

# DROIT COMMUNAUTAIRE : chronique de jurisprudence sociale

Extraits de décisions sélectionnés et commentés par Michèle BONNECHÈRE,  
Professeur à l'université d'Evry, Val d'Essonne (\*)

## COMITES D'ENTREPRISE – Comité central – Projet de réorganisation – Information et consultation – Articulation avec l'information et la consultation du comité d'entreprise européen (deux espèces).

Première espèce : TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE NANTERRE (Référé), 1<sup>er</sup> août 2003,  
SA AlstomPower Turbomachines contre Comité central d'entreprise

"(...) Attendu que l'argumentation du demandeur est fondée sur le trouble manifestement illicite causé par le refus injustifié du secrétaire du CE de la société APTM de signer l'ordre du jour, faisant ainsi obstruction à l'obligation légale d'information pesant sur l'employeur et portant sur un projet de réorganisation dont les principales dispositions avaient de surcroît été annoncées au niveau européen ; que le demandeur invoque par ailleurs l'absence de contestation sérieuse à la consultation projetée, en l'absence d'obligation légale de saisir préalablement les instances représentatives européennes et alors que l'engagement d'une procédure d'alerte ne saurait justifier le refus et mettre en échec la procédure d'ordre public prévue par l'article L.432-1 du Code du travail ; qu'enfin le demandeur invoque le "temps utile" auquel s'apprécie le moment de la consultation pour permettre au CCE de disposer du temps nécessaire à la présentation de ses observations et à la formulation de propositions alternatives, et qu'il souligne l'urgence tenant à la situation financière préoccupante du groupe et à celle du site de Belfort confronté à des mesures de chômage partiel ;

(...) Attendu cependant, que s'agissant de la mise en œuvre d'un projet de réorganisation transnationale, dans un environnement mondialisé, avec des mesures complexes et interactives en vue de restaurer la compétitivité et les moyens financiers d'un groupe, il appartient à l'employeur d'une entreprise nationale faisant partie de ce groupe, de soumettre à la consultation des représentants du personnel, les données les plus complètes et utiles sur le projet de réorganisation lorsque les circonstances de l'espèce et en particulier l'importance des préjudices susceptibles d'être causés requiert la mise en place d'un véritable échange sur les mesures les plus appropriées à favoriser l'acceptation du plan et à en

ajuster éventuellement la portée ; qu'à cet égard l'institution des institutions représentatives du personnel à l'échelle européenne par la directive 94/45CE du 22 septembre 1994 et sa transposition en droit interne par la loi du 12 novembre 1996, définissent comme objectif (art.1<sup>er</sup>-1 d la directive) d'améliorer le droit à l'information et à la consultation des travailleurs dans les entreprises de dimension communautaire et les groupes d'entreprises de même dimension ; que ce droit à l'information s'instaure entre partenaires sociaux et représentants du personnel au niveau du CGE et la direction du groupe ;

Que les consultations et informations ainsi prévues ont vocation à abonder cette information et en favoriser l'exploitation pour le dialogue social et l'élaboration d'accords non seulement au niveau européen mais également au niveau des entreprises nationales et des secteurs d'activités concernés ;

(...) Attendu que si la consultation des instances européennes ne se traduit, contrairement à ce que prévoit le droit interne, par aucune obligation légalement exprimée, d'antériorité de cette consultation sur celle propre à chaque entreprise du groupe, il convient cependant de rechercher si, dans le cas d'espèce et au regard de la situation spécifique de la société APTM, l'information soumise à la consultation nationale projetée dans le cadre de l'article L.432-1 du Code du travail donne un effet utile à cette consultation, compte tenu des décisions de l'instance investie du pouvoir de décision à savoir la société Alstom France

(...) Constatons que le refus de signer l'ordre du jour opposé par le secrétaire du CCE ...ne constitue pas un trouble manifestement illicite, déboutons les société Alstom Power Turbomachines de sa demande."

Deuxième espèce : TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE PARIS (Référé), 10 octobre 2003,  
Sté nationale d'exploitation industrielle des allumettes contre Roux

"Attendu qu'il apparaît à l'évidence nécessaire, alors qu'une expertise est en cours, que la procédure de consultation du comité d'entreprise européen du groupe Altadis aille à son terme laquelle est susceptible d'apporter des modifications ou des aménagements du projet litigieux, avant que ne soit engagée celle du comité central d'entreprise de la Seita de manière à permettre à celui-ci

d'émettre un avis en parfaite connaissance de cause ;

Attendu qu'il suit que le refus opposé par le secrétaire du comité d'entreprise de la Seita d'inscrire à l'ordre du jour la procédure d'information et de consultation au titre du livre IV et du livre III du Code du travail... ne saurait être considéré comme constitutif d'un trouble manifestement illicite."

(\*) N'ayant pas été associée à l'hommage, paru dans "Droit social" (mai 2004 p. 548) à Gérard Lyon-Caen, qui fut mon professeur de droit social européen, puis dirigea ma thèse, et dont je fus assistante à l'Université Paris I bien avant de devenir professeur, je tiens à lui dédier cette très modeste chronique, suivant la même démarche que Yves Saint-Jours, dans ce même numéro.

Exceptionnellement, la chronique ne se limitera pas à la jurisprudence des Cours européennes, et portera aussi sur deux décisions françaises, concernant l'"effet utile" du droit social européen, auquel les analyses incisives de G. Lyon-Caen ont certainement contribué.

## NOTE.

Dans ces deux espèces, le même enjeu fondamental, et les mêmes tactiques. Un groupe de dimension transnationale projette une restructuration mettant en cause un nombre important d'emplois en France : le groupe Alstom réorganise son secteur "turbosystems" dont dépend l'entreprise française Alstom Power Turbomachines (APTM) ; le groupe Altadis, auquel appartient la Seita, projette des cessations d'activité et transferts de fabrication.

Chaque fois, le secrétaire du comité central d'entreprise a refusé de signer l'ordre du jour d'une réunion ayant pour objet la consultation sur le projet de réorganisation, estimant nécessaire d'attendre les résultats de la consultation du comité d'entreprise (de groupe) européen. Dans le cas d'Altadis, le comité européen avait bien été convoqué pour une réunion extraordinaire devant se tenir six jours avant celle du CCE de la Seita, alors que du côté d'Alstom le CCE de la société APTM était censé se réunir sans consultation préalable de l'instance européenne. Mais la direction d'Altadis n'était pas prête à attendre que cette instance se soit prononcée sur un rapport d'expertise, après en avoir pourtant accepté le principe.

Le "temps utile" de l'information-consultation, déterminant dans l'affaire de Renault-Vilvorde où l'on sait que les juges français ont appuyé leur interprétation de la directive 94/45 sur le charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs (1) puis exigé la suspension de la procédure de fermeture de l'établissement tant que n'était pas réuni valablement le comité européen (2), n'est pas perçu de la même manière du point de vue patronal et de celui des élus. Pour la direction du groupe Alstom il renvoyait à l'urgence de la situation financière du groupe et aux conditions de la consultation du CCE d'APTМ selon la loi française. Pour les représentants des travailleurs, il était à définir en articulant correctement les consultations respectives du comité européen et du CCE.

Les juges de Nanterre et de Paris, sans doute imprégnés de la jurisprudence communautaire (3), ont voulu donner un effet utile à la consultation du CCE. Leur démarche n'est pragmatique qu'au second degré. La recherche de l'effet utile de la consultation commande de ne pas poser en règle un seul type d'articulation. Certes, il ressort de ces deux espèces que le CCE ne peut se prononcer "en toute connaissance de cause" qu'une fois achevée la consultation préalable du comité européen, et il est probable que tel sera le cas le plus souvent (4). Mais cette solution résulte d'une façon déterminante de l'analyse que fait le juge du processus de la décision patronale. L'instance investie du pouvoir de décision se trouvant d'abord au plan des structures du groupe, la "concertation transnationale" est logiquement la première (recherche d'une solution globale, modifications du projet initial...), et doit alimenter la consultation interne (dans le cas d'Altadis, quel sens avait la consultation du CCE, s'il était dans l'ignorance du rapport d'expertise au comité européen et de ses suites ?). Cette démarche ne prive nullement le CCE de son propre pouvoir de proposition.

L'on réalise au vu de ces dossiers que la directive 94/45 ne comporte aucune précision sur nombre des questions qui se posent dans la pratique. Cela tient d'une part à la nature juridique des directives d'harmonisation, qui fixent des objectifs, en laissant, selon la formule du traité CE, les droits nationaux libres quant aux moyens. La loi française de transposition du 12 novembre 1996 ne s'étant pas prononcée sur l'articulation des procédures, il revenait aux juges de respecter dans leur interprétation les finalités de la directive. Logiquement, puisque celle-ci "respecte totalement l'autonomie collective des partenaires sociaux" (5) dans l'institution de la procédure d'information-consultation transnationale, les deux décisions font référence aux accords ayant mis en place le comité européen. Le TGI de Paris précise que la recherche de l'articulation nécessaire des procédures par le juge des référés s'effectue "compte tenu éventuellement des accords existant", tandis que le TGI de Nanterre, tout en mentionnant l'accord du 30 mai 1996 ayant institué le CGE Alstom, en interprète concrètement les dispositions (6) par rapport à la nécessité de donner un effet utile à la consultation du CCE, intervenant sur la base de l'article L.432-1. Ceci semble bien annoncer un contrôle de légalité par le juge des dispositions conventionnelles qui feraient un choix d'articulation des procédures ne garantissant pas l'effet utile de l'information-consultation. En l'absence de stipulations précises, les juges ont ici fait prévaloir les objectifs des textes et finalement donné toute leur substance, toute leur logique juridique aux accords institutifs, dont on est autorisé à penser qu'ils ont voulu donner un sens à la consultation des représentants des travailleurs.

Comme l'écrivait Gérard Lyon-Caen, "les entreprises et les travailleurs ont deux systèmes de valeurs, deux rationalités bien différentes. Le Droit leur fournit un langage et une technique commune. Le Droit seul leur permet par sa logique propre un compromis provisoire, explicite – ou même implicite. La négociation collective s'exprimera donc assez naturellement dans le langage du droit." (7)

(1) Dont l'article 18, relatif à l'information-consultation des travailleurs prévoit que celle-ci doit être mise en œuvre "en temps utile".

(2) TGI Nanterre, réf., 4 avril 1997 et CA Versailles 7 mai 1997, Dr. Soc. 1997.504 et 506, obs. A. Lyon-Caen ; R. Brihi "La directive sur la comité d'entreprise européen à travers les affaires Renault Vilvorde et Otis", Dr. Ouv. 2000.108.

(3) Se reporter aux arrêts *Bofrost* du 29 mars 2001 (Dr. Ouv. 2002 p. 84) et *Kühne et Nagel* (second commentaire ci-dessous).

(4) Il n'y a pas de contradiction avec la décision rendue dans l'affaire *Marks & Spencer France* dans laquelle la société Marks & Spencer s'abritait derrière la décision adoptée au niveau du groupe en prétendant que réunir le CCE était prématuré en l'absence d'avis du Comité européen, si l'on considère que le CCE peut réclamer

d'être informé avant d'avoir à donner son avis en connaissance de cause (v. TGI Paris 9 avril 2001, Dr. Ouv. 2002 p. 156 n. F. Saramito).

(5) M.A. Moreau, "A propos de l'affaire Renault", Dr. Soc. 1997.493.

(6) Le TGI de Nanterre considère que les dispositions de l'accord qui préservent la compétence exclusive des directions et des représentants des salariés locaux ne font pas obstacle à la nécessaire articulation entre les procédures de consultation au niveau européen et au niveau interne dès lors que les projets transnationaux mis en œuvre ont un "impact social majeur par suppression d'emploi" sur le secteur d'activité du groupe auquel appartient la société APTM qui consulte son CCE.

(7) G. Lyon-Caen, "Critique de la négociation collective", Dr. Soc. 1979.350.

**COMITE D'ENTREPRISE EUROPEEN – Informations indispensables à l'ouverture des négociations – Direction centrale non située dans un Etat membre – Obligations d'information – Contenu.**

COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES, 13 janvier 2004,

**Kühne et Nagel**, affaire 440/00

**"(...) La Cour dit pour droit :**

**1) les articles 4, §1 et 11§1 de la directive 94/45 du 22 septembre 1994... doivent être interprétés en ce sens que :**

**- lorsque, dans une situation comme celle en cause dans l'affaire au principal, la direction centrale d'un groupe d'entreprises de dimension communautaire n'est pas située dans un Etat membre, la responsabilité de celle-ci de fournir aux représentants des travailleurs les informations indispensables à l'ouverture des négociations pour l'institution d'un comité d'entreprise européen incombe à la direction centrale présumée, au sens de l'article 4, §2, second alinéa de la directive ;**

**- lorsque la même direction centrale ne met pas, en vue de la constitution d'un comité d'entreprise européen, certaines informations à la disposition de la direction centrale présumée... cette dernière, afin de pouvoir satisfaire à son obligation d'information desdits représentants, est tenue de demander aux autres entreprises membres du groupe situées dans les Etats membres, et a le droit de recevoir d'elles, les informations indispensables à l'ouverture des négociations pour l'institution d'un tel comité ;**

**- les directions des autres entreprises membres du groupe situées dans les Etats membres ont l'obligation de fournir à la direction centrale présumée... lesdites informations qu'elles détiennent ou qu'elles sont en mesure d'obtenir ;**

**- les Etats membres concernés assurent que lesdites directions fournissent ces informations à la direction centrale présumée...**

**2) L'obligation d'information résultant des articles 4 §1 et 11 §1 de la directive 94/45 s'étend aux informations sur le nombre total moyen de travailleurs et leur répartition dans les divers Etats membres, les établissements de l'entreprise et les entreprises du groupe, et sur la structure de l'entreprise et celle des entreprises du groupe, ainsi qu'aux dénominations et adresses des représentants des travailleurs qui pourraient participer à la formation d'un groupe spécial de négociation, tel que prévu à l'article 5 de la même directive, ou à la constitution d'un comité d'entreprise européen, lorsque ces informations sont indispensables à l'ouverture des négociations pour l'institution d'un tel comité."**

**NOTE.**

Le contentieux communautaire concernant la directive 94/45 du 22 septembre 1994 sur le comité d'entreprise européen (1), outre qu'il est rare, porte sur les prémisses de la mise en place de l'institution (d'une procédure d'information-consultation), sur laquelle la directive impose une négociation. L'arrêt du 13 janvier 2004 empêchera les groupes mondiaux employant des salariés dans l'Union européenne d'échapper à la directive sous prétexte que la direction du groupe se situe hors de son territoire.

Les faits de l'espèce concernaient une entreprise (Kühne & Nagel), ayant son siège social en Allemagne, appartenant à un groupe de dimension communautaire au sens de la directive (article 3 §2). Voulant préparer la mise en place d'un comité d'entreprise européen, le conseil central de l'entreprise de Kühne & Nagel a demandé à sa direction de lui communiquer, en vertu de la loi allemande de transposition de la directive 94/45 (l'EBRG), les informations nécessaires, notamment le nombre moyen d'employés dans les entreprises du groupe, leur répartition dans les Etats membres, les entreprises et les établissements, ainsi que sur la structure de la société et du groupe, enfin les dénominations et adresses des représentants du personnel du groupe dans les Etats membres. A cette dernière demande, la direction de l'entreprise a opposé un refus, la jugeant sans fondement juridique. Pour le reste, sans contester son obligation de fournir de telles informations, elle a fait état d'une impossibilité au motif que la direction centrale du groupe, située en Suisse, refusait de transmettre ces informations.

Or le groupe K & N n'avait aucune direction locale déléguée pour les entreprises situées en Allemagne ou dans les autres Etats membres, ou représentant désigné par la direction centrale. Il apparaissait simplement que Kühne et Nagel employait en Allemagne le plus grand nombre de salariés du groupe (environ 4 500), répartis dans seize établissements et le conseil d'entreprise estimait que la direction de cette entreprise devait dès lors assumer le rôle de direction centrale.

La Cour de Justice, interrogée par la juridiction allemande, s'est fondée sur les finalités de la directive 94/45 et la recherche de son effet utile. Les juges communautaires ont repris l'analyse de l'arrêt *Bofrost* (2) :

1. la directive a pour but d'assurer que les travailleurs employés dans des entreprises de dimension communautaire ou dans des groupes d'entreprises de dimension communautaire soient correctement informés et consultés lorsque des décisions qui les affectent sont prises dans un Etat membre autre que celui dans lequel ils travaillent ;
2. la directive prévoit que l'information et la consultation transnationale des travailleurs sont assurées pour l'essentiel par un système de négociations entre la direction centrale et les représentants des travailleurs ;
3. lorsque les données sur la structure ou l'organisation d'un groupe d'entreprises font partie des informations indispensables à l'ouverture des négociations pour l'institution d'un comité d'entreprise européen, il appartient à toute entreprise de ce groupe de fournir les données qu'elle détient ou qu'elle est en mesure d'obtenir aux organes internes de représentation des travailleurs qui en font la demande.

(1) Directive 94/45 du 22 septembre 1994, concernant l'institution d'un comité d'entreprise européen Dr. Ouv. 1995 p.68 en annexe à P. Rodière "Le comité d'entreprise à l'heure européenne"

(2) CJCE 29 mars 2001, Dr. Ouv. 2002 p.84

Sur ces bases, et après avoir rappelé que la directive (article 4 §2) désigne, lorsque la direction centrale est située en dehors du territoire de la Communauté, la direction de l'établissement ou de l'entreprise du groupe employant le plus grand nombre de travailleurs dans un Etat membre, qu'elle vise en l'appelant "*direction centrale présumée*", la Cour affirme les obligations de celle-ci. La direction centrale présumée est tenue, dit-elle, de demander aux autres entreprises du groupe situées sur le territoire des Etats membres, et a le droit de recevoir d'elles, les informations indispensables à l'ouverture des négociations pour l'institution d'un comité d'entreprise européen (point 54).

La Cour redit ici que les obligations mises à la charge des employeurs par la directive ne se limitent pas à la direction centrale, et suit fermement une ligne d'interprétation découlant du souci d'assurer l'effet utile de la directive et de se conformer à "*l'exigence de bon fonctionnement du système d'information et de consultation transnationale des travailleurs que la directive vise à créer*". Chaque entreprise du groupe doit donc fournir des informations aux travailleurs (point 39 de l'arrêt *Bofrost* déjà) et à la direction centrale "présumée".

L'on note toutefois dans les deux cas des limites admises par la Cour et susceptibles d'alimenter un contentieux. En premier lieu les autorités nationales compétentes, chargées d'assurer le respect des obligations d'information réciproque des entreprises du groupe doivent assurer la protection des informations confidentielles. Les juges n'ont certes pas été sensibles à un argument de Kühne & Nagel tiré d'un risque de "*grave atteinte à l'indépendance de sociétés sœurs*", mais ils relèvent que les Etats membres doivent demeurer attentifs à certains intérêts des entreprises et ouvrir à celles-ci des recours administratifs ou judiciaires (point 62). En d'autres termes les Etats doivent trouver des solutions leur permettant d'imposer aux entreprises se trouvant sur leur territoire d'accomplir leurs devoirs d'information découlant de la directive tout en prévoyant des modes de règlement des contestations. Le problème est que celles-ci surviendront entre des entreprises situées sur des territoires différents, et que la directive ne les a pas prévues.

En second lieu, tout en étant très ferme sur l'étendue de l'obligation d'information des travailleurs qui porte bien sur les éléments souhaités par le conseil d'entreprise (v. le point 2 du "dit pour droit"), la CJCE renvoie aux juridictions nationales le soin de "*vérifier, sur la base de tous les éléments dont elles disposent, si les informations demandées sont indispensables à l'ouverture des négociations*" pour l'institution du comité européen, problème que ne manquera pas de soulever la partie patronale, mais qui ne devrait pas faire obstacle à la compétence du juge des référés, le droit fondamental des travailleurs à l'information-consultation étant en cause.

**LIBRE CIRCULATION DES MARCHANDISES – Obligations des Etats membres – Absence d'interdiction d'une manifestation ayant entraîné le blocage de l'autoroute du Brenner – Justification – Droits fondamentaux – Principe de proportionnalité.**

COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTÉS EUROPEENNES, 12 juin 2003,  
Engen Schmidberger, Internationale Transporte und Planzüge et République d'Autriche, affaire C-112/00

"...64. ...le fait pour les autorités compétentes d'un Etat membre de ne pas avoir interdit un rassemblement qui a entraîné le blocage complet, pendant près de trente heures sans interruption, d'une voie de communication importante, telle que l'autoroute du Brenner, est de nature à restreindre le commerce intracommunautaire de marchandises et il doit, dès lors, être considéré comme constituant une mesure d'effet équivalant à des restrictions quantitatives, en principe incompatible avec les obligations du droit communautaire résultant des articles 30 et 34 du traité, lus en combinaison avec l'article 5 de celui-ci, à moins que ce défaut d'interdiction ne puisse être objectivement justifié.

"...66. ...même si la protection de l'environnement et de la santé publique, notamment dans ladite région, peut, sous certaines conditions, constituer un objectif légitime d'intérêt général de nature à justifier une restriction aux libertés fondamentales garanties par le traité, parmi lesquelles figure la libre circulation des marchandises, il convient de relever... que les objectifs spécifiques dudit rassemblement ne sont pas, en tant que tels, déterminants dans le contexte d'une action juridictionnelle telle que celle intentée par Schmidberger, qui vise à mettre en cause la responsabilité d'un Etat membre du fait de la violation alléguée du droit communautaire...

67. En effet, aux fins de la détermination des conditions dans lesquelles la responsabilité d'un Etat membre peut être engagée et, en particulier, en ce qui concerne la question de savoir si ce dernier a commis une violation du droit communautaire, seules

doivent être prises en considération l'action ou l'omission imputables audit Etat membre.

68. En l'occurrence, il convient donc de tenir compte uniquement de l'objectif poursuivi par les autorités nationales lors de la décision d'autorisation implicite ou d'absence d'interdiction dudit rassemblement.

69. Or il ressort à cet égard du dossier de l'affaire au principal que les autorités autrichiennes ont été inspirées par des considérations liées au respect des droits fondamentaux des manifestants en matière de liberté d'expression et de liberté de réunion, lesquels sont consacrés et garantis par la CEDH et par la Constitution autrichienne.

71. Selon une jurisprudence constante, les droits fondamentaux font partie intégrante des principes généraux du droit dont la Cour assure le respect...

74. Le respect des droits fondamentaux s'imposant ainsi tant à la Communauté qu'à ses Etats membres, la protection desdits droits constitue un intérêt légitime de nature à justifier en principe une restriction aux obligations imposées par le droit communautaire, même en vertu d'une liberté fondamentale garantie par le traité telle que la libre circulation des marchandises

"...79. D'autre part, si les droits fondamentaux en cause dans l'affaire au principal sont expressément reconnus par la CEDH et constituent des fondements essentiels d'une société démocratique, il résulte toutefois du libellé même du

paragraphe 2 des articles 10 et 11 de cette convention que les libertés d'expression et de réunion sont également susceptibles de faire l'objet de certaines limitations justifiées par des objectifs d'intérêt général, pour autant que ces dérogations sont prévues par la loi, inspirées par un ou plusieurs buts légitimes au regard desdites dispositions et nécessaires dans une société démocratique...

81. Dans ces conditions, il convient de mettre en balance les intérêts en présence et de déterminer, eu égard à l'ensemble des circonstances de chaque cas d'espèce, si un juste équilibre a été respecté entre ces intérêts.

82. A cet égard les autorités compétentes disposent d'un large pouvoir d'appréciation. Il y a néanmoins lieu de vérifier si

les restrictions apportées aux échanges intra-communautaires sont proportionnées au regard du but légitime poursuivi, à savoir en l'espèce la protection des droits fondamentaux.

PAR CES MOTIFS :

La Cour dit pour droit :

Le fait pour les autorités compétentes d'un Etat membre de ne pas avoir interdit un rassemblement dans des circonstances telles que celles de l'espèce au principal n'est pas incompatible avec les articles 30 et 34 du traité CE (devenus articles 28 CE et 29 CE) lus en combinaison avec l'article 5 du traité CE (devenu article 10 CE)."

## NOTE.

Dans son article au titre si explicite, "L'infiltration du droit du travail par le droit de la concurrence" (1), Gérard Lyon-Caen proposait d'admettre que le droit de la concurrence est constitué par un ensemble fait de deux sortes de règles : celles qui assurent la liberté d'action et de choix des agents économiques, et celles qui s'opposent à toute intervention non indispensable de l'Etat dans le fonctionnement du marché. En l'espèce, l'intervention de l'Etat autrichien prit la forme d'une autorisation : il décida de ne pas interdire un rassemblement qui entraîna le blocage complet pendant environ trente heures de l'autoroute du Brenner et pendant plus de quarante-huit heures pour les poids lourds. Une association écologiste avait annoncé auparavant son intention d'organiser une manifestation destinée à obtenir des autorités nationales et communautaires des mesures de lutte contre la pollution de la montagne alpine engendrée par un intense trafic de poids lourds. Des itinéraires de délestage avaient été conseillés par la police. Les autorités autrichiennes avaient décidé de "laisser s'exprimer le droit démocratique inaliénable que constitue la liberté de réunion des manifestants" (2). La firme Schmidberger, dont les camions n'avaient pas pu circuler sur cette "voie de transit majeure" (2), engagea une action en responsabilité contre l'Etat Autrichien et fut déboutée en première instance. La juridiction autrichienne d'appel jugea nécessaire d'interroger la Cour de Justice sur la portée des obligations de l'Autriche dans cette affaire, en droit communautaire.

L'arrêt du 12 juin 2003, sans intéresser directement le droit social communautaire, situe avec une particulière clarté le problème de la confrontation des exigences découlant de la protection des droits fondamentaux et de celles qui se rattachent aux libertés économiques (I), et la démarche du juge communautaire mérite d'être retenue pour l'avenir (II).

### I. Le conflit

Comme le souligne la Cour de Justice, "la liberté de circulation des marchandises constitue l'un des principes fondamentaux de la Communauté" (arrêt ci-dessus, point 51) découlant des articles 3 c et 14 du traité CE, lesquels visent l'établissement d'un marché intérieur où la libre circulation notamment des marchandises est assurée. Dans cette affaire la Cour devait d'abord examiner si la fermeture complète de l'autoroute du Brenner correspondait à une entrave à cette liberté et à une violation du droit communautaire susceptible d'engager la responsabilité de l'Etat autrichien. Elle rappelle que le traité CE ne se contente pas de prohiber les mesures étatiques constituant un obstacle aux échanges commerciaux, mais impose aussi aux Etats "de prendre toutes mesures nécessaires et appropriées pour assurer sur leur territoire le respect de cette liberté fondamentale".

Dans un arrêt remarqué concernant la *guerre des fraises* (3), la Cour de Luxembourg avait déjà déduit du traité que l'abstention d'un Etat membre pouvait constituer une entrave à la libre circulation des marchandises, et condamné la France pour n'avoir pas pris les mesures nécessaires afin d'empêcher certaines actions d'agriculteurs (interception de camions, destruction de cargaisons, etc.). Cette interprétation se fonde notamment sur l'obligation de loyauté communautaire inscrite à l'article 10 du traité CE (4).

Mais l'Etat membre concerné invoquait ici directement le respect des droits fondamentaux, en l'occurrence les libertés d'expression et de réunion garanties par la Constitution autrichienne, ainsi que par la Convention européenne des droits de l'Homme (articles 10 et 11). Or ces droits fondamentaux sont protégés dans l'ordre juridique de l'Union européenne au titre des principes généraux du droit communautaire que la Cour de justice dégage en s'inspirant des traditions constitutionnelles communes des Etats membres et des instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme auxquels ils ont adhéré, la Convention EDH revêtant une "signification particulière" (5). Jusque-là, l'arrêt rapporté est classique. L'on relève aussi que le juge ne cite pas la

(1) Dr. Ouv. 1992.313. V. aussi not. "Le droit social de la Communauté européenne après le Traité de Maastricht", D.1993.149 ; "Vieilles lunes et nouvelle lune (action syndicale et accords collectifs sous l'éclairage du droit de la concurrence)", Dr. Ouv. 2000.143 ; "La concurrence par la réduction des coûts du travail (à propos de l'arrêt du Conseil d'Etat du 30 avril 2003)" Dr. Ouv. 2003.261

(2) Conclusions de l'avocat général Jacobs, §12.

(3) CJCE 9 déc.1997, Commission, soutenue par Espagne et Royaume-Uni c/France, aff.C-265/95, Europe1998.55.

(4) Art. 10 CE (ancien article 5) : "Les Etats membres prennent toutes mesures nécessaires générales ou particulières propres à assurer l'exécution des obligations découlant du présent traité..."

(5) Jurisprudence constante depuis l'arrêt *Nold* du 14 mai 1974, aff.4/73, rec.491, la formulation s'étant affirmée avec l'arrêt *ERT* du 18 juin 1991, aff. C-260/89, Rec.I.2925. A noter que certains auteurs jugent inutile et périmé le "passage des droits fondamentaux par les principes généraux du droit" : F. Sudre "Le renforcement de la protection des droits de l'homme au sein de l'Union européenne" in *de la Communauté de droit à l'Union de droit*, dir. J.Rideau, LGDJ 2000, p. 207

Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (6), contrairement à l'avocat général Jacobs. Cependant la conclusion à laquelle parvient la Cour au point 74 est nouvelle : *“le respect des droits fondamentaux s'imposant (ainsi) tant à la Communauté qu'à ses Etats membres, la protection desdits droits constitue un intérêt légitime de nature à justifier, en principe, une restriction aux obligations imposées par le droit communautaire, même en vertu d'une liberté fondamentale garantie par le traité telle que la libre circulation des marchandises”*.

## II. - La solution du conflit

La Cour de Justice affirme ainsi clairement, pour la première fois, que le respect des droits fondamentaux est susceptible d'emporter une restriction légitime à la libre circulation des marchandises. Certes, la jurisprudence communautaire avait antérieurement admis que l'invocation par un Etat de l'article 30 (par exemple pour des raisons tirées de l'ordre public) (7) du traité, ou d'une exigence impérative d'intérêt général au sens de la jurisprudence *Cassis de Dijon* (8) comme justifiant une entrave à la libre circulation des marchandises devaient être interprétées à la lumière des principes généraux du droit et notamment des droits fondamentaux (9), cette analyse valant d'ailleurs aussi pour les entraves à d'autres libertés découlant du traité (10). Mais dans l'affaire *Schmidberger*, le juge communautaire se trouvait en présence d'un conflit frontal entre la réalisation de la libre circulation des marchandises et la protection des droits fondamentaux (11).

En réponse à l'une des questions de la juridiction autrichienne, la Cour souligne que les objectifs spécifiques du rassemblement (attirer l'attention sur la menace pour la protection de l'environnement et la santé publique résultant de la circulation croissante des poids lourds) sont susceptibles de constituer des objectifs légitimes d'intérêt général, mais n'ont pas à être pris en considération pour apprécier l'action ou l'inaction imputable à l'Autriche.

Seul compte l'objectif poursuivi par les autorités autrichiennes elles mêmes : protéger la liberté d'expression et la liberté de réunion. Et le juge communautaire est amené à trouver comment concilier les exigences de la protection des droits fondamentaux avec celles d'une liberté fondamentale consacrée par le traité, en se prononçant sur la portée respective des libertés d'expression et de réunion d'une part et de la liberté de circulation des marchandises *“lorsque les premières sont invoquées en tant que justification d'une restriction à la seconde”*. Il le fait en soulignant que les libertés d'expression et de réunion ne font pas partie des droits *“intangibles”* (contrairement au droit à la vie, à l'interdiction des tortures) dans la Convention EDH telle que l'interprète l'autre Cour européenne, celle de Strasbourg, que cite la CJCE (12), puis en appliquant une technique de *“balance des intérêts”*. Sur ce terrain l'apport de l'arrêt est double : il précise que les autorités nationales, dans un tel cas de figure, *“disposent d'un large pouvoir d'appréciation”*, tout en posant une condition tenant au respect du principe de proportionnalité. Concrètement, les entraves apportées à la libre circulation des marchandises ne doivent pas dépasser une certaine mesure, celle qu'implique le respect du droit de manifester. Et l'arrêt *Schmidberger* s'attache à démontrer au passage que la situation est différente de celle qui avait abouti à la condamnation de la France dans la guerre des fraises (portée limitée du blocage, qui ne visait pas un produit déterminé mais avait un objectif politique, collaboration du service d'ordre des manifestants et des autorités pour gérer le blocage etc.)

L'on retiendra de cet important arrêt, outre sa référence au principe de proportionnalité, que la protection des droits fondamentaux apparaît comme une exception au principe de la libre circulation des marchandises (13). Le fondement précis de cette exception reste à préciser : primauté objective des droits de l'Homme dans l'Union européenne, ou *“exigence impérative”* (14) justifiant la régulation du marché ? Les dispositions du règlement 2679/98 (15), qui ne pouvait être appliqué à l'espèce les faits litigieux étant antérieurs, s'inscrivent, il faut le relever, dans la première perspective, celle de la primauté des droits fondamentaux, la grève étant expressément réservée.

(6) Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, adoptée à Nice le 18 décembre 2000 (Dr. Ouv. 2001.105) qui acquerra un caractère contraignant si le projet de Constitution européenne (dont elle constitue la partie II) est signé et ratifié. L'avocat général Jacobs l'avait citée dans ses conclusions. Jusqu'à présent seul le tribunal de première instance (TPI) s'y est référé parfois.

(7) Selon l'article 30 CE (ancien art. 36), l'interdiction des restrictions quantitatives aux échanges ne fait pas obstacle aux interdictions ou restrictions d'importation, d'exportation ou de transit justifiées par des raisons de moralité publique, d'ordre public, de sécurité publique, de protection de la santé et de la vie des personnes etc.

(8) CJCE 20 févr. 1979, *Rewe-Zentral (Cassis de Dijon)*, aff.120/78, rec. 649, admettant qu'une entrave à la libre circulation des marchandises peut trouver sa justification légitime dans une exigence impérative d'intérêt général.

(9) V. par exemple l'arrêt *Bauer Verlag* du 26 juin 1997 selon lequel le maintien du pluralisme de la presse, dans la mesure où il contribue à la sauvegarde de la liberté d'expression protégée par la convention EDH (art.10) peut constituer une exigence impérative justifiant une restriction.

(10) La liberté de prestations de services (CJCE 18 juin 1991 *ERT*, précité), ou la liberté de circulation des travailleurs (CJCE 23 sept. 2003, *Akrich*, aff.c-109/01)

(11) V. le commentaire de C. Vial, Rev. trim. dr. h., 2004, p. 439s.

(12) Au point 79 de son arrêt la Cour de Justice cite l'arrêt *Steel e.a. c. Royaume Uni* du 23 sept. 1998 (recueil 1998-VII, §101) de la Cour EDH sur les limitations permises aux Etats par les articles 10 et 11 CEDH.

(13) En ce sens le commentaire C. Vial précité.

(14) A. Rigaux et D. Simon estiment qu'il s'agit d'une nouvelle *“exigence impérative”* d'intérêt général au sens de la jurisprudence *Cassis de Dijon* (commentaire précité, Europe 2003.272)

(15) Le règlement 2679/98 du 7 décembre 1998 (JOCE n° L. 337 du 12 déc.1998, p.8) relatif au fonctionnement du marché intérieur pour ce qui est de la libre circulation des marchandises, permet à la Commission de demander à un Etat membre de prendre des mesures, mais précise dans son article 2 qu'il *“ne peut être interprété comme affectant d'une quelconque manière l'exercice des droits fondamentaux, tels qu'ils sont reconnus dans les Etats membres, y compris le droit ou la liberté de faire grève”*.