

## Dámaso Ruiz-Jarabo Colomer et Manuel López Escudero, L'institution de l'avocat général à la Cour de justice

**Légende:** L'étude souligne les spécificités de l'institution de l'avocat général, son statut organique et son rôle au sein de la Cour de justice des Communautés européennes. Ruiz-Jarabo Colomer est avocat général à la Cour de justice depuis le 19 janvier 1995.

**Source:** RODRÍGUEZ IGLESIAS, Gil Carlos et al. Mélanges en hommage à Fernand Schockweiler. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 1999. 660 p. ISBN 3-7890-6137-9.

Rodríguez Iglesias, Gil Carlos et al., Mélanges en hommage à Fernand Schockweiler. Baden-Baden: Nomos, 1999. [s.l.]. ISSN 3789061379.

**Copyright:** (c) Nomos Verlagsgesellschaft

**URL:**

[http://www.cvce.eu/obj/damaso\\_ruiz\\_jarabo\\_colomer\\_et\\_manuel\\_lopez\\_escudero\\_l\\_institution\\_de\\_l\\_avocat\\_general\\_a\\_la\\_cour\\_de\\_justice-fr-d39e0fcb-8547-45ca-a8f1-3e10bdc5daf1.html](http://www.cvce.eu/obj/damaso_ruiz_jarabo_colomer_et_manuel_lopez_escudero_l_institution_de_l_avocat_general_a_la_cour_de_justice-fr-d39e0fcb-8547-45ca-a8f1-3e10bdc5daf1.html)

**Date de dernière mise à jour:** 22/10/2012

Dámaso Ruiz-Jarabo Colomer  
et  
Manuel López Escudero

## L'institution de l'avocat général à la Cour de justice des Communautés européennes

[...]

### 1. Introduction

Le statut et les fonctions des juges de la Cour de justice ressemblent fort à ceux des juges nationaux; ils ne présentent donc guère des difficultés de compréhension. En revanche, la position institutionnelle et le rôle de l'avocat général au sein de la plus haute juridiction communautaire sont moins évidents, sa parenté avec certaines figures des droits internes n'étant qu'apparente.

L'avocat général communautaire voit le jour dans le système CECA. Bien qu'absent du texte du Traité de Paris du 18 avril 1951, il figure dans le Protocole sur le statut de la Cour de justice annexé au traité. La création de l'avocat général près la Cour de justice est due à une proposition de la délégation française. Dans son rapport sur le traité instituant la CECA, cette délégation relevait que: "Cette institution, sous réserve de la dénomination, qui aurait pu prêter à équivoque, est l'homologue des commissaires du gouvernement qui existent généralement en France devant les juridictions administratives et, notamment, devant le Conseil d'État statuant au contentieux. Nul n'ignore le haut degré d'indépendance dont le corps des commissaires du gouvernement du Conseil d'État est traditionnellement animé, ni l'importance du rôle que ces magistrats ont exercé et continuent d'exercer, tant dans le développement de la jurisprudence que dans la collaboration avec ce qu'on est convenu d'appeler la doctrine. C'est avec la conviction qu'une telle institution procurera à la nouvelle Cour ces mêmes effets bienfaisants que nos partenaires ont accepté de les faire profiter des fruits d'une expérience essentiellement française." (3)

Plus de quarante ans de présence active ont permis à l'institution que sont les avocats généraux d'acquérir des caractéristiques propres. [...]

## II. La situation institutionnelle de l'avocat général

Aux termes des articles 165 et 166 du traité CE tel qu'il résulte du dernier acte d'adhésion, la Cour de justice est composée de quinze juges et assistée de huit avocats généraux (5). En dépit de la différence de terminologie entre ces deux dispositions, les juges et les avocats généraux ont un statut organique identique, tout en exerçant des fonctions différentes (6). Comme la Cour l'a affirmé, "sans préjudice de leur fonction spécifique, [les avocats généraux] sont membres de la Cour comme les juges; de plus, ils ont, en tant que tels, les mêmes responsabilités en ce qui concerne les décisions d'ordre administratif et sont concernés de la même manière par le fonctionnement de l'institution" (7). Cette identité se reflète clairement dans presque tous les éléments qui forment ce que nous pourrions appeler le "statut organique" de l'avocat général.

### 1. Le statut organique de l'avocat général à la Cour de justice

#### a) Mode de désignation et durée du mandat

A l'instar des juges, les avocats généraux sont désignés d'un commun accord par les gouvernements des États membres. Dans la pratique, l'État membre concerné propose un candidat que les autres États acceptent. Les huit postes d'avocat général sont répartis sur la base d'un accord politique entre les États membres, selon lequel un poste est attribué à chacun des cinq "grands États" (Allemagne, Espagne, France, Italie et Royaume-Uni), tandis que les trois autres postes sont attribués par rotation aux autres États, suivant l'ordre alphabétique résultant du nom de chaque État dans sa propre langue, à savoir: Belgique (1988-1994), Danemark (1991-1997), Ellas (1994-2000), Ireland, Luxembourg, Nederland, Österreich, Portugal, Suomi, Sverige (8).

Il existe, de façon transitoire, un neuvième poste d'avocat général, dont le mandat expire définitivement le 6 octobre de l'an 2000. Il est occupé par un juriste de nationalité italienne, *A.M. La Pergola*, qui, au moment de l'adhésion de l'Autriche, de la Suède et de la Finlande, occupait le poste de treizième juge depuis octobre 1994. La Norvège n'ayant finalement pas adhéré, les États membres sont passés au nombre de quinze, soit un nombre impair qui n'exigeait pas de désigner un juge supplémentaire pour éviter un éventuel partage de voix lors des délibérations. Le mandat de juge de *A.M. La Pergola* a alors été converti en un mandat d'avocat général (9).

Le troisième alinéa de l'article 167 du traité CE impose un renouvellement partiel tous les trois ans; ce renouvellement porte à chaque fois sur quatre avocats généraux. Leur mandat, comme celui des juges, est d'une durée de six ans. Cependant, l'article 167, quatrième alinéa, du traité CE permet des renouvellements successifs illimités du mandat des juges et des avocats généraux. S'il est vrai que la pratique suivie en la matière n'a jamais porté atteinte ni à l'indépendance de la juridiction communautaire ni à la continuité de sa jurisprudence, il n'en reste pas moins que ces valeurs fondamentales se verraient sans doute renforcées par des mandats plus longs, mais non renouvelables. Telle est d'ailleurs la position de la Cour elle-même (10). Une modification dans le sens préconisé s'avère particulièrement appropriée dans le cas des avocats généraux. Ils sont en effet plus exposés aux critiques et pressions que les juges, dans la mesure où ils présentent leurs conclusions à titre personnel et où ils ne sont pas protégés par le secret des délibérations.

Comme les juges, les avocats généraux entrent en fonctions à la date fixée à cet effet dans l'acte de nomination ou, à défaut, à la date de cet acte (11). Traditionnellement, la date de début du mandat est le 7 octobre et celle de la fin le 6 octobre de l'année considérée. Cependant, lorsque les nominations résultent de l'adhésion de nouveaux États membres, le mandat commence à la date de cette adhésion (12).

Le mandat d'un avocat général prend fin pour cause de renouvellement périodique décès, démission ou lorsqu'il cesse de réunir les conditions requises ou manque aux obligations qui sont attachées à sa charge, et que ce manquement est constaté à l'unanimité par les juges et les autres avocats généraux de la Cour (13). Si leurs fonctions doivent prendre fin avant l'expiration de leur mandat, les avocats généraux concernés sont remplacés pour la durée du mandat restant à courir (14).

## b) Conditions d'accès à la fonction

Selon l'article 167, premier alinéa, du traité CE, les avocats généraux et les juges doivent être des "personnalités offrant toutes garanties d'indépendance, ... qui réunissent les conditions requises pour l'exercice, dans leurs pays respectifs, des plus hautes fonctions juridictionnelles, ou qui sont des jurisconsultes possédant des compétences notoires ...".

La première condition que doit remplir un candidat pour être nommé avocat général est celle de sa totale indépendance. S'agissant d'une condition d'ordre moral, elle est difficile à vérifier dans la pratique, mais elle se marie mal avec des procédures internes de nomination qui prendraient en compte l'affiliation ou l'attachement plus ou moins marqué à des partis politiques.

La deuxième exigence a trait aux qualifications professionnelles du candidat: il doit remplir les conditions pour l'exercice dans son pays des plus hautes fonctions juridictionnelles ou être un jurisconsulte à la compétence notoire. C'est pourquoi les avocats généraux sont généralement des professeurs d'université ayant un certain prestige, des magistrats de rang élevé ou des hauts fonctionnaires des administrations nationales.

Il existe enfin une troisième condition: la qualité de ressortissant d'un État membre. Absente du texte du traité CE (15), elle a toujours été appliquée tacitement. Avocats généraux ainsi que juges ont donc tous été, sans aucune exception, des ressortissants d'un État membre et chaque État a toujours proposé comme candidat l'un de ses ressortissants.

### c) Droits et obligations

Le statut de la Cour de justice et son règlement de procédure établissent une série d'obligations et de droits qui s'appliquent aux juges et aux avocats généraux pendant toute la durée de leurs fonctions.

Avant de commencer ses travaux, tout avocat général prête serment, en audience publique, qu'il exercera ses fonctions en pleine impartialité et en toute conscience et qu'il ne divulguera rien du secret des délibérations (16). Puis, il s'engage solennellement à respecter, pendant la durée de son mandat et après la fin de celui-ci, les obligations découlant de sa charge, notamment les devoirs d'honnêteté et de délicatesse quant à l'acceptation, après son départ, de certaines fonctions ou de certains avantages (17).

Les avocats généraux ne peuvent exercer pendant leur mandat aucune fonction politique ou administrative ni, sauf autorisation exceptionnelle du Conseil, aucune activité professionnelle, rémunérée ou non (18). Comme la Cour de justice est une juridiction permanente, les avocats généraux et les juges sont tenus de résider au lieu où se trouve son siège, à Luxembourg (19).

Pour garantir leur indépendance, les avocats généraux bénéficient pendant l'exercice de leurs fonctions d'une immunité de juridiction absolue. Après l'expiration de leurs mandats, ils continuent de bénéficier d'une immunité, bien que limitée aux actes accomplis en leur qualité officielle, y compris leurs paroles et leurs écrits. La Cour, siégeant en séance plénière, peut lever cette immunité et, s'il s'agit d'une action au pénal intentée à son encontre, l'avocat général en question ne pourra être jugé dans un État membre que par l'autorité compétente pour juger les magistrats appartenant aux plus hautes juridictions nationales (20). Par ailleurs, les dispositions des articles 12 à 15 et 18 du protocole sur les privilèges et immunités des Communautés européennes s'appliquent aussi aux avocats généraux, au même titre qu'à tout autre fonctionnaire et agent des Communautés.

L'identité de statut organique des juges et des avocats généraux est mise en évidence également dans le rang protocolaire qu'ils occupent au sein de l'institution. Ainsi leur rang respectif est-il indistinctement déterminé par leur ancienneté dans leur charge et, subsidiairement, par l'âge, étant entendu que les juges et avocats généraux dont le mandat est renouvelé conservent leur rang antérieur (21).

Cette identité de *statut* explique sans doute que certains juges aient été appelés postérieurement à remplir des fonctions d'avocat général et vice versa. Ainsi, les avocats généraux *G.F. Mancini* et *Sir Gordon Slynn* furent nommés juges en 1988 tandis que l'avocat général *C. Gulmann* l'a été en 1994. D'autre part, les juges *A. Trabucchi*, *F. Capotorti* et *A.M. La Pergola* devinrent avocats généraux en 1973, 1976 et 1995, respectivement.

La différence fondamentale entre les juges et les avocats généraux quant à leur statut organique réside dans le fait que ces derniers ne participent pas à l'élection du président de la Cour de justice. En ce sens, le cinquième alinéa de l'article 167 du traité CE dispose que les juges désignent parmi eux pour trois ans renouvelables le président de la Cour de justice. La Cour a proposé que ce texte soit modifié en vue de reconnaître aux avocats généraux la possibilité de participer à l'élection du président, dans la mesure où ils possèdent le même statut de membre que les juges (22). En tout état de cause, un avocat général ne peut pas être élu à la présidence, car cette charge implique, entre autres, de présider aux audiences et aux délibérations de la formation plénière de la Cour, ce qui lui est interdit.

### d) Le premier avocat général

Suivant l'article 10 du règlement de procédure, la Cour de justice désigne chaque année son premier avocat général. Depuis 1974, ce poste est occupé par rotation par les différents avocats généraux, en fonction de leur ancienneté dans leur charge. Cette procédure ouvre aux avocats généraux nommés au titre des "grands États membres" plus de possibilités d'exercer la fonction de premier avocat général qu'à ceux des petits États, dans la mesure où le mandat de ces derniers ne peut pas être renouvelé.

La fonction essentielle du premier avocat général est d'attribuer les affaires aux avocats généraux, y compris lui-même, une fois que le président a désigné le juge rapporteur. En outre, il prend les mesures nécessaires en cas d'absence ou d'empêchement d'un avocat général. Faute de critère arrêté pour la répartition des affaires, le premier avocat général tient compte des règles du bon sens (23). Il n'existe aucune spécialisation et chaque avocat général peut s'occuper d'affaires relevant des domaines les plus divers, ce qui n'empêche pas de prendre en compte son expérience professionnelle pour lui confier une certaine catégorie d'affaires. Comme l'avocat général présente ses conclusions en audience publique, il ne se voit pas attribuer des affaires dans lesquelles son État d'origine est directement impliqué. Les affaires connexes ou similaires sont attribuées au même avocat général, pour profiter au mieux du travail déjà effectué. La répartition des affaires peut également tenir compte des connaissances linguistiques de l'avocat général ainsi que de celles de ses référendaires, afin de réduire les besoins de traduction.

## **2. La fonction d'avocat général au Tribunal de première instance**

A la différence de la Cour de justice, le Tribunal de première instance n'est formé que de juges et les avocats généraux en sont absents. Cependant, tous les juges, excepté le président, peuvent être amenés à exercer les fonctions d'avocat général dans une affaire déterminée (24). Lorsqu'un juge est ainsi nommé, ses fonctions sont identiques à celles exercées par les avocats généraux à la Cour de justice. Cependant, un avocat général n'est désigné que lorsque le Tribunal siège en formation plénière ou lorsque, siégeant en chambre, il estime que la difficulté en droit ou la complexité en fait de l'affaire l'exige (25).

Le Tribunal n'a désigné des juges pour exercer la fonction d'avocat général que dans un très petit nombre d'affaires, et ce dans ses premières années de fonctionnement: Actuellement, il siège par chambres et il semble peu probable, étant donné la forte augmentation de sa charge de travail, qu'il désigne un jour à nouveau un avocat général. Cette pratique nous paraît tout à fait raisonnable, dans la mesure où le Tribunal ne statue pas en dernière instance, ses arrêts pouvant faire l'objet d'un pourvoi devant la Cour de justice.

## **III. Le rôle de l'avocat général**

Les avocats généraux participent avec les juges à la gestion administrative de la Cour de justice. Cependant, leur fonction primordiale est d'intervenir dans les procédures portées devant cette juridiction et de présenter des conclusions motivées dans la majeure partie des affaires.

### **1. L'intervention de l'avocat général dans les procédures devant la Cour de justice**

Une fois que le président a désigné le juge rapporteur, le premier avocat général attribue l'affaire à un des avocats généraux, qui prend alors une part continue et très importante au déroulement de toute la procédure, à l'instar du juge rapporteur et du président. Si la plupart des questions soulevées au long de la procédure relèvent de la responsabilité de ce dernier, il se doit néanmoins de tenir compte des opinions du juge rapporteur et de l'avocat général, qui suivent de près toutes les étapes du déroulement de l'affaire.

En ce qui concerne la phase écrite de la procédure, l'avocat général est consulté avant l'adoption des décisions interlocutoires sur toutes sortes de questions de procédure, comme l'irrecevabilité formelle de la requête (26), la production de moyens nouveaux (27), la jonction de plusieurs affaires ayant le même objet aux fins de la procédure écrite ou orale ou de l'arrêt (28), l'utilisation d'une langue autre que la langue de procédure (29), un recours parallèle devant le Tribunal de première instance (30) ou des pourvois manifestement irrecevables ou dépourvus de fondement (31). Dans tous ces cas, le juge rapporteur, dès qu'il dispose des traductions en français, voire avant cela, s'il connaît la langue de procédure, élabore les propositions de solution après avoir consulté l'avocat général et les soumet au président ou à la Cour, en vue de l'adoption des décisions opportunes.

Dès la fin de la phase écrite et une fois que les pièces de procédure ont été traduites en français, qui est la langue de travail de la Cour, le juge rapporteur entame l'étude de l'affaire et informe à l'avance l'avocat général du moment où il compte en soumettre le résultat à la réunion générale. L'avocat général peut

également entamer l'étude de l'affaire et en informer le juge rapporteur.

Après analyse, le juge rapporteur élabore un projet de rapport préalable (32) et un projet de rapport d'audience ou, s'il ne propose pas la tenue d'une audience, un projet de rapport du juge rapporteur, qu'il transmet à l'avocat général pour approbation (33). Si l'avocat général est d'accord avec les propositions du juge rapporteur ou s'il lui fait des suggestions que ce dernier accepte, les deux rapports sont distribués aux autres membres de la Cour. En revanche, si l'avocat général défend une position différente, il peut présenter une note à la réunion générale.

Participent à la réunion générale les juges, les avocats généraux et le greffier. Le juge rapporteur et l'avocat général exposent les problèmes soulevés par l'affaire et la réunion générale se prononce, entre autres, sur l'attribution de l'affaire à l'une des formations de jugement (plenum, petit plenum, chambre de cinq ou de trois juges), sur la nécessité d'une audience et sur l'adoption éventuelle de mesures d'instruction. En ce qui concerne la preuve, l'avocat général est entendu avant que la Cour ne fixe, par ordonnance, des mesures d'instruction, auxquelles celui-ci prend part (34). L'avocat général est consulté lorsque la Cour ordonne l'audition de témoins, qui peuvent être cités à sa demande et auxquels il peut adresser des questions (35). L'extension ou le renouvellement d'une mesure d'instruction exigent aussi la consultation préalable de l'avocat général.

S'il n'est pas décidé d'ouvrir la phase orale de la procédure, l'avocat général annonce en réunion générale la date de présentation de ses conclusions, en tenant compte du fait que le rapport du juge rapporteur doit au préalable être transmis aux parties. Lorsqu'il y a audience, l'avocat général y joue un rôle très important. Placé sur l'estrade à la droite des juges, il peut, au même titre que ces derniers, poser des questions aux agents, conseils ou avocats des comparants (36). Ce sont dans la pratique le juge rapporteur et l'avocat général qui posent la plupart des questions du fait qu'ils connaissent le mieux l'affaire. La présentation des conclusions par l'avocat général a lieu, aux termes de l'article 59 du règlement de procédure, avant la clôture de la procédure orale, à laquelle elle met fin, à moins que la Cour, l'avocat général entendu, n'ordonne sa réouverture (37).

Outre les interventions que nous venons d'indiquer, l'avocat général est consulté dans le cadre de nombreux autres incidents et questions de procédure (38), parmi lesquels il faut souligner les suivants:

- exclusion de conseils ou d'avocats de la procédure (39);
- rectification d'erreurs et d'inexactitudes contenues dans les arrêts (40);
- contestations sur les dépens (41);
- demande d'assistance judiciaire gratuite (42);
- décision de suspendre la procédure (43);
- adoption de mesures provisoires (44);
- incidents de procédure (45);
- voie de recours extraordinaire de la révision (46);
- recours en interprétation de l'arrêt (47);
- règlement de questions préjudicielles identiques à d'autres, sur lesquelles la Cour a déjà statué, au moyen d'une ordonnance motivée comportant référence à l'arrêt précédent (48).

Comme on peut le voir, l'avocat général intervient activement, normalement sous la forme d'une consultation obligatoire, à tous les stades de la procédure.

## 2. La présentation en public de conclusions motivées

L'article 166, deuxième alinéa, du traité CE prévoit ce qui suit: "L'avocat général a pour rôle de présenter publiquement, en toute impartialité et en toute indépendance, des conclusions motivées sur les affaires soumises à la Cour de justice, en vue d'assister celle-ci dans l'accomplissement de sa mission, telle qu'elle est définie à l'article 164." La présentation publique de conclusions motivées constitue sans aucun doute la fonction principale des avocats généraux et leur intervention la plus significative dans les procédures instruites devant la Cour de justice.

En principe, chaque affaire est attribuée à un avocat général. Cependant, il y a une exception en ce qui concerne l'instruction des avis sur la compatibilité avec les traités instituant les Communautés européennes des accords internationaux que la Communauté se dispose à conclure avec des États tiers ou avec des organisations internationales. Dans cette procédure, qui n'a pas un caractère contentieux, le président désigne un juge rapporteur, mais pas d'avocat général pour présenter des conclusions sur la demande d'avis, la Cour se limitant à convoquer tous les avocats généraux pour entendre leur opinion, conformément à l'article 108 du règlement de procédure. A notre sens, il conviendrait d'éliminer cette exception et de désigner aussi un avocat général pour présenter des conclusions sur des demandes d'avis, étant donné la difficulté et l'importance des problèmes juridiques qu'elles posent en général. Dans de telles procédures, les conclusions d'un avocat général s'avéreraient bien plus utiles que, par exemple, dans des recours en manquement où la réalité du manquement n'est même pas discutée.

D'autre part, malgré les termes de l'article 166 du traité CE (49), l'avocat général ne présente pas nécessairement des conclusions dans toutes les affaires où il est désigné. En effet, pour que l'avocat général élabore des conclusions, il est nécessaire que la procédure s'achève normalement, sans qu'il y ait eu d'incident de procédure qui empêcherait de trancher l'affaire par un arrêt. Si un problème procédural se présente, la Cour prend une décision interlocutoire, sous forme d'ordonnance, qui exige seulement que l'avocat général soit entendu au préalable, mais non pas qu'il élabore des conclusions. Lorsque l'incident de procédure (par exemple, le retrait des questions préjudicielles par la juridiction nationale ou le désistement dans un recours direct) intervient postérieurement à la lecture des conclusions, l'affaire peut se terminer par une ordonnance de radiation du président et les conclusions ne sont alors pas publiées au Recueil, sauf si l'avocat général le demande (50).

Bien que le règlement de procédure les intègre formellement dans la phase orale de la procédure, la pratique a évolué et la présentation des conclusions constitue une étape bien distincte de la procédure orale, sauf dans des affaires exceptionnellement simples où l'avocat général prononce ses conclusions à la fin de l'audience. En effet, l'avocat général présente des conclusions dans toutes les affaires, qu'elles donnent lieu à une procédure orale ou non. En outre, les conclusions sont toujours présentées par écrit, distribuées à tous les membres de la Cour et leur prononcé en public a lieu après l'audience (51), même si exceptionnellement la présentation est réalisée lors de l'audience elle-même (52).

Après l'audience, l'avocat général achève de rédiger ses conclusions dans sa langue maternelle et les envoie pour traduction en français et dans la langue de procédure, si cette dernière est une langue officielle différente de sa langue maternelle ou du français. Les traductions vers les autres langues officielles sont réalisées postérieurement et, en tout cas, avant le prononcé de l'arrêt. Après un délai de quatre à six semaines à partir de l'audience, nécessaire pour mettre la dernière main au texte et réaliser les traductions, les conclusions sont lues en public par l'avocat général présent à l'audience tenue ce jour et qui ne sera pas, dans la majorité des cas, l'auteur des conclusions. Jusqu'en 1990, le texte était lu dans sa totalité, mais depuis cette date, la lecture ne porte plus que sur la partie finale, qui contient la solution proposée par l'avocat général aux juges chargés de statuer sur le litige. Cette lecture est d'ailleurs devenue une simple formalité, puisque les juges disposent du texte des conclusions avant qu'elles ne soient présentées et que les parties n'ont pas la possibilité de les commenter ou de les discuter (53).

La présentation des conclusions met fin à la procédure orale et l'affaire entre alors dans la phase du délibéré. Cela signifie que, sauf cas exceptionnel de réouverture de la procédure orale, les parties ne peuvent formuler

d'observations sur les conclusions de l'avocat général. Dans une affaire de fonctionnaires, le Parlement européen demanda la réouverture de la procédure orale en faisant valoir que l'avocat général proposait dans ses conclusions l'annulation du rapport de stage au motif qu'il était incomplet et que ce motif, non invoqué par la requérante, n'avait pas pu faire l'objet d'observations de la part du Parlement. La Cour de justice a déclaré que faire droit à cette demande "... reviendrait à donner aux parties la possibilité de discuter les conclusions de l'avocat général alors que celles-ci constituent le terme de la procédure orale" d'après l'article 59, paragraphe 2, du règlement de procédure (54).

L'intervention de l'avocat général dans la procédure prend fin lorsqu'il présente ses conclusions, puisqu'il ne prend pas part au délibéré en vue de la rédaction de l'arrêt, qui réunit uniquement les juges de la formation chargée de statuer. Le texte des conclusions et celui de l'arrêt sont publiés officiellement au Recueil de la jurisprudence de la Cour de justice et du Tribunal de première instance.

Les conclusions constituent une proposition motivée de solution du litige élaborée de façon impartiale par un juriste expert et indépendant, l'avocat général, en vue d'aider les juges de la Cour dans leur travail. Les principales caractéristiques des conclusions, qui se distinguent très clairement des arrêts (55), sont les suivantes:

- elles contiennent normalement une analyse et un exposé approfondis des faits du litige et des arguments des parties, qui sont très utiles pour comprendre la controverse, surtout depuis que le rapport d'audience n'est plus publié au Recueil;
- elles examinent généralement de façon exhaustive la jurisprudence de la Cour de justice qui peut être applicable à l'affaire;
- elles contiennent de plus en plus souvent, à l'appui de leur argumentation, des références à la doctrine;
- elles répondent habituellement à toutes les questions juridiques soulevées dans le litige, même si elles ne sont pas strictement nécessaires pour la solution qui sera finalement retenue;
- elles constituent un texte issu de la plume d'un seul auteur, ce qui leur donne un certain cachet personnel et permet un discours plus homogène que celui des arrêts, où l'accord de plusieurs juges est nécessaire. Observons qu'en dépit des différences de style entre les conclusions des différents avocats généraux, il existe un certain consensus quant à la structure, qui fait que les conclusions ont habituellement une présentation similaire.

De par ces caractéristiques, les conclusions des avocats généraux ont un impact non négligeable, qui prend notamment les formes suivantes: elles sont un point de référence pour les délibérations des juges, elles aident à la compréhension des arrêts de la Cour de justice et elles ont une influence sur la formation et le développement de la jurisprudence communautaire.

#### a) Les conclusions de l'avocat général, point de référence pour les juges lors des délibérés

Après la présentation des conclusions, le juge rapporteur peut déclencher la phase du délibéré de diverses manières, qui sont déterminées par référence aux conclusions. Si le juge rapporteur est d'accord avec les propositions de l'avocat général, il présente un projet d'arrêt conforme aux conclusions, à moins qu'un autre juge ne demande une délibération préalable (56). Si le juge rapporteur ne partage pas l'opinion de l'avocat général, il peut présenter, sous son entière responsabilité, un projet d'arrêt pour ouvrir les délibérations ou il peut soumettre aux autres juges, comme première base de discussion, une note introductive au délibéré, qui est alors ouvert par une séance consacrée à discuter des lignes de force de la motivation et de la solution à donner dans l'arrêt (57).

L'avocat général ne participe pas aux délibérations des juges, puisque son intervention dans la procédure prend fin avec la présentation des conclusions. Cependant, son point de vue est connu et les juges en

tiennent compte dans leurs discussions sur la teneur de l'arrêt (58).

b) Les conclusions de l'avocat général facilitent la compréhension des arrêts

A la Cour de justice, les juges n'ont pas le droit de formuler des opinions dissidentes. Les arrêts sont donc soit le fruit d'un consensus, soit le résultat de l'opinion de la majorité des juges, telle qu'elle se dégage lors du délibéré. En tout état de cause, les arrêts constituent un ouvrage collectif, rédigé dans une langue, le français, connue de tous ses auteurs, mais qui n'est pas la langue maternelle de la majeure partie d'entre-eux. D'autre part, la "prudence" requise de toute juridiction, *a fortiori* lorsqu'elle statue en dernière instance, exige que les arrêts se limitent au raisonnement nécessaire pour décider du litige. Ces deux circonstances, associées au caractère encore incomplet de l'ordre juridique communautaire et à la complexité technique d'un grand nombre de ses normes, font que certains des arrêts de la Cour de justice n'ont pas la clarté souhaitable ou contiennent des raisonnements assez laconiques.

C'est là un fait qui confère une valeur ajoutée très importante aux conclusions des avocats généraux, en tant qu'élément de compréhension de la signification et de la portée des arrêts de la Cour de justice. Les conclusions jouent ce rôle lorsque l'arrêt suit les propositions de l'avocat général, mais aussi lorsqu'il adopte une solution différente (59).

Il n'existe aucune étude statistique sur le pourcentage des affaires dans lesquelles les arrêts suivent les conclusions des avocats généraux, et ce sans aucun doute en raison d'une des difficultés que comporterait une telle étude. En effet, les juges n'ont aucune obligation de dire dans leurs arrêts s'ils acceptent ou rejettent les propositions des avocats généraux, et dans quelle mesure. Dans la pratique, aucun arrêt ne rejette expressément les conclusions de l'avocat général. Lorsqu'elles sont suivies, l'arrêt peut ne contenir aucune référence aux conclusions, citer en toutes lettres certains de leurs passages ou y renvoyer expressément. En outre, l'arrêt peut coïncider avec les conclusions quant à la solution du litige, mais s'en écarter totalement ou partiellement dans la motivation.

Lorsque les conclusions sont suivies, tant dans la solution que dans la motivation, ce qui est le cas le plus fréquent, elles seront le plus souvent très utiles pour mieux comprendre la signification et la portée de l'arrêt. Elles contiennent en effet plus de détails sur les différents aspects du litige, dont il est possible, pour certains d'entre eux, qu'il n'ait pas été nécessaire d'y répondre dans l'arrêt, ainsi qu'un examen plus exhaustif de la jurisprudence et, le cas échéant, de la doctrine pertinente.

Cette fonction des conclusions devient encore plus importante lorsque, pour des raisons d'économie de procédure, les arrêts renvoient expressément à certains points des conclusions de l'avocat général, qui deviennent ainsi obligatoires *ex post facto*, dans la mesure où ils font alors partie intégrale de l'arrêt (60). Cette pratique récente accélère l'élaboration des arrêts, puisqu'elle permet d'en réduire la motivation, dans la mesure où les juges se rallient à celle contenue dans les conclusions de l'avocat général (61).

Lorsque l'arrêt s'écarte des conclusions, ces dernières aident également à mieux comprendre sa portée, parce qu'elles contiennent une solution différente, qui "force" les juges à motiver l'arrêt de façon plus étayée et plus claire.

c) Les conclusions de l'avocat général exercent une influence sur la formation et le développement de la jurisprudence communautaire

A la différence des arrêts, les conclusions sont dépourvues d'effets juridiques contraignants pour les parties au litige et pour les tiers. Les juges de la formation chargée de l'examen de l'affaire ne sont pas davantage liés par elles et restent totalement libres de les suivre ou non. Or, les conclusions, bien que dépourvues d'effets juridiques contraignants, reflètent l'opinion d'un membre de la Cour de justice. Elles sont de ce fait publiées au Recueil conjointement à l'arrêt et revêtent alors une indéniable autorité juridique (62).

En ce sens, les conclusions sont fréquemment citées par la doctrine et sont invoquées par les avocats des parties à l'appui de leurs prétentions aussi bien dans les litiges portés devant la Cour de justice que devant les juridictions nationales.

Il est tout aussi indiscutable que les conclusions des avocats généraux ont contribué à la formation et au développement de la jurisprudence de la Cour de justice. La doctrine a été unanime à souligner l'influence des conclusions des deux premiers avocats généraux, le Français *M. Lagrange* et l'Allemand *K. Roemer*. C'est à l'instigation des avocats généraux dans leurs conclusions qu'ont eu lieu quelques-uns des revirements de jurisprudence les plus significatifs de la Cour de justice. A titre d'exemples, la solution préconisée par l'avocat général *G. Tesauro* dans ses conclusions présentées dans l'affaire *Hünernund* (63) a été adoptée par la Cour dans l'arrêt *Keck et Mithouard* (64) et l'arrêt *HAG II* a opéré le revirement de jurisprudence proposé par l'avocat général *F.G. Jacobs* (65).

Lorsque les juges refusent de s'engager dans un revirement de jurisprudence proposé par l'avocat général, la jurisprudence confirmée par l'arrêt s'en trouve renforcée, à moins que l'opinion de l'avocat général ne finisse par s'insinuer dans l'esprit de certains juges et que ceux-ci deviennent une majorité dans des affaires ultérieures.

En tout état de cause, la liberté dont jouissent les avocats généraux pour proposer des solutions jurisprudentielles à titre individuel dans leurs conclusions a démontré dans la pratique communautaire qu'elle constitue un contrepoint utile à la collégialité dans laquelle les juges élaborent les arrêts. Ce couple a bien fonctionné et a permis la construction d'un *corpus* jurisprudentiel dont l'importance pour la consolidation du droit communautaire en tant qu'ordre juridique s'est révélée cruciale.

[...]

## V. Appréciation finale

Les avocats généraux ont, comme nous l'avons analysé, un statut organique de membres de la Cour de justice qui est quasi identique à celui des juges, mais leurs fonctions juridictionnelles sont différentes, puisque leur principale tâche dans les procédures est celle de présenter des conclusions motivées, destinées à aider les juges dans leurs décisions. Tant le statut organique que les fonctions juridictionnelles des avocats généraux se sont progressivement consolidés au fil des quarante années de fonctionnement de la Cour de justice, de sorte qu'à l'heure actuelle cette institution a des caractéristiques spécifiques qui la différencient de toute institution de droit interne avec laquelle elle pourrait présenter une similitude apparente.

[...]

Les principales raisons qui ont justifié de faire des avocats généraux des membres de la Cour de justice valent toujours. En premier lieu, même après la création du Tribunal de première instance, la Cour de justice reste un organe juridictionnel qui statue sur un grand nombre d'affaires, en particulier les questions préjudicielles, en première et dernière instance, de sorte qu'il paraît opportun que toute affaire fasse l'objet d'une proposition de solution indépendante et impartiale qui fournisse un contrepoint à l'arrêt ultérieurement prononcé (88). L'affaire fera ainsi l'objet d'une double analyse qui contribuera à une plus grande qualité juridique de la solution finale. En second lieu, les conclusions des avocats généraux pallient, en partie, l'absence d'opinion dissidente dans les arrêts de la Cour de justice, parce qu'elles peuvent contenir une proposition de solution du litige élaborée par un membre de la Cour et différente de celle adoptée dans l'arrêt (89). Il devient ainsi possible de mettre en lumière l'absence de consensus généralisé sur une orientation jurisprudentielle concrète retenue dans un arrêt particulier.

La pérennité des raisons qui ont déterminé sa création et la contribution indiscutable des avocats généraux au développement de la jurisprudence communautaire justifient le maintien de cette institution au sein de la Cour de justice, sans exclure pour autant une modification de son rôle juridictionnel dans le cadre d'une réforme éventuelle du système judiciaire communautaire (90). En tout cas, nous pouvons dire que les avocats généraux réalisent un travail irremplaçable d'assistance aux juges et que ce travail est indispensable

pour que la Cour de justice remplisse sa fonction d'assurer le respect du droit dans l'interprétation et l'application des normes qui forment l'ordre juridique communautaire.

Février 1998

[...]

(3) Rapport de la délégation française sur le traité instituant la CECA, Ministère des Affaires étrangères, Paris, octobre 1951, p. 32.

[...]

(5) Ils seront neuf jusqu'au 6 octobre de l'an 2000, pour des raisons conjoncturelles liées au dernier élargissement.

(6) *G.C. Rodríguez Iglesias* : "El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas", dans *G.C. Rodríguez Iglesias* et *D.J. Liñán Nogueras* (éds.): *El derecho comunitario europeo y su aplicación judicial*, Civitas, Madrid, 1993, p. 376.

(7) Rapport de la Cour sur certains aspects de l'application du traité sur l'Union européenne, Luxembourg, 1995, point 18.

(8) Déclaration commune sur l'article 31 de la décision portant ajustements concernant l'adhésion des nouveaux États à l'Union européenne, JO L 1 du 1<sup>er</sup> janvier 1995, p. 221.

(9) Décision 95/4/CE, Euratom, CECA des représentants des gouvernements des États membres des Communautés européennes, du 1<sup>er</sup> janvier 1995, portant nomination de juges et d'avocats généraux à la Cour de justice des Communautés européennes, JO L 1 du 1<sup>er</sup> janvier 1995, p. 223.

(10) Rapport de la Cour précité, point 17. Voir aussi *W. van Gerven*: "The Role and Structure of the European Judiciary now and in the Future", *European Law Review*, 1996, n° 2, p. 221.

(11) Article 2 du règlement de procédure.

(12) Ainsi le premier avocat général nommé au titre de l'Espagne, à la suite de l'adhésion de l'Autriche, de la Finlande et de la Suède, a-t-il entamé son mandat le 1<sup>er</sup> janvier 1995. Voir l'article 3 de la décision 95/4/CE, Euratom, CECA des représentants des gouvernements des États membres des Communautés européennes, du 1<sup>er</sup> janvier 1995, portant nomination de juges et d'avocats généraux à la Cour de justice des Communautés européennes, JO L 1 du 1<sup>er</sup> janvier 1995, p. 223.

(13) Articles 5 et 6 du statut. L'article 13 du statut CECA de la Cour de justice établit un régime différent pour relever de leurs fonctions les avocats généraux qui cessent de réunir les conditions requises: "La décision est prise par le Conseil statuant à l'unanimité, après avis de la Cour." Devant cette contradiction, la Cour de justice devra opter pour l'application de l'un ou de l'autre système.

(14) Article 7 du statut.

(15) *R. D'Sa, P. Duffy*: "Judges and Advocates General", dans *R. Plender* (éd.): *European Courts Practice and Precedents*, Sweet & Maxwell, Londres, 1997, p. 145.

(16) Article 2 du statut.

(17) Article 4, troisième alinéa, du statut et article 3, paragraphe 2, du règlement de procédure.

(18) Article 4, premier et deuxième alinéas, du statut.

(19) Article 13 du statut.

(20) Article 3 du statut.

(21) Article 6 du règlement de procédure.

(22) Rapport de la Cour précité, point 18.

(23) *A. Dashwood*: *op. cit.*, p. 209.

(24) Article 2, paragraphe 2, du règlement de procédure du Tribunal de première instance.

(25) Articles 17 à 19 du règlement de procédure du Tribunal de première instance.

(26) Article 38, paragraphe 7, du règlement de procédure.

(27) Article 42, paragraphe 2, du règlement de procédure.

(28) Article 43 du règlement de procédure.

(29) Article 29, paragraphe 2, du règlement de procédure.

(30) Article 47, troisième alinéa, du statut.

(31) Article 119 du règlement de procédure.

(32) Article 44 du règlement de procédure.

(33) Voir *A. Valle Gálvez* "Stages of the Procédure", dans *R. Plender* (éd.): *European Courts Practice and Precedents*, Sweet & Maxwell, Londres, 1997, p. 283.

(34) Article 45, paragraphes 1 et 3, du règlement de procédure.

(35) Article 47, paragraphes 1 et 4, du règlement de procédure.

(36) Article 57 du règlement de procédure.

(37) Article 61 du règlement de procédure.

- (38) Voir A. Barav: "Avocat général", dans A. Barav et C. Philip (dir.): Dictionnaire juridique des Communautés européennes, Presses universitaires de France, Paris, 1993, p. 85.
- (39) Article 35, paragraphe 1, du règlement de procédure.
- (40) Articles 66 et 67 du règlement de procédure.
- (41) Article 74 du règlement de procédure.
- (42) Article 76, paragraphe 3, du règlement de procédure.
- (43) Article 82 bis du règlement de procédure.
- (44) Article 85 du règlement de procédure.
- (45) Article 91, paragraphe 4, et article 92, paragraphe 1, du règlement de procédure.
- (46) Article 100, paragraphe 1, du règlement de procédure.
- (47) Article 102, paragraphe 2, du règlement de procédure.
- (48) Article 104, paragraphe 3, du règlement de procédure.
- (49) H. Smit, P. Herzog: "Article 166", The Law of the European Community. A Commentary on the EC Treaty, Matthew Bender, New York, 1988, vol. 4, p. 301.
- (50) Conclusions de l'avocat général K. Roemer dans l'affaire radiée par ordonnance du 3 juin 1969, *Chanel/Cepeha* (31/68, Rec. 1970, p. 403), de l'avocat général F.G. Jacobs dans l'affaire radiée par ordonnance du président du 19 mars 1996, *Commission/Grèce* (C-120/94, Rec. p. I-1535) et de l'avocat général D. Ruiz-Jarabo Colomer dans l'affaire *Canadane Cheese Trading*, radiée par ordonnance du président du 8 août 1997 (C-317/95, Rec. p. I-4681).
- (51) G.C. Rodríguez Iglesias: *op. cit.*, p. 391.
- (52) Nous pouvons citer l'affaire C-37/95, *Ghent Coal Terminal*, dans laquelle l'avocat général a présenté ses conclusions lors de l'audience tenue le 11 juillet 1996 (voir arrêt du 15 janvier 1998, Rec. p. I-1).
- (53) L.N. Brown et T. Kennedy: *The Court of Justice of the European Communities*, Sweet & Maxwell, Londres, 1994, p. 64.
- (54) Arrêt du 6 octobre 1982, *Alvarez/Parlement* (206/81, Rec. p. 3369, point 9).
- (55) Selon A. Barav, "les conclusions de l'avocat général n'ont ni la forme ni l'autorité d'un arrêt. Elles peuvent être caractérisées comme des dissertations doctrinales, des avis juridiques obligatoirement donnés tout en ne liant pas la Cour" (A. Barav: *op. cit.*, p. 825).
- (56) N. Fennelly: *op. cit.*, p. 19.
- (57) G.C. Rodríguez Iglesias: *op. cit.*, p. 392.
- (58) Dans son allocution lors de l'audience solennelle du 9 octobre 1973 à l'occasion du départ de l'avocat général K. Roemer, le président R. Lecourt affirmait ce qui suit: "... pour une idée vraie du rôle des conclusions, c'est au délibéré qu'il faut avoir accès. On y apprécierait qu'une voix autorisée et libre, s'élevant au-dessus des parties, ait pu analyser avec le recul nécessaire l'argumentation de chacune et pris le risque de porter sur le litige un premier jugement. On y relèverait, enfin, l'importance de cette tension de l'esprit que provoquent, en chaque juge, des orientations qui alimenteront les éventuelles confrontations du délibéré, en l'absence de votre personne, mais non dans le silence de votre voix", Publication de la Cour de justice, 1973, p. 5.
- (59) P. Gori: *op. cit.*, pp. 384 à 387; A. Dashwood: *op. cit.*, pp. 213 et 214.
- (60) Une bonne illustration en est l'arrêt du 6 avril 1995, *BPB Industries & British Gypsum/Commission* (C-310/93 P, Rec. p. I-865), dont le point 11 se lit comme suit: "Pour les motifs indiqués respectivement aux points 20 à 31, 42 à 69 et 76 à 86 des conclusions de M. l'avocat général, les premier, deuxième et troisième moyens doivent être rejetés comme non fondés." Voir, entre autres, les arrêts du 27 octobre 1992, *Suiker Export* (C-284/91, Rec. p. I-5473, point 3), et du 14 novembre 1996, *Tetra Pak/Commission* (C-333/94 P, Rec. p. I-5951, point 26).
- (61) Cette pratique a été critiquée par une partie de la doctrine, parce qu'elle estompe la distinction entre les conclusions et les arrêts et la différence entre les fonctions de juge et celles d'avocat général, au détriment de l'autorité de la Cour de justice. Voir L.N. Brown et T. Kennedy: *op. cit.*, p. 66 et J.A. Fuentetaja Pastor: *op. cit.*, p. 41.
- (62) Selon Dashwood, "... opinions of Advocates General stand as legal authorities in their own right. By the phrase legal authority I mean an expression of view on a point of law, normally by the holder of a judicial office but possibly also by a learned author, which commands attention, quite apart from any intrinsic merit, simply because it was uttered by that person" (A. Dashwood: *op. cit.*, p. 214).
- (63) Conclusions de l'avocat général G. Tesouro dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt du 13 décembre 1993, *Hünermund e.a.* (C-292/92, Rec. p. I-6787).

- (64) Arrêt du 24 novembre 1993, *Keck et Mithouard* (affaires jointes C-267/91 et C-268/91, Rec. p. I-6017).
- (65) Arrêt du 17 octobre 1990, *HAG GF* (C-10/89, Rec. p. I-3711).
- [...]
- (88) A. Mangas Martín, D.J. Liñán Nogueras: *Instituciones y derecho de la Unión Europea*, Hall, Madrid, 1996, p. 201.
- (89) L'institution de l'avocat général "a été considérée comme une sorte de contrepartie à l'interdiction du droit pour les juges de publier éventuellement leur opinion dissidente", selon M. Lagrange dans l'allocution prononcée à l'audience solennelle du 8 octobre 1964, publication de la Cour de justice, p. 2. Voir également J. Boulouis, M. Darmon: *Contentieux communautaire*, Dalloz, Paris, 1997, p. 3, ainsi que M. Waelbroeck, D. Waelbroeck: "Article 166", *Commentaire Mégret. Le droit de la CEE. Vol. 10: La Cour de justice. Les actes des institutions*, Editions de l'Université de Bruxelles, 1993, p. 34.
- (90) Voir à ce propos les propositions de W. van Gerven: *op. cit.*, p. 222.