CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. MICHAEL B. ELMER présentées le 24 juin 1997 *

1. Dans cette affaire, le Finanzgericht Hamburg (Allemagne), a saisi la Cour de questions préjudicielles portant sur l'interprétation de l'article 234, premier alinéa, du traité CE, sur les rapports entre le GATT (l'accord général sur les tarifs douaniers et le commerce) [1] et le règlement (CEE) n° 404/93 du Conseil, du 13 février 1993, portant organisation commune des marchés dans le secteur de la banane [2] (ci-après le « règlement de base »), ainsi que sur la validité du règlement (CE) n° 478/95 de la Commission, du 1er mars 1995, portant modalités d'application complémentaires du règlement de base en ce qui concerne le régime de contingent tarifaire à l'importation de bananes dans la Communauté et modifiant le règlement (CEE) n° 1442/93 [3] (ci-après le « règlement GATT »).

Le litige devant le juge national et les questions préjudicielles

2. T. Port GmbH & Co. KG (ci-après « T. Port ») n'a importé que de petites quantités de bananes au cours de la période de référence 1989, 1990 et 1991 — la raison indiquée étant qu'un fournisseur colombien avait rompu ses engagements — et elle a donc bénéficié de certificats d'importation qui ne portaient que sur de faibles quantités pour 1993, 1994 et 1995, conformément aux dispositions du règlement de base.

3. C'est dans ces circonstances que T. Port a demandé à bénéficier de certificats d'importation supplémentaires par mesure de référé. Par ordonnance de référé du 9 février 1995, la Hessischer Verwaltungsgerichtshof a fait droit à sa demande et a accordé à T. Port des certificats supplémentaires, tout en saisissant la Cour des questions préjudicielles auxquelles la Cour a répondu par arrêt du 26 novembre 1996, T. Port [4].

4. Le 10 mai 1995, T. Port a présenté de nouvelles demandes de mesures de référé au Finanzgericht Hamburg qui, par quatre ordonnances des 19 mai, 8, 21 et 28 juin 1995, respectivement, a fait droit à ces demandes en indiquant qu'à son avis il y avait un doute quant à l'applicabilité des dispositions du règlement de base en Allemagne, car ce tribunal estimait que ledit règlement enfreignait des règles du GATT,

* Langue originale: le danois.

1 — General Agreements on Tariffs and Trade, conclu en 1947 (ci-après le « GATT 1947 ») et sous sa forme renouvelée en 1994, en liaison avec l'établissement de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) (ci-après le « GATT 1994 »).

2 — JO L 47, p. 1, tel que modifié en dernier lieu par le règlement (CEE) n° 3290/94 du Conseil, du 22 décembre 1994, relatif aux adaptations et aux mesures transitoires nécessaires dans le secteur de l'agriculture pour la mise en œuvre des accords conclus dans le cadre des négociations commerciales multilatérales du cycle d'Uruguay (JO L 349, p. 105).

3 — JO L 49, p. 13.

4 — C-68/95, Rec. p. I-6065.

applicables en Allemagne. Le Finanzgericht Hamburg saisissait en même temps la Cour de plusieurs questions préjudicielles concernant l'interprétation de l'article 234, premier alinéa, du traité, en liaison avec le GATT (T. Port/Hauptzollamt Hamburg-Jonas, C-182/95, ci-après « T. Port II »). Ces quatre ordonnances ont été annulées par la Bundesfinanzhof par ordonnance du 22 août 1995. Cette décision a été déférée au Bundesverfassungsgericht par T. Port, lequel ne s'est pas encore prononcé. La procédure dans T. Port II devant la Cour est suspendue pour l'instant.

5. L'arrêt du 22 août 1995 du Bundesfinanzhof a amené le Hauptzollamt Hamburg-Jonas à prendre des décisions des 29 août et 1er septembre 1995 demandant le paiement a posteriori des droits de douane sur les bananes importées de l'Équateur, le 22 mai 1995, par T. Port, au titre des quatre décisions du Finanzgericht Hamburg. T. Port a formé une réclamation administrative contre ces dernières décisions tout en demandant le sursis à exécution. D'après les renseignements fournis, le Hauptzollamt Hamburg-Jonas ne s'est pas encore prononcé sur ces réclamations. En revanche, il a rejeté les demandes de sursis à exécution par décisions des 5 et 10 septembre 1995, ce qui a amené T. Port à saisir le Finanzgericht d'une demande de sursis à exécution.

6. Par décisions des 22 et 27 septembre 1995, le Finanzgericht Hamburg a fait droit aux demandes de sursis à exécution des décisions du Hauptzollamt Hamburg-Jonas portant sur le paiement a posteriori, en faisant valoir qu'il existait à son avis un doute légitime quant à la légalité des décisions imposant le paiement a posteriori, en raison de l'incompatibilité, selon le Finanzgericht Hamburg, du règlement de base avec des dispositions du GATT, applicables en Allemagne. Conformément à ces décisions, il est sursis à l'exécution des décisions du Hauptzollamt Hamburg-Jonas imposant le paiement a posteriori des droits de douane, jusqu'à ce que la Cour se soit prononcée sur les questions initialement déférées par le Finanzgericht Hamburg dans l'affaire T. Port II.

7. Dans ces circonstances, il convient d'interpréter les décisions des 22 et 27 septembre 1995 du Finanzgericht Hamburg, concernant la présente affaire, comme invitant la Cour à répondre, dans la nouvelle affaire, aux mêmes questions que celles posées par la même juridiction nationale dans T. Port II. En d'autres termes, le juge de renvoi souhaite une réponse aux questions suivantes:

« 1) L'article 234, premier alinéa, du traité CE doit-il être interprété en ce sens que l'application des articles I, II et III de l'accord général sur les tarifs douaniers et le commerce en Allemagne prévaut sur celle des dispositions combinées de l'article 17 et des articles 18 et 19 du [règlement de base]?

2) a) Le [règlement GATT], fondé sur le [règlement de base], est-il valide?

b) Dans l'affirmative, l'article 234, premier alinéa, du traité CE doit-il être interprété en ce sens que l'application de l'article XIII de l'accord général sur les tarifs douaniers et le commerce prévaut sur celle de ce règlement?

3) Dans l'hypothèse d'une réponse affirmative à la première question et à la deuxième question, sous b), un ressortissant communautaire peut-il invoquer la primauté des dispositions précitées de l'accord général dans le cadre d'une procédure pendante devant les juridictions des États membres de la Communauté? »

8. La question 1 et la question 2, sous b), concernent toutes deux l'interprétation de l'article 234, premier alinéa, du traité, en liaison avec des dispositions du GATT. Nous estimons qu'il convient de traiter conjointement ces deux questions, avant de nous prononcer sur la question 2, sous a), relative à la validité du règlement GATT et sur la question 3 concernant, le cas échéant, l'effet direct des règles du GATT.

La première question et la deuxième question, sous b), concernant l'interprétation de l'article 234, premier alinéa, du traité

9. Aux termes de l'article 234, premier alinéa, du traité, les droits et obligations résultant de conventions conclues antérieurement à l'entrée en vigueur du traité, entre un ou plusieurs États membres, d'une part, et un ou plusieurs États tiers, d'autre part, ne sont pas affectés par les dispositions du traité.

10. Par sa première question et sa deuxième question, sous b), le juge de renvoi souhaite en fait savoir si l'article 234, premier alinéa, du traité doit être interprété en ce sens que les règles du GATT visées priment, en République fédérale d'Allemagne, sur les dispositions du règlement de base ou celles du règlement GATT.

11. Les dispositions du règlement de base visées par le juge de renvoi sont d'abord celles de l'article 17, selon lequel l'importation de bananes dans la Communauté dépend de la présentation d'un certificat d'importation. Il s'agit ensuite de l'article 18, qui fixe un contingent tarifaire annuel de 2,1 millions de tonnes pour 1994 et de 2,2 millions de tonnes pour 1995, pour les bananes pays tiers et les bananes non tradi-

tionnelles ACP [5], et aux termes duquel, dans le cadre du contingent tarifaire, il est imposé un droit de douane de 75 écus par tonne pour l'importation de bananes pays tiers, les importations des bananes non traditionnelles ACP sont soumises à un droit nul, et les bananes pays tiers et les bananes non traditionnelles ACP importées en dehors du contingent sont soumises à un droit de douane de, respectivement, 850 et 750 écus par tonne. Enfin, le juge national se réfère à l'article 19 qui prévoit que le contingent tarifaire est réparti selon des taux différents entre trois catégories d'opérateurs.

12. Le règlement GATT a divisé le contingent tarifaire prévu à l'article 18 du règlement de base pour l'importation de bananes pays tiers et de bananes non traditionnelles ACP, en quotas d'importation à partir de pays ou de groupes de pays, conformément à l'accord-cadre sur les bananes, annexé au protocole de Marrakech, qui forme partie intégrante du GATT 1994, lequel est lui-même partie intégrante de l'accord OMC [6].

13. T. Port a fait valoir que, conformément à la jurisprudence de la Cour, il appartient au juge national de vérifier dans quelle mesure des dispositions de conventions conclues par l'État concerné avant l'entrée en vigueur du traité font obstacle à l'application du droit communautaire, et que les dispositions du GATT citées par le juge national s'opposaient à l'application du règlement de base et du règlement GATT.

14. La Commission et le Conseil ont fait valoir que l'article 234, premier alinéa, du traité concernait les droits et obligations dérivés de conventions conclues avant l'entrée en vigueur du traité CEE. Le GATT 1947 a bien entendu été conclu par les États membres avant l'entrée en vigueur du traité. Toutefois, conformément à la jurisprudence de la Cour, il convient dans une telle situation de vérifier si la convention impose à l'État membre des obligations dont l'exécution peut être exigée par un pays tiers partie à la convention. Il résulte du dossier que les bananes importées par T. Port provenaient de l'Équateur. Ce pays n'a jamais été partie au GATT 1947 et il ne peut donc se prévaloir de droits au titre de cet accord. Cela suffit pour exclure toute question sur l'application de l'article 234, premier alinéa, dans la présente espèce.

15. Le Conseil, soutenu par les gouvernements allemand, espagnol et français, ainsi que par le Royaume-Uni, a fait valoir en outre que la Communauté a repris les droits et obligations des États membres dérivés du GATT et qu'elle dispose d'une compétence exclusive en matière de commerce avec les pays tiers. Les obligations dérivées du GATT s'imposent donc à la Communauté et ne constituent plus des obligations spécifiques pour les États membres.

5 — Par bananes non traditionnelles ACP, on entend les bananes en provenance des pays ACP (États d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique, ayant signé la convention de Lomé), qui sont importées dans la Communauté au-delà des quantités traditionnelles, indiquées dans une annexe au règlement de base.

6 — Pour plus de précisions sur ces accords internationaux et leur ratification par la Communauté, nous renvoyons aux points 11 à 18 de nos conclusions du 24 juin 1997 dans l'affaire C-122/95, Allemagne/Conseil (arrêt du 10 mars 1998, Rec. p. I-973, I-978).

16. Dans les rapports entre États membres de l'OMC, et donc parties au GATT 1994, il résulte à notre avis de l'article 59, paragraphe 1, sous a), de la convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités que le GATT 1994 a remplacé le GATT 1947 avec effet au 1er janvier 1995, lorsque le GATT 1994 est entré en vigueur [7]. L'accord OMC, et par là le GATT 1994, a été conclu, en ce qui concerne la politique commerciale, par la Communauté [8] qui, conformément à l'article 113 du traité, a une compétence exclusive en matière de politique commerciale. C'est pourquoi des prétentions découlant du GATT 1994 ne peuvent être opposées qu'à la Communauté et non pas aux différents États membres.

17. Il ressort expressément de l'ordonnance de renvoi que l'affaire en instance devant le juge national concerne des bananes importées de l'Équateur. Ce pays n'était pas partie au GATT 1947 et n'est devenu membre de l'OMC, et donc du GATT 1994, que le 21 janvier 1996, c'est-à-dire après le 22 mai 1995, date à laquelle les bananes en cause ont été importées en Allemagne.

18. Au moment de l'importation, l'Équateur ne pouvait donc faire valoir aucune prétention, ni au titre du GATT 1947, ni à celui du GATT 1994.

19. Ainsi, dans l'affaire en instance devant le juge national, ce serait procéder à un débat tout à fait théorique que de se demander ce qui serait applicable au cas de bananes importées avant le 31 décembre 1995, date à laquelle le GATT 1947 a cessé d'exister, en provenance d'un État membre de ce dernier GATT, et qui ne serait pas devenu membre du GATT 1994. Nous ne voyons donc aucune raison de prendre position sur le point de savoir si, dans ce cas, un tel pays tiers aurait pu faire valoir une prétention contre la République fédérale d'Allemagne, ou si, comme le soutient le Conseil, une telle prétention n'aurait pu être invoquée qu'à l'égard de la Communauté [9].

20. Dans ces conditions, nous proposerons à la Cour de répondre à la première question et à la deuxième question, sous b), que l'article 234, premier alinéa, du traité doit être interprété en ce sens qu'il ne permet pas à un juge national de refuser d'appliquer des dispositions du règlement de base ou du règlement GATT dans une affaire portant sur l'importation de bananes à partir d'un pays tiers qui n'est pas partie à une convention internationale conclue par les États membres avant l'entrée en vigueur du traité.

La deuxième question, sous a), relative à la validité du règlement GATT

21. Par sa deuxième question, sous a), le juge de renvoi souhaite savoir si le règlement GATT est privé de validité en ce

7 — Voir les règles d'entrée en vigueur à l'article XIV de l'accord OMC.

8 — Voir l'avis de la Cour 1/94, du 15 novembre 1994, Rec. p. I-5267, point 34.

9 — La question des rapports entre le droit communautaire et le droit national en relation avec le GATT 1947 a été très débattue dans la doctrine allemande: voir Ernst-Ulrich Petersmann dans Groeben, Thiesing, Ehlermann, *Kommentar zum EWG-Vertrag*, quatrième édition, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden Baden, p. 5740 à 5753, avec des commentaires critiques de la jurisprudence de la Cour.

qu'il enfreint l'interdiction de discrimination énoncée à l'article 40, paragraphe 3, deuxième alinéa, du traité et à l'article XIII du GATT, au motif que le contingent tarifaire est réparti sans tenir compte des importations antérieures.

22. Le gouvernement allemand a fait valoir que le règlement GATT n'est pas valide. Il a renvoyé à cet égard à ses moyens dans l'affaire C-122/95, Allemagne/Conseil.

23. Les gouvernements espagnol et français, ainsi que le Royaume-Uni, ont exposé qu'il n'est pas apparu d'éléments susceptibles d'affecter la validité du règlement GATT. Le gouvernement français a spécialement fait valoir que, conformément à la jurisprudence de la Cour, il n'est pas contraire à l'article 40 du traité que la répartition des quotas dans le règlement GATT ne reflète pas précisément les courants d'importation antérieurs. La répartition de quotas entre les pays qui participent à l'accord-cadre n'est toutefois pas sans lien avec les importations antérieures de ces pays. Le règlement GATT répartit en outre 46,5 % du contingent tarifaire, soit plus d'un million de tonnes entre des pays qui ne sont pas membres de l'accord-cadre, dont l'Équateur, et ne limite donc pas de manière inacceptable les importations de ces pays. Le gouvernement espagnol a spécialement souligné que, conformément à la jurisprudence de la Cour, on ne saurait tenir compte du GATT pour apprécier la validité d'un règlement communautaire.

24. La Commission a fait valoir que la répartition de quotas d'importation entre les différents pays et groupes de pays dans le cadre de l'accord-cadre sur les bananes et dans le règlement GATT a été effectuée pour l'essentiel sur la base des importations moyennes de bananes en provenance de ces pays au cours d'une période de référence, allant de 1990 à 1992.

25. En ce qui concerne le contenu exact de l'interdiction de discrimination énoncée à l'article 40, paragraphe 3, deuxième alinéa, du traité par rapport aux pays tiers, la Cour s'est exprimée dans les termes suivants dans l'arrêt Faust/Commission [10]:

« Bien que T'ai-wan ait de toute évidence été traitée par la Commission de manière moins favorable que certains pays tiers, il importe de rappeler qu'il n'existe pas dans le traité de principe général obligeant la Communauté, dans ses relations extérieures, à consentir à tous égards un traitement égal aux différents pays tiers. Sans qu'il soit donc nécessaire d'examiner à quel titre Faust pourrait invoquer l'interdiction de discrimination entre producteurs ou consommateurs de la Communauté, figurant à l'article 40 du traité, il y a lieu d'observer que, si une différence de traitement entre pays tiers n'est pas contraire au droit communautaire, on ne saurait non plus considérer comme contraire à ce droit une différence de traitement entre opérateurs économiques communautaires qui ne serait qu'une conséquence automatique des différents traitements accordés aux pays tiers avec lesquels ces opérateurs ont noué des relations commerciales » (point 25).

10 — Arrêt du 28 octobre 1982 (52/81, Rec. p. 3745).

26. Comme cela ressort de la citation qui précède, une éventuelle inégalité de traitement des pays tiers dans la répartition du contingent tarifaire, due au fait qu'on n'a pas tenu compte des quantités d'importation antérieures, de même que la différence de traitement qui en résulte pour les opérateurs communautaires, selon leurs relations d'affaires avec les pays tiers concernés, ne constitue pas une infraction à l'article 40, paragraphe 3, deuxième alinéa, du traité.

27. La Cour a en outre établi, dans ses arrêts du 12 décembre 1972, International Fruit Company e.a. [11], du 24 octobre 1973, Schlüter [12] et du 16 mars 1983, SIOT [13] et SPI et SAMI [14], que les articles II, III, V, VI, VIII et XI du GATT ne peuvent pas être invoqués devant les juridictions nationales à l'appui d'une contestation de la validité d'un acte de droit communautaire. La Cour est arrivée à cette conclusion sur la base de considérations relatives au système de l'accord général, en ce qu'il est fondé sur le principe de négociations entreprises sur une base de réciprocité et d'avantages mutuels, et caractérisé par la grande souplesse de ses dispositions, notamment de celles qui concernent les possibilités de dérogation, les mesures pouvant être prises en présence de difficultés exceptionnelles et le règlement des différends entre les parties contractantes [15]. A notre avis, il en va de même des articles I et XIII du GATT. Dans son arrêt du 12 décembre 1995, Chiquita Italia [16], la Cour a d'ailleurs également déclaré de manière générale ce qui suit:

« Ces particularités [du GATT] s'opposent par conséquent à ce qu'un justiciable puisse se prévaloir des dispositions du GATT devant les juridictions nationales d'un État membre pour s'opposer à l'application de dispositions nationales » (point 29).

28. L'accord OMC, et de ce fait le GATT 1994, ont été approuvés au nom de la Communauté européenne par décision 94/800/CE du Conseil, du 22 décembre 1994, relative à la conclusion au nom de la Communauté européenne, pour ce qui concerne les matières relevant de ses compétences, des accords des négociations multilatérales du cycle de l'Uruguay (1986-1994) [17] (ci-après la « décision GATT »). Le onzième considérant de cette décision a la teneur suivante:

« ... par sa nature, l'accord instituant l'Organisation mondiale du commerce [le GATT 1994], y compris ses annexes, n'est pas susceptible d'être invoqué directement devant les juridictions communautaires et des États membres. »

11 — 21/72, 22/72, 23/72 et 24/72, Rec. p. 1219.
12 — 9/73, Rec. p. 1135.
13 — 266/81, Rec. p. 731.
14 — 267/81, 268/81 et 269/81, Rec. p. 801.
15 — Voir arrêt SPI et SAMI, précité, point 23.
16 — C-469/93, Rec. p. I-4533.
17 — JO L 336, p. 1.

29. Il convient à notre avis, conformément à ce qui précède, de transposer au GATT 1994 la jurisprudence de la Cour concernant le GATT 1947.

30. Il ressort de l'arrêt précité de la Cour, International Fruit Company e.a., et de l'arrêt du 5 octobre 1994, Allemagne/Conseil [18], que la validité d'un règlement ne peut être affectée par des dispositions qui ne sont pas dotées d'un effet direct. Cette raison suffit à exclure que la validité du règlement GATT soit affectée par l'article XIII du GATT.

31. Tout en renvoyant par ailleurs, en ce qui concerne les arguments de la République fédérale d'Allemagne, à nos conclusions du 24 juin 1997 dans l'affaire Allemagne/Conseil, C-122/95, nous proposerons en conséquence à la Cour de répondre à cette question que, à la lumière de l'ordonnance de renvoi ainsi que d'autres points résultant du dossier, l'examen du règlement GATT n'a fait apparaître aucun élément de nature à mettre en cause sa validité.

La troisième question, relative à l'effet direct

32. Conformément à ses termes mêmes, il ne convient de répondre à la troisième question qu'en cas de réponse affirmative à la première question et à la deuxième question, sous b). Comme on l'a vu, nous proposons à la Cour de répondre à ces questions de manière négative, et nous lui proposerons donc d'omettre de répondre à la troisième question.

Conclusions

33. Dans ces circonstances, nous proposons à la Cour de répondre dans les termes suivants aux questions dont l'a saisie le Finanzgericht Hamburg:

1) L'article 234, paragraphe 1, du traité doit être interprété en ce sens qu'il ne permet pas à un juge national de refuser d'appliquer des dispositions du règlement (CEE) n° 404/93 du Conseil, du 13 février 1993, portant organisation commune des marchés dans le secteur de la banane, tel qu'il a été modifié en dernier lieu par le règlement (CEE) n° 3290/94 du Conseil, du 22 décembre

18 — C-280/93, Rec. p. I-4973.

1994, relatif aux adaptations et aux mesures transitoires nécessaires dans le secteur de l'agriculture pour la mise en œuvre des accords conclus dans le cadre des négociations commerciales multilatérales du cycle Uruguay, ou du règlement (CE) n° 478/95 de la Commission, du 1er mars 1995, portant modalités d'application complémentaires du règlement de base en ce qui concerne le régime de contingent tarifaire à l'importation de bananes dans la Communauté et modifiant le règlement (CEE) n° 1442/93, dans une affaire portant sur l'importation de bananes d'un pays tiers qui n'est pas partie à une convention internationale conclue par des États membres avant l'entrée en vigueur du traité.

2) L'examen, à la lumière de l'ordonnance de renvoi ainsi que d'autres points résultant du dossier, du règlement n° 478/95, précité, n'a fait apparaître aucun élément de nature à mettre en cause la validité de ce règlement.