésion.

2. Le Conseil, statuant à la majorité qualifiée sur proposition de la Commission, ou la Commission, selon que les actes initiaux ont été adoptés par l'une ou l'autre de ces deux institutions, établit à cette fin les textes nécessaires.»

4. Pour examiner l'article 57 de l'AA dans son véritable contexte, il est nécessaire de citer l'article 55 de l'AA, qui est formulé comme suit:

«Sur demande dûment motivée de l'un des nouveaux États membres, le Conseil, statuant à l'unanimité sur proposition de la Commission, peut, avant le 1er mai 2004, arrêter des mesures consistant en des dérogations temporaires aux actes des institutions adoptés entre le 1er novembre 2002 et la date de signature du traité d'adhésion.»

5. Il y a lieu de se référer également à la procédure d'information et de consultation définie dans un échange de lettres entre l'Union européenne et les nouveaux États membres, qui ont été annexées à l'acte final du traité relatif à l'adhésion. En vertu de cette procédure, il a été convenu que les institutions européennes informeraient adéquatement les États adhérents de toute proposition, communication, recommandation ou initiative pouvant conduire à des décisions des institutions ou des instances de l'Union européenne. Sur demande motivée d'un État adhérent, faisant état de ses intérêts en tant que futur membre de l'Union, des consultations pouvaient avoir lieu au sujet d'une telle décision, au sein d'un comité intérimaire, composé de représentants de l'Union et des États adhérents. Si des difficultés sérieuses subsistaient après ces consultations, la question pouvait être évoquée au niveau ministériel, à la demande d'un État adhérent.

III — Contexte du litige

6. Le secteur de l'électricité en Estonie se caractérise par le fait que le schiste bitumineux est le principal combustible utilisé pour la production d'électricité. 90 % de l'électricité produite en Estonie l'est à partir de ce combustible solide, qui est la seule source d'énergie indigène dans ce pays. Il revêt, par conséquent, une grande importance stratégique pour la sécurité d'approvisionnement en Estonie. Le secteur fait actuellement l'objet d'une restructuration visant à accroître son efficacité et à le mettre en conformité avec les normes communautaires en matière

d'environnement. Les investissements réalisés dans ce but doivent être garantis pour une période courant au-delà de 2008, ce qui n'est possible que si la concurrence est introduite progressivement [6].

7. Eu égard à ces caractéristiques spécifiques, la République d'Estonie a demandé, au cours des négociations relatives à son adhésion à l'Union européenne, à bénéficier d'une période de transition pour l'application de l'article 19, paragraphe 2, de la première directive électricité, à savoir la directive 96/92/CE [7], qui exigeait que les États membres aient ouvert leurs marchés nationaux de l'électricité en ce qui concerne les consommateurs importants (définis comme étant ceux consommant 40 GWh par an, consommation qui devait être réduite d'abord à un niveau de 20 GWh et ensuite à un niveau de 9 GWh) pour le 1er juillet 2004. Une dérogation a été accordée à la République d'Estonie jusqu'au 31 décembre 2008 quant à cette obligation, dérogation qui est prévue à l'annexe VI de l'acte d'adhésion [8].

8. En outre, eu égard à l'intention, exprimée dans les conclusions des Conseils européens de Lisbonne et de Barcelone, d'accélérer le processus de libéralisation des secteurs communautaires du gaz et de l'électricité, une déclaration (n° 8) concernant l'effet de ces développements pour la République d'Estonie a été annexée au traité d'adhésion [9]. Dans cette déclaration, l'Union note que la République d'Estonie réserve sa position concernant l'évolution de sa législation relative au marché de l'électricité. L'Union reconnaît aussi la situation particulière liée à la restructuration du secteur du schiste bitumineux en Estonie, qui requerra des efforts spécifiques jusqu'à la fin de 2012, ainsi que la nécessité d'une ouverture progressive du marché estonien de l'électricité aux clients non résidentiels d'ici à cette date [10].

9. En juin 2003, soit quelque deux mois après la signature du traité d'adhésion, le Parlement et le Conseil ont marqué leur accord sur l'accélération de l'ouverture des marchés de l'électricité des États membres, envisagée dans les conclusions des Conseils européens. Cet accord a été consigné dans la

6 — Points 12 à 15 de l'exposé des motifs joint à la proposition (présentée par la Commission) de directive du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 2003/54 en ce qui concerne l'application de certaines dispositions à l'Estonie [COM(2004) 318 final].

7 — Directive du Parlement européen et du Conseil, du 19 décembre 1996, concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité (JO 1997, L 27, p. 20).

8 — Annexe VI de l'acte d'adhésion, section 8, point 2: «En Estonie, l'article 19, paragraphe 2, de la directive 96/92/CE ne s'applique pas jusqu'au 31 décembre 2008».

9 — Déclaration sur le schiste bitumineux, le marché intérieur de l'électricité et la directive 96/92: Estonie.

10 — Le deuxième alinéa de cette déclaration est formulé comme suit: «L'Union attire l'attention de l'Estonie sur les conclusions des Conseils européens de Lisbonne et de Barcelone concernant l'accélération de l'ouverture des marchés, entre autres dans les secteurs de l'électricité et du gaz, en vue de parvenir à un marché intérieur totalement opérationnel dans ces domaines, et elle prend acte des déclarations de l'Estonie faites à ce sujet le 27 mai 2002 dans le contexte des négociations d'adhésion. Malgré la nécessité de mettre en œuvre sans tarder un marché intérieur opérationnel dans le secteur de l'électricité, l'Union prend note de ce que l'Estonie réserve sa position concernant l'évolution de sa législation dans ce domaine. L'Union reconnaît à cet égard la situation particulière liée à la restructuration du secteur du schiste bitumineux qui requerra des efforts spécifiques jusqu'à la fin de 2012, ainsi que la nécessité d'une ouverture progressive du marché estonien de l'électricité aux clients non résidentiels d'ici à cette date.»

directive 2003/54, qui était basée sur les articles 47, paragraphe 2, CE, 55 CE et 95 CE et qui a complètement remplacé et abrogé la directive 96/92. L'article 21 de la directive 2003/54 prévoit l'ouverture complète des marchés de l'électricité pour les diverses catégories de clients, tant industriels que résidentiels, à partir du 1er juillet 2007. Plus précisément, la directive 2003/54 prévoit l'ouverture du marché de l'électricité pour les diverses catégories de clients éligibles selon le calendrier suivant:

«a) jusqu'au 1er juillet 2004, les clients éligibles visés à l'article 19, paragraphes 1, 2 et 3, de la directive 96/92/CE [...];

b) à partir du 1er juillet 2004 au plus tard, tous les clients non résidentiels;

c) à partir du 1er juillet 2007, tous les clients».

10. L'article 29, paragraphe 2, de la directive 2003/54 indique que les références à la directive abrogée s'entendent comme faites à la nouvelle directive, conformément à la table de concordance annexée à cette dernière. D'après cette table de correspondance, l'article 21 de la directive 2003/54 correspond à l'article 19 de la directive 96/92.

11. Dans ces circonstances nouvelles, la République d'Estonie a, par une lettre du 17 septembre 2003, demandé à la Commission de prendre les mesures nécessaires, conformément à l'article 57 de l'AA, d'une part, pour adapter la dérogation à l'article 19, paragraphe 2, de la directive 96/92, accordée à l'annexe VI de l'acte d'adhésion, de manière à ce qu'elle s'applique à l'article 21, paragraphe 1, sous a), de la directive 2003/54, et, d'autre part, pour lui accorder une période de transition pour l'application de l'article 21, paragraphe 1, sous b), de la directive 2003/54. À ce stade, la République d'Estonie a réservé sa position en ce qui concerne la pleine ouverture de son marché de l'électricité, telle que prévue à l'article 21, paragraphe 1, sous c), bien qu'elle ait indiqué ultérieurement, en réponse à une demande de la Commission, qu'elle avait l'intention de se conformer à cette disposition pour le 31 décembre 2015.

12. La Commission a alors préparé une proposition de directive du Parlement et du Conseil basée sur les articles 47, paragraphe 2, CE, 55 CE et 95 CE et visant à modifier la directive 2003/54 de manière à accorder à la République d'Estonie une dérogation temporaire, valant jusqu'au 31 décembre 2012, concernant l'application de l'article 21, paragraphe 1, sous b) et c) [11]. Cela a abouti à l'adoption de la directive 2004/85 par le Conseil sur la base de l'article 57 de l'AA, plutôt que sur la base des dispositions du traité CE invoquées par la Commission. L'article 1er de la directive

11 — COM(2004) 318 final.

2004/85 prévoit que le paragraphe suivant est ajouté à l'article 26 de la directive 2003/54:

«3. La République d'Estonie bénéficie d'une dérogation temporaire à l'application de l'article 21, paragraphe 1, points b) et c), jusqu'au 31 décembre 2012. La République d'Estonie prend les mesures nécessaires pour assurer l'ouverture de son marché de l'électricité. Cette ouverture est effectuée de façon progressive sur la période de référence pour parvenir à une ouverture totale au 1er janvier 2013. Au 1er janvier 2009, l'ouverture du marché doit représenter 35 % de la consommation. La République d'Estonie communique annuellement à la Commission les seuils de consommation ouvrant droit à l'éligibilité pour le consommateur final.»

13. Dans une lettre du 9 juillet 2004 adressée au président du Parlement, le secrétaire général du Conseil a expliqué que le Conseil avait décidé de baser la directive sur l'article 57 de l'AA en raison du lien étroit existant entre la proposition de la Commission et le traité d'adhésion, et de la nécessité d'adapter la directive 2003/54 en temps utile, c'est-à-dire avant le 1er juillet 2004, date à compter de laquelle elle devait s'appliquer. L'article 57 de l'AA ne requiert pas la participation du Parlement.

IV — Procédure et conclusions

14. Par son recours, formé le 27 septembre 2004 au titre de l'article 230 CE, le Parlement conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

— annuler la directive 2004/85;

— condamner le Conseil aux dépens.

15. Le Conseil demande à la Cour de:

— rejeter le recours;

— condamner le Parlement aux dépens.

16. Par une ordonnance du 21 décembre 2004, le président de la Cour a autorisé la Commission à intervenir à l'appui des conclusions du Parlement.

17. Par une ordonnance du 9 mars 2005, le président de la Cour a autorisé la République d'Estonie et la République de Pologne à intervenir à l'appui des conclusions du Conseil.

18. Le Parlement, le Conseil, la Commission, ainsi que les gouvernements estoniens et polonais, ont présenté des observations orales lors de l'audience du 15 mars 2006. L'affaire a fait l'objet de la même audience que l'affaire C-414/04, précitée.

V — Résumé des observations des parties

A — *Premier moyen d'annulation: base juridique inappropriée*

1. Le Parlement, soutenu par la Commission

19. Le Parlement affirme, d'abord, que l'article 57 de l'AA n'est pas la base juridique appropriée pour l'adoption de la directive 2004/85. Selon lui, cette directive aurait dû être adoptée selon la procédure législative normale, sur la base des articles 47, paragraphe 2, CE, 55 CE et 95 CE, comme la Commission l'avait proposé. La pratique législative comporte divers exemples de dérogations temporaires accordées à de nouveaux États membres au titre de ces dispositions et de l'article 15 CE, pour tenir compte des différences de développement entre les économies. Il souligne que l'article 57 de l'AA prévoit une procédure permettant d'adapter la législation communautaire en cas d'adhésion et d'appliquer aux nouveaux États membres les actes communautaires qui n'ont pas été adaptés par l'acte d'adhésion lui-même. Les modifications allant au-delà de cet objectif ne peuvent être basées sur l'article 57 de l'AA. Cette disposition ne peut être utilisée pour introduire des dérogations à des actes communautaires, en particulier des dérogations allant au-delà de celles expressément accordées et délimitées par l'acte d'adhésion.

20. Des dérogations à des actes communautaires qui n'étaient pas prévues par l'acte d'adhésion lui-même ne peuvent être basées que sur l'article 55 de l'AA. Cependant, cette disposition ne s'applique qu'aux actes communautaires qui ont été adoptés entre la date de la conclusion des négociations d'adhésion, ce que l'on appelle la «date butoir» («cut-off date») (1er novembre 2002), et la date de la signature du traité d'adhésion (16 avril 2003). Le caractère restrictif de cette disposition est aussi souligné par le fait qu'elle exige une décision du Conseil adoptée à l'unanimité. Il est, par conséquent, inconcevable que l'article 57 de l'AA, qui concerne exclusivement des «adaptations» des actes communautaires, dont la portée n'est pas restreinte aux actes adoptés au cours d'une période déterminée et qui prévoit une décision adoptée à la majorité

qualifiée, puisse être utilisé pour accorder des dérogations à des actes communautaires adoptés après la date de la signature du traité d'adhésion.

21. Cette interprétation est confirmée par le fait que la disposition parallèle à celle de l'article 55 de l'AA contenue dans l'acte relatif aux conditions d'adhésion à l'Union européenne de la République de Bulgarie et de la Roumanie [12] prévoit explicitement la possibilité pour le Conseil d'accorder des dérogations à des actes communautaires adoptés au cours de la période allant de la date butoir à la date d'adhésion, plutôt que seulement au cours de la période allant de la date butoir à la date de signature. Cela prouve que cette première possibilité n'est pas prévue par l'acte d'adhésion de 2003 et que l'article 57 de l'AA ne peut être utilisé comme base pour accorder des dérogations.

22. Étant donné que le principe fondamental régissant l'adhésion est l'acceptation complète de l'acquis communautaire par les nouveaux États membres et la pleine application du droit communautaire, les dispositions autorisant l'octroi de dérogations sont de stricte interprétation. À cet égard, le Parlement souligne que, alors que les «adaptations» prévues à l'article 57 de l'AA visent à faciliter l'application du droit communautaire dans les nouveaux États membres, les «dérogations» ont un effet inverse en rendant certaines dispositions du droit communautaire temporairement inapplicables. Cela signifie que l'une des conditions d'application de l'article 57 de l'AA en tant que base de la décision n'est pas remplie. Cela implique aussi que cet article ne peut être utilisé pour étendre des dérogations qui ont déjà été accordées et délimitées par l'acte d'adhésion.

23. Le Parlement fait observer que la période de transition prévue par la directive litigieuse, qui court jusqu'à fin 2012, déroge même à l'acte d'adhésion lui-même, puisque ce dernier prévoit seulement une période de transition allant jusqu'à fin 2008.

24. Quant à l'urgence évoquée par le Conseil dans sa lettre du 9 juillet 2004, le Parlement note que le Conseil ne lui a pas demandé d'appliquer la procédure d'urgence après que la Commission a présenté sa proposition. En tout cas, la dérogation prévue par l'annexe VI de l'acte d'adhésion s'appliquait jusqu'à fin 2008.

25. Dans les observations qu'elle a présentées pour soutenir le recours du Parlement, la Commission indique que l'acte d'adhésion prévoit un système cohérent de dispositions permettant d'effectuer des adaptations techniques des actes communautaires et de tenir compte de l'évolution de l'acquis communautaire au cours de la période située entre la

12 — Acte relatif aux conditions d'adhésion à l'Union européenne de la République de Bulgarie et de la Roumanie et aux adaptations des traités sur lesquels est fondée l'Union européenne, du 25 avril 2005 (JO 2005, L 157, p. 203).

date butoir et la date d'adhésion. L'article 55 de l'AA constitue une sorte de prolongement des négociations d'adhésion, étant donné qu'il permet aux nouveaux États membres de demander des dérogations à des actes adoptés entre la date butoir et la date de signature. Après cette dernière date, c'est la procédure d'information et de consultation qui s'applique. Dans ce contexte, les nouveaux États membres ont le statut d'observateurs au sein des institutions et peuvent présenter leurs demandes de dérogations au cours de la procédure législative.

26. L'article 57 de l'AA poursuit un objectif différent de celui de l'article 55 de l'AA. En effet, la coexistence même de ces deux dispositions démontre que l'une ne peut être substituée à l'autre. L'article 57 de l'AA est conçu comme une base juridique permettant d'effectuer les nécessaires adaptations des actes communautaires qui sont indispensables pour faciliter l'adhésion. Les dérogations, en revanche, ne sont jamais indispensables à cette fin. Alors qu'il n'existe pas de choix quant au point de savoir si une adaptation est ou non nécessaire, les dérogations requièrent un choix politique. Cela explique aussi pourquoi un vote à la majorité qualifiée suffit dans le cadre de l'article 57 de l'AA, tandis que l'article 55 de l'AA exige l'unanimité.

27. À la lumière des formulations différentes de ces deux dispositions de l'acte d'adhésion, de leur rôle et de leur place dans le système de l'acte d'adhésion et des procédures de décision différentes, il est manifeste que l'article 57 de l'AA ne peut être utilisé comme base pour accorder des dérogations à des actes communautaires. Même envisagé isolément, l'article 57 de l'AA ne peut être utilisé à cette fin, car les «dérogations» ne peuvent être considérées comme de simples «adaptations». Alors que ces dernières sont nécessaires à l'intégration, les premières constituent plutôt un élément de désintégration.

28. La Commission conclut que, puisque ni l'article 55 de l'AA ni l'article 57 de l'AA n'étaient applicables en l'espèce, la procédure législative normale prévue par le traité CE aurait dû être suivie. Elle ajoute qu'il est possible, dans ce contexte, de tenir compte des demandes de dérogations présentées par les nouveaux États adhérents ou, sinon, de les adopter après l'adhésion et de leur conférer un effet rétroactif.

29. La Commission fait aussi observer que la dérogation accordée à la République d'Estonie à l'annexe VI de l'acte d'adhésion demeure en vigueur, puisque le droit communautaire primaire ne peut être privé de son effet ou modifié par le législateur communautaire.

2. Le Conseil, soutenu par les gouvernements estonien et polonais

30. Le Conseil estime que les articles 55 et 57 de l'AA ne doivent pas être interprétés

littéralement, mais bien à la lumière de leurs objectifs et de leur contexte, le but étant de faciliter l'adhésion des nouveaux États membres, en garantissant, en même temps, l'application complète et uniforme du droit communautaire à partir de l'adhésion.

31. L'article 55 de l'AA permet aux nouveaux États membres de demander des dérogations à des actes communautaires adoptés entre la date butoir et la date de la signature de l'acte d'adhésion. Il reflète ainsi le principe du droit international selon lequel les traités continuent à faire l'objet de négociations jusqu'à ce qu'ils aient été signés. Cela explique aussi pourquoi l'article 55 de l'AA exige que les dérogations soient demandées de manière formelle et que les décisions concernant leur octroi soient adoptées à l'unanimité. Après la signature de l'acte d'adhésion, il est plus approprié que les modifications des actes communautaires soient adoptées dans le cadre législatif communautaire prévu à l'article 57 de l'AA.

32. L'article 57 de l'AA doit être considéré comme une lex specialis par rapport aux dispositions pertinentes du traité qui servent de base juridique pour l'adoption des actes communautaires selon la procédure législative normale. Son objectif est de prévoir une procédure flexible pour l'adaptation des actes qui n'ont pas été adaptés par l'acte d'adhésion lui-même [13]. Le Conseil fait observer que rien n'indique qu'une «adaptation» au sens de l'article 57 de l'AA ne peut prendre la forme d'une dérogation. Cette disposition peut s'appliquer en vue de l'adaptation d'actes communautaires si les conditions qui y sont énoncées sont remplies. En l'espèce, le Conseil souligne que la directive 2004/85 a été adoptée pour adapter la directive 2003/54 pour des motifs liés à l'adhésion de la République d'Estonie à l'Union européenne et que cette adaptation n'avait pas été prévue par l'acte d'adhésion. C'est donc à juste titre qu'elle a été basée sur l'article 57 de l'AA. Le Conseil ajoute que cette interprétation est confirmée par la pratique législative antérieure, étant donné que des dérogations similaires ont été adoptées sur la base de dispositions parallèles à l'article 57 de l'AA contenues dans des actes d'adhésion antérieurs.

33. Le Conseil soutient ensuite qu'il n'était pas possible d'utiliser la procédure législative normale pour accorder à la République d'Estonie la dérogation qu'elle demandait. Les dispositions du traité ne peuvent être utilisées pour régler la situation des États adhérents avant la ratification du traité d'adhésion. La procédure d'information et de consultation, qui s'est appliquée après la date de la signature du traité d'adhésion, prévoyait un cadre distinct de celui des institutions communautaires. Le Conseil estime donc qu'il n'était pas possible d'inclure la dérogation demandée par la République d'Estonie dans la directive 2003/54. Elle ne pouvait être accordée que séparément sur la base des dispositions pertinentes de l'acte d'adhésion.

13 — Arrêt du 2 octobre 1997, Parlement/Conseil (C-259/95, Rec. p. I-5303, point 27; concernant le système communautaire d'information sur les accidents domestiques et de loisirs, ci-après l'«arrêt EHLASS»).

34. Après l'adhésion, des dérogations peuvent être accordées sur la base du traité et, en l'espèce, cela aurait même pu être une option, puisque la directive 2004/85 a été adoptée quelque deux mois après la date d'adhésion. Néanmoins, le Conseil indique qu'il était encore préférable d'utiliser l'article 57 de l'AA en raison de sa nature de lex specialis. Il fait référence à une observation formulée par la Cour dans l'arrêt EHLASS, selon laquelle «le but d'une application uniforme de l'acquis communautaire sur tout le territoire de l'Union exigeait l'application des mesures d'adaptation à partir du moment d'adhésion, même si ces mesures ont été prises postérieurement à ladite adhésion» [14].

35. Le Conseil affirme que la directive 2004/85 doit être considérée comme une adaptation et qu'elle demeure dans les limites définies par l'article 57 de l'AA. La directive prévoit une dérogation analogue à celle prévue à l'annexe VI de l'acte d'adhésion. Elle n'étend pas cette dérogation. D'une part, la dérogation contenue dans l'annexe VI est devenue caduque à la suite de l'abrogation de l'article 19 de la directive 96/92. D'autre part, les dispositions à l'égard desquelles la nouvelle dérogation s'applique, à savoir l'article 21, paragraphe 1, sous b) et c), de la directive 2003/54 ont un champ d'application matériel différent de celui de l'article 19, paragraphe 2, de la directive 96/92. La directive litigieuse prévoit une nouvelle dérogation prenant en considération le nouveau contexte législatif et l'objectif consistant à parvenir à un degré plus élevé de libéralisation des marchés nationaux de l'électricité.

36. En ce qui concerne le fait que l'acte d'adhésion de 2005 relatif aux conditions d'adhésion de la République de Bulgarie et de la Roumanie contienne maintenant une disposition expresse permettant l'octroi de dérogations entre la date butoir et la date d'adhésion, le Conseil fait observer que cette disposition doit être considérée comme une clarification de la situation existante et a été incluse à titre de garantie pour le cas où la Cour ne se rallierait pas à son interprétation de l'article 57 de l'AA.

37. Le gouvernement estonien soutient les observations du Conseil, à l'exception de son affirmation selon laquelle la dérogation prévue à l'annexe VI quant à l'application de l'article 19, paragraphe 2, de la directive 96/92 est devenue caduque lors de l'abrogation de cette directive. Elle affirme donc que cette dérogation demeure valide dans le contexte de la directive 2003/54. S'il en était autrement, il existerait une contradiction insurmontable entre la dérogation accordée à l'annexe VI, qui prévoit l'ouverture du marché estonien de l'électricité à concurrence de 35 % à partir de 2009, et la directive 2003/54, qui exige l'ouverture du marché de l'électricité dans tous les États membres pour tous les clients non résidentiels à partir du 1er juillet 2004, ce qui représente en Estonie beaucoup plus que 35 % du marché national de l'électricité, et l'extension de

14 — Arrêt précité dans la note précédente, point 22.

l'ouverture du marché à tous les consommateurs résidentiels à partir du 1er juillet 2007. Dans cette situation, l'adoption de la directive 2004/85, accordant une dérogation en ce qui concerne les obligations nouvelles imposées par la directive 2003/54, était indispensable. Sans cela, le secteur de l'électricité en Estonie aurait été confronté à une situation d'insécurité juridique, alors qu'une planification à long terme est nécessaire pour réaliser les investissements énormes requis pour la modernisation de ce secteur et pour éviter de graves problèmes sociaux et environnementaux. Le gouvernement estonien souligne l'importance de la déclaration nº 8, où tous les États membres reconnaissent la nécessité d'une ouverture progressive du marché estonien de l'électricité, qui sera finalement totalement effective à partir de 2013. Cette déclaration doit être considérée comme un instrument d'interprétation des dispositions de l'acte d'adhésion.

38. Le gouvernement polonais estime que l'article 57 de l'AA doit être interprété à la lumière de l'objectif de l'acte d'adhésion consistant à faciliter l'adhésion des nouveaux États membres et à la lumière des principes de solidarité et de loyauté entre les États membres. Cela signifie que des dérogations temporaires à des actes communautaires adoptés après la date de la signature de l'acte d'adhésion doivent pouvoir être accordées, lorsque l'entrée en vigueur immédiate de tels actes au moment de l'adhésion serait impossible ou aurait de graves conséquences sociales et économiques pour un nouvel État membre. L'interprétation défendue par le Parlement ne permettrait pas de prévoir des périodes de transition pour des actes communautaires adoptés après la date de signature. Cela compromettrait l'autonomie des États adhérents, contrairement au principe du droit international qui consacre l'égalité entre les États. Le gouvernement polonais doute que les dérogations nécessaires puissent être accordées sur la base de l'article 95 CE, qui vise essentiellement à éliminer les restrictions de la libre circulation et les distorsions de la concurrence [15].

B — *Second moyen d'annulation: motivation insuffisante*

39. Dans son second moyen d'annulation de la directive 2004/85, le Parlement affirme que la directive a été insuffisamment motivée, car la justification de l'utilisation de l'article 57 de l'AA comme base juridique, plutôt que des dispositions invoquées par la Commission dans sa proposition, ne ressort nullement des considérants de la directive litigieuse. Les raisons de l'adoption de cette base juridique mentionnée dans la lettre adressée par le secrétaire général du Conseil au président du Parlement ne peuvent être considérées comme une motivation au sens de l'article 253 CE. Quoi qu'il en soit, le Conseil n'a pas demandé au Parlement d'appliquer la procédure d'urgence pour l'adoption de la directive litigieuse.

15 — Arrêt du 10 décembre 2002, British American Tobacco (Investments) et Imperial Tobacco (C-491/01, Rec. p. I-11453, points 60 et 61).

40. Le Conseil, soutenu par le gouvernement estonien, réplique qu'il suffit que la base juridique d'un acte soit clairement reflétée par le contenu de cet acte sans que des motifs détaillés doivent être exposés pour justifier ce choix. Le fait que le Conseil applique une base juridique différente de celle proposée par la Commission ne nécessite pas d'explications spécifiques. En tout cas, les considérants de la directive litigieuse indiquent clairement les motifs justifiant la dérogation accordée à la République d'Estonie quant à l'application de l'article 21, paragraphe 1, sous b) et c), de la directive 2003/54.

C — *Limitation des effets de l'arrêt dans le temps en cas d'annulation*

41. Eu égard à la nécessité d'éviter une situation d'insécurité juridique pour les opérateurs économiques, les investisseurs et les travailleurs du secteur de l'électricité en Estonie, le Conseil demande à la Cour que, si le recours du Parlement est accueilli, les effets de la directive 2004/85 soient maintenus, conformément à l'article 231, second alinéa, CE, jusqu'à ce qu'une nouvelle directive soit adoptée pour la remplacer. Cette demande est appuyée par le gouvernement estonien, qui souligne que la simple annulation de la directive litigieuse aurait pour conséquence immédiate l'ouverture du marché estonien de l'électricité aux importations d'électricité des États membres voisins. Cela mettrait en péril la situation financière des producteurs estoniens et leur capacité à financer les énormes investissements nécessaires à la modernisation de l'infrastructure du secteur de l'électricité en Estonie.

42. La Commission marque aussi son accord avec la demande formulée par le Conseil et indique qu'une simple annulation de la directive litigieuse conduirait la République d'Estonie à une violation du droit communautaire dont elle ne serait pas responsable.

43. Le Parlement fait observer que son recours ne concerne pas le point de savoir si la dérogation accordée à la République d'Estonie est justifiée ou non, mais qu'il se limite à contester la base juridique de la directive litigieuse. Il n'estime donc pas nécessaire de prendre position sur la demande formulée par le Conseil.

VI — Appréciation

A — *Premier moyen d'illégalité: l'article 57 de l'AA en tant que base juridique de la directive 2004/85*

44. Comme cela a été souligné tant par le Parlement que par le Conseil, le choix de la

base juridique d'un acte communautaire doit, selon une jurisprudence constante, se fonder sur des éléments objectifs susceptibles de contrôle juridictionnel, parmi lesquels figurent, notamment, le but et le contenu de l'acte [16].

45. En l'espèce, la question centrale est de savoir si l'article 57 de l'AA peut être utilisé pour accorder une dérogation, telle que celle contenue dans la directive 2004/85. Cela implique, d'une part, l'examen du champ d'application matériel et temporel de l'article 57 de l'AA et, d'autre part, la détermination de la nature de la modification apportée à la directive 2003/54 par la directive 2004/85. Doit-elle être considérée comme une adaptation de la dérogation à l'article 19, paragraphe 2, de la directive 96/92 prévue à l'annexe VI de l'acte d'adhésion ou s'agit-il d'une dérogation entièrement nouvelle et autonome à la disposition correspondante de la directive 2003/54, qui a remplacé et abrogé la directive 96/92? Cette question est pertinente au regard de la formulation de l'article 57 de l'AA, qui fournit une base pour l'adaptation des actes communautaires nécessitée par l'adhésion.

46. Le Conseil considère que la dérogation accordée à l'annexe VI de l'acte d'adhésion est devenue caduque à la suite de l'abrogation de la directive 96/92 par la directive 2003/54. Il soutient qu'il ne faut accorder aucune signification juridique au fait que la table de concordance annexée à cette dernière directive indique que l'article 21 de la directive 2003/54 correspond à l'article 19 de la directive 96/92. La République d'Estonie adopte la position opposée et affirme que la première dérogation est prévue par une disposition d'un traité qui ne peut être modifiée par une directive. Elle explique aussi quelles conséquences la conception défendue par le Conseil aurait pour son secteur de l'électricité (voir point 37 ci-dessus). Le Parlement estime que la directive 2004/85 a prolongé jusqu'à fin 2013 la dérogation accordée à l'annexe VI.

47. Pour déterminer les effets de la dérogation accordée par la directive 2004/85, il convient de faire observer d'abord que, alors que l'article 19 de la directive 96/92 exigeait seulement la libéralisation des marchés nationaux de l'électricité pour les consommateurs d'électricité les plus importants, l'article 21, paragraphe 1, de la directive 2003/54 prévoit l'ouverture complète du marché en trois phases pour trois catégories distinctes de clients. Dans ces trois catégories, il y a une correspondance matérielle entre les clients visés à l'article 19, paragraphe 2, de la directive 96/92 et ceux visés à l'article 21, paragraphe 1, sous a), de la directive 2003/54. Les obligations imposées aux États membres à l'article 21, paragraphe 1, sous b) et c), en ce qui concerne les consommateurs non résidentiels restants et les clients résidentiels sont nouvelles. C'est à ces catégories que la directive litigieuse s'applique. La catégorie visée à l'article 21, paragraphe 1, sous a), de la directive 2003/54 n'est pas affectée par la directive litigieuse.

16 — Voir, entre autres, arrêts du 11 juin 1991, Commission/Conseil (C-300/89, Rec. p. I-2867, point 10); du 12 décembre 2002, Commission/Conseil (C-281/01, Rec. p. I-12049, point 33), et du 10 janvier 2006, Commission/Parlement et Conseil (C-178/03, Rec. p. I-107, point 41).

48. Nous sommes d'accord avec la République d'Estonie pour dire que la dérogation contenue à l'annexe VI de l'acte d'adhésion n'est pas devenue caduque pour la raison formelle que la disposition à laquelle elle se réfère a été abrogée. Ce qui importe, c'est que l'obligation en considération de laquelle la dérogation a été accordée demeure intacte, bien que ce soit dans le contexte d'une nouvelle directive. Outre le fait qu'il y a une correspondance matérielle quant à l'obligation concernée, il convient également de souligner qu'une disposition contenue dans un traité ne peut être modifiée par un acte communautaire, à moins que le traité n'en dispose autrement, comme le confirme l'article 7 de l'acte d'adhésion [17]. En vertu des accords existants, la République d'Estonie est tenue d'ouvrir son marché de l'électricité à la catégorie de consommateurs visée à l'article 21, paragraphe 1, sous a), de la directive 2003/54 à partir de 2009 et aux autres catégories de consommateurs à partir de 2013. Ce résultat est conforme aux intentions exprimées dans la déclaration n° 8 annexée au traité d'adhésion [18].

49. Il ressort clairement de ce qui précède que la directive 2004/85 n'a pas remplacé ou adapté la dérogation prévue à l'annexe VI ni n'a prolongé celle-ci jusqu'à une date ultérieure. Elle doit être considérée comme une dérogation nouvelle visant les obligations nouvelles imposées aux États membres par l'article 21, paragraphe 1, sous b) et c), de la directive 2003/54.

50. Il y a donc lieu d'examiner si c'est à bon droit que la directive 2004/85 a été basée sur l'article 57 de l'AA.

51. L'article 57 de l'AA constitue un élément du système prévu par la cinquième partie, titre II, de l'acte d'adhésion, qui détermine les conditions régissant l'applicabilité des actes communautaires dans les nouveaux États membres. La règle de base veut que les directives et les décisions au sens de l'article 249 CE s'appliquent aux nouveaux États membres lors de l'adhésion et que, pour cette date, les nécessaires mesures de mise en œuvre aient été adoptées, à moins que d'autres délais n'aient été prévus dans l'acte d'adhésion ou ses annexes (articles 53 et 54 de l'AA).

52. Comme l'acquis communautaire continue à évoluer après la conclusion des négociations d'adhésion et la finalisation du texte de l'acte d'adhésion, il est évidemment nécessaire de pouvoir accorder des dérogations temporaires à ces actes. L'article 55 de l'AA prévoit cette possibilité. Elle est, cependant, expressément restreinte aux actes communautaires qui ont été adoptés avant la date de la signature du traité d'adhésion. Les dérogations visées par cette disposition doivent être formellement demandées par un

17 — 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.

18 — Citée à la note 10.

nouvel État membre et sont accordées par une décision unanime du Conseil sur proposition de la Commission.

53. L'article 57 de l'AA constitue la base permettant d'adapter les actes communautaires en raison d'une adhésion lorsque les adaptations nécessaires n'ont pas été prévues par l'acte d'adhésion ou ses annexes. Cette disposition ne comporte pas de restriction temporelle analogue à celle prévue à l'article 55 de l'AA: tous les actes adoptés avant l'adhésion peuvent être adaptés sur la base de cette disposition. Ces adaptations sont adoptées par le Conseil statuant à la majorité qualifiée sur proposition de la Commission, ou par la Commission seule, selon que l'acte nécessitant une adaptation a été adopté par l'une ou l'autre de ces deux institutions. Ces institutions établissent à cette fin les textes nécessaires (article 57, paragraphe 2, de l'AA).

54. Si l'article 57 de l'AA est lu en combinaison avec l'article 55 de l'AA, il est évident que ces deux dispositions poursuivent des objectifs différents au cours de la période antérieure à l'adhésion formelle des nouveaux États membres à l'Union européenne. Cela ressort à la fois des différences de terminologie et des conditions de procédure auxquelles est soumise l'adoption de mesures au titre de chacune de ces dispositions.

55. Les différences de terminologie résultent principalement de l'usage de la notion de «dérogations temporaires» à l'article 55 de l'AA et de celle d'«adaptations» (nécessaires en raison de l'adhésion) à l'article 57 de l'AA. Comme le Parlement et la Commission l'ont souligné, la différence essentielle entre ces deux notions réside en ceci que, tandis que les «dérogations» visent à rendre un élément de l'acquis communautaire temporairement inapplicable dans un État membre afin de lui laisser un temps suffisant pour prendre les mesures requises pour lui permettre de se conformer pleinement à ses obligations communautaires, les «adaptations» visent à avoir un effet inverse, c'est-à-dire à rendre l'acquis applicable au moment de l'adhésion. En d'autres termes, alors que les premières diffèrent l'application d'un acte communautaire donné dans un nouvel État membre, les secondes sont indispensables à l'application immédiate d'un acte communautaire au moment de l'adhésion.

56. Dans l'arrêt EHLASS [19], la Cour a eu l'occasion de se prononcer sur le champ d'application matériel de la disposition parallèle à l'article 57 de l'AA contenue dans l'acte d'adhésion de 1994 [20]. En ce qui concerne l'article 169 de cet acte d'adhésion, qui est identique à l'article 57 de l'AA, la Cour a estimé que «les adaptations effectuées sur la base de cette disposition [à savoir l'article 169] ont donc seulement pour objectif de rendre applicables aux nouveaux États membres les actes communautaires qui n'ont pas été adaptés par l'acte d'adhésion

19 — Précité à la note 13.

20 — Acte relatif aux conditions d'adhésion de la République d'Autriche, de la République de Finlande et du Royaume de Suède et aux adaptations des traités sur lesquels est fondée l'Union européenne (JO 1994, C 241, p. 21, et JO 1995, L 1, p. 1).

lui-même. D'autres modifications ne sauraient, par conséquent, être fondées sur l'article 169 de l'acte» [21]. Dans le même arrêt, elle a répété que «la possibilité d'arrêter des actes fondés sur cette dernière disposition [à savoir l'article 169] se limite à de simples adaptations pour les rendre applicables dans les nouveaux États membres, en excluant toute autre modification» [22].

57. Ces observations impliquent nécessairement que la notion d'«adaptations», qui, à première vue, paraît avoir une portée plus générale, ne peut, dans le contexte de l'article 57 de l'AA, être interprétée comme couvrant les modifications de fond des actes communautaires ou les mesures autorisant des dérogations à ces actes. Elle couvre donc seulement les adaptations inévitables d'une mesure communautaire, qui sont la résultante d'une nécessité technique plutôt que d'une opportunité politique. Le fait que le terme «adaptation» n'ait pas été défini dans l'acte d'adhésion et qu'il n'est pas exclu qu'il couvre aussi les dérogations, comme l'ont indiqué le Conseil et le gouvernement polonais, est dénué de pertinence, puisque les significations différentes de ces deux notions peuvent se déduire clairement de la fonction des articles 55 et 57 de l'AA.

58. Les procédures prescrites pour l'adoption de mesures au titre de chacune de ces dispositions reflètent la différence. Puisque l'octroi d'une dérogation temporaire revient à une autorisation de ne pas se conformer, pendant une période donnée, à certaines obligations imposées par le droit communautaire, essentiellement dans l'intérêt d'un État adhérent donné, la décision sous-jacente est de nature politique. Cela explique pourquoi l'article 55 de l'AA requiert que la décision soit adoptée à l'unanimité et à la demande du nouvel État membre concerné. En revanche, l'adaptation d'actes communautaires visant à les rendre pleinement applicables dans les nouveaux États membres à la date d'adhésion découle directement du principe selon lequel les nouveaux États membres doivent adopter et appliquer pleinement l'acquis communautaire dès l'adhésion. De telles adaptations n'ont pas, par définition, un caractère politique, si bien qu'elles peuvent être effectuées, indépendamment de la demande d'un nouvel État membre, par le Conseil statuant à la majorité qualifiée sur proposition de la Commission ou par la Commission seule pour les actes qu'elle a adoptés.

59. Nous voudrions souligner que, s'il était possible de baser des dérogations temporaires sur l'article 57 de l'AA, l'article 55 de l'AA ne poursuivrait pas un objectif distinct, étant donné que la première disposition s'applique aussi aux actes adoptés au cours de la période suivant immédiatement la date butoir. Cela signifierait même que, si une dérogation ne pouvait être accordée au titre de l'article 55 de l'AA faute d'unanimité au sein du Conseil, elle pourrait néanmoins être accordée, du simple fait de l'écoulement du temps, après la date de la signature du traité d'adhésion, par le Conseil statuant à la

21 — Arrêt précité à la note 13, point 14.

22 — Ibidem, point 19.

majorité qualifiée. Puisque cela reviendrait à contourner les garanties procédurales prévues par l'acte d'adhésion pour l'adoption de dérogations, telle ne peut manifestement pas avoir été l'intention des auteurs des instruments d'adhésion.

60. Comme la directive litigieuse a été adoptée après la date d'adhésion (1er mai 2004), la question du champ d'application temporel de l'article 57 de l'AA se pose aussi. En d'autres termes, cette disposition peut-elle être utilisée comme base juridique pour l'adaptation, après la date d'adhésion, d'actes communautaires adoptés avant l'adhésion?

61. Cette question a aussi été abordée par la Cour dans l'arrêt EHLASS. À nouveau en relation avec l'article 169 de l'acte d'adhésion de 1994, qui, comme nous l'avons indiqué ci-dessus, est identique à l'article 57 de l'AA, la Cour a noté que, «selon les termes de l'article 2, paragraphe 3, du traité d'adhésion, les institutions communautaires 'peuvent' arrêter avant l'adhésion les mesures visées, notamment, à l'article 169 de l'acte d'adhésion. Cette disposition ne comporte donc aucune restriction quant à son utilisation après l'entrée en vigueur du traité d'adhésion, mais permet simplement de l'utiliser dès avant cette date» [23].

23 — Arrêt précité à la note 13, point 18.

62. La Cour a écarté les objections du Parlement affirmant qu'une telle interprétation aboutirait à une application illimitée de l'article 169 de l'acte d'adhésion de 1994 et que cette disposition prévoit l'entrée en vigueur des adaptations à compter de la date d'adhésion, ce qui implique que des actes adoptés ultérieurement auraient un effet rétroactif. À cette première objection, elle a répondu que l'acte litigieux a été adopté dans un «délai raisonnable après l'entrée en vigueur du traité d'adhésion». En ce qui concerne la seconde objection, elle a admis la nécessité que l'acte litigieux entre en vigueur à compter de la date d'adhésion et elle a souligné qu'aucune atteinte aux principes de la sécurité juridique ou de la confiance légitime n'avait été invoquée.

63. Bien que nous ne soyons pas entièrement convaincu par la manière dont la Cour a réfuté les arguments du Parlement sur ce point, nous considérons que le simple fait d'admettre que des adaptations effectuées en vertu de l'article 57 de l'AA puissent avoir un effet rétroactif confirme en lui-même que ces adaptations doivent nécessairement avoir une portée limitée et ne peuvent certainement pas aboutir à une modification de fond ou à une suspension temporaire des obligations découlant d'un acte communautaire.

64. Étant donné que la dérogation accordée à la République d'Estonie ne pouvait être basée ni sur l'article 55 de l'AA, parce qu'elle tombe en dehors de son champ d'application temporel, ni sur l'article 57 de l'AA, parce qu'elle tombe en dehors de son champ d'application matériel, cela implique néces-

sairement que, en l'absence de toute autre disposition explicite concernant cette situation particulière, la directive litigieuse aurait dû être basée sur les dispositions qui ont servi de base juridique à la directive 2003/54, c'est-à-dire les articles 47, paragraphe 2, CE, 55 CE et 95 CE. À cet égard, comme la Commission l'a souligné, après la signature du traité d'adhésion, la procédure d'information et de consultation, mentionnée au point 5 ci-dessus, fournissait le cadre nécessaire pour accueillir les demandes des États adhérents visant à obtenir que leurs intérêts soient pris en considération lors de la préparation de la nouvelle législation communautaire. Dans ce contexte, on pourrait ajouter que, étant donné les intérêts particuliers de la République d'Estonie sous-tendant sa demande de dérogation, on aurait également pu faire référence à l'article 15 CE en tant que base juridique supplémentaire. Cet article permet de prévoir des dérogations à des actes communautaires pour tenir compte des différences de développement entre les économies des États membres.

65. Il est peut-être vrai que, comme le Conseil l'a affirmé, l'adoption de la directive litigieuse selon la procédure de codécision prescrite par les dispositions pertinentes du traité aurait été quelque peu pesante. Si cette procédure avait été suivie, la modification nécessaire de la directive 2003/54 n'aurait été adoptée qu'à une date beaucoup plus tardive, ce qui aurait été la source d'une période prolongée d'insécurité juridique pour le secteur de l'électricité en Estonie et aurait conduit à une situation où la République d'Estonie aurait temporairement manqué aux obligations lui incombant en vertu du droit communautaire. Cependant, le fait que l'application de la procédure législative normale comporte certainement des inconvénients ne peut servir de justification pour créer la base juridique requise grâce à une interprétation extensive de l'article 57 de l'AA.

66. Alors qu'il était évidemment nécessaire que la possibilité d'accorder des dérogations temporaires à des actes communautaires adoptés avant la date de l'adhésion de nouveaux États membres soit explicitement prévue, l'absence d'une telle disposition a créé une lacune réglementaire dans les accords transitoires contenus dans l'acte d'adhésion, lacune à laquelle on n'aurait pu remédier qu'en ayant recours aux compétences législatives existantes des institutions communautaires. L'existence de cette lacune réglementaire est mise en lumière par l'acte d'adhésion du 25 avril 2005, concernant l'adhésion imminente de la République de Bulgarie et de la Roumanie à l'Union européenne [24]. Contrairement à l'acte d'adhésion de 2003, l'acte d'adhésion de 2005 comporte maintenant une disposition explicite permettant l'octroi de dérogations temporaires à des actes communautaires adoptés au cours de la période située entre la date butoir et la date d'adhésion [25]. Selon nous, cette adaptation contenue dans l'acte d'adhé-

24 — Cité à la note 12.

25 — Article 55 de l'acte d'adhésion (2005), qui est formulé comme suit: «Sur demande dûment motivée de la Bulgarie ou de la Roumanie présentée à la Commission au plus tard à la date d'adhésion, le Conseil, statuant sur proposition de la Commission, ou la Commission si elle a elle-même adopté l'acte original, peut prendre des mesures comportant des dérogations temporaires aux actes des institutions *arrêtés entre le 1er octobre 2004 et la date d'adhésion*. Ces mesures sont adoptées conformément aux règles de vote applicables à l'adoption de l'acte pour lequel une dérogation temporaire est demandée. Lorsque ces dérogations sont arrêtées après l'adhésion, elles peuvent être appliquées à compter de la date d'adhésion» (mis en italique par nous).

sion le plus récent sert uniquement à souligner que l'article 57 de l'AA ne pouvait être utilisé comme base pour l'octroi de dérogations temporaires. À cet égard, il est aussi significatif que ce n'est pas le champ d'application matériel de la disposition parallèle à l'article 57 de l'AA qui a été adapté de manière à permettre l'adoption de dérogations, mais bien le champ d'application temporel de la disposition parallèle à l'article 55 de l'AA qui a été étendu. Cela étant, il est quelque peu difficile d'accorder foi à l'explication qu'a donnée le Conseil de cette adaptation de l'acte d'adhésion de 2005 par rapport à l'acte d'adhésion de 2003, à savoir qu'une base juridique expresse avait été créée dans le premier, parce qu'il n'était pas garanti que la Cour interpréterait l'article 57 de l'AA comme le Conseil le suggérait.

67. L'argument avancé par le Conseil selon lequel le législateur communautaire ne peut légiférer à l'égard des États adhérents, qui ne sont pas encore des États membres à part entière de l'Union, doit aussi être écarté. En effet, l'article 2, paragraphe 3, du traité d'adhésion énonce justement ce principe en ce qui concerne les dispositions de l'acte d'adhésion conférant des compétences législatives [26]. Lorsque aucune compétence explicite n'est prévue par l'acte d'adhésion, il n'existe aucune restriction intrinsèque empêchant que le législateur communautaire anticipe l'adhésion de nouveaux États membres dans la législation adoptée au titre du traité avant l'adhésion. Le fait que les États adhérents ne soient pas, à ce moment, associés à la procédure législative n'affecte pas la compétence du législateur communautaire quant à l'adoption de ces actes communautaires. De plus, on peut présumer que, lorsque le législateur communautaire tient compte de la situation dans un État adhérent dans la législation adoptée antérieurement à l'adhésion, il le fait sur la base d'informations qu'il a reçues de ces États dans le contexte de la procédure d'information et de consultation. Une telle disposition a pour but de faciliter l'adhésion de l'État membre concerné et peut être considérée comme une expression de la coopération loyale entre les institutions communautaires et les États adhérents au cours de la période précédant l'adhésion. De telles dispositions sont soumises à une seule exigence légale: leur entrée en vigueur est subordonnée à l'adhésion effective de l'État concerné.

68. Puisque l'article 57 de l'AA ne peut servir de base juridique pour la directive litigieuse, vu que son champ d'application matériel est limité à l'adaptation des actes communautaires, l'affirmation du Conseil selon laquelle l'article 57 de l'AA doit être considéré comme une lex specialis par rapport aux dispositions du traité est désormais dénuée de pertinence et ne doit pas faire l'objet d'un examen plus approfondi.

69. Enfin, le Conseil et le gouvernement polonais font observer que la pratique

26 — Cette disposition est formulée comme suit: «Par dérogation au paragraphe 2, les institutions de l'Union peuvent arrêter avant l'adhésion les mesures visées [...] aux articles [...] 55 à 57 de l'acte d'adhésion [...]. Ces mesures n'entrent en vigueur que sous réserve et à la date de l'entrée en vigueur du présent traité».

législative passée comporte divers exemples de dérogations temporaires basées sur des dispositions parallèles à l'article 57 de l'AA contenues dans des actes d'adhésion antérieurs [27]. Évidemment, le fait que cette disposition ait été utilisée à cette fin dans le passé ne signifie pas en soi que cette pratique était légale. Comme la validité des actes communautaires en question n'a, apparemment, pas été contestée devant la Cour, cette pratique n'a pas encore fait l'objet d'un contrôle juridictionnel et, par conséquent, il n'existe pas de jurisprudence qui la consacre. En tout cas, il aurait dû être parfaitement clair à partir du 2 octobre 1997, à la suite de l'arrêt sans équivoque rendu par la Cour dans l'affaire EHLASS, que des dispositions telles que l'article 57 de l'AA ne peuvent être utilisées pour apporter des modifications à des actes communautaires [28] et que la pratique consistant à accorder des dérogations au titre de cette disposition était juridiquement périlleuse.

70. Nous en concluons donc que, puisque l'article 57 de l'AA ne constitue pas la base juridique appropriée pour la directive 2004/85, cette directive a été adoptée en violation d'une forme substantielle, au sens de l'article 230 CE, et doit, par conséquent, être annulée.

27 — Voir, par exemple, directive 94/72/CE du Conseil, du 19 décembre 1994, modifiant la directive 91/439/CEE relative au permis de conduire (JO L 337, p. 86).

28 — Arrêt précité à la note 13, point 14.

B — *Second moyen d'illégalité: motivation insuffisante*

71. Puisque nous considérons le premier moyen d'illégalité comme fondé, il n'y a pas lieu d'examiner le second moyen avancé par le Parlement.

C — *Maintien des effets de la directive 2004/85*

72. Le Conseil a demandé que, si la Cour décidait d'annuler la directive litigieuse, ses effets soient maintenus, comme prévu à l'article 231, second alinéa, CE. Le Parlement fait observer que son recours concerne uniquement la base juridique de la directive litigieuse et non son contenu.

73. Puisque la substance de la directive 2004/85 n'est pas contestée par le requérant et que la simple annulation de ladite directive conduirait, comme l'ont souligné le Conseil, les gouvernements estonien et polonais et la Commission, à une situation de grande insécurité dans le secteur de l'électricité en Estonie, c'est un motif suffisant pour faire droit à la demande du Conseil concernant le maintien des effets de la directive 2004/85.

VII — Conclusion

74. Sur la base des observations qui précèdent, nous recommandons à la Cour:

— d'annuler la directive 2004/85/CE du Conseil, du 28 juin 2004, modifiant la directive 2003/54/CE du Parlement et du Conseil en ce qui concerne l'application de certaines dispositions à la République d'Estonie;

— de maintenir les effets de la directive annulée;

— de condamner le Conseil de l'Union européenne aux dépens;

— d'ordonner à la République d'Estonie, à la République de Pologne et à la Commission des Communautés européennes de supporter leurs propres dépens.