

**COUR DE JUSTICE
de
L'UNION ECONOMIQUE ET MONETAIRE
OUEST AFRICAINE (UEMOA)**



RENTREE SOLENNELLE DE L'ANNEE JUDICIAIRE 2021 – 2022

COMMUNICATION

THEME :

**LE JUGE ET LE DEFAUT DE TRANSPOSITION DES DIRECTIVES
DANS L'ESPACE UEMOA**

***Présentée par Monsieur Euloge AKPO
Juge à la Cour***

Octobre 2021

Rentrée Judiciaire Cour de Justice de l'UEMOA - M. Euloge AKPO, Juge Rapporteur - oct.2021

P L A N

INTRODUCTION

I- LA JUSTIFICATION DE L'IMPLICATION DU JUGE DANS L'APPLICATION EFFECTIVE DES DIRECTIVES

A- LE NON-RESPECT DES OBLIGATIONS COMMUNAUTAIRES AFFERENTES AUX DIRECTIVES PAR DES ETATS MEMBRES

B- LES EFFETS NEFASTES DU NON-RESPECT DES OBLIGATIONS COMMUNAUTAIRES AFFERENTES AUX DIRECTIVES

II- LA CONTRIBUTION DU JUGE COMMUNAUTAIRE A L'APPLICATION EFFECTIVE DES DIRECTIVES

A- LA PARTITION DE LA COUR DE JUSTICE DE L'UEMOA

B- LA PARTITION DES JUGES NATIONAUX

CONCLUSION

INTRODUCTION

L'UEMOA n'est pas créée par mimétisme, mais par nécessité. C'est pour renforcer leur capacité à participer au commerce mondial et pour échapper conséquemment à une marginalisation par rapport au reste du monde que des Etats de l'Afrique de l'Ouest se sont regroupés dans cette organisation d'intégration économique. Les espérances sont légitimes, à savoir :

- resserrer des liens commerciaux afin de renforcer leur capacité à participer au commerce mondial ;
- surmonter les obstacles que représente la relative exigüité de leur marché national en permettant aux producteurs de réaliser de plus grandes économies d'échelle et de bénéficier de la mise en place d'infrastructures au niveau régional ;
- additionner leurs ressources, afin de se doter, au niveau régional, de moyens institutionnels et humains leur permettant de combattre efficacement la pauvreté, le chômage les décès précoces et d'atteindre un niveau de compétence technique et administrative auquel ils ne pourraient pas prétendre en agissant seuls ;
- faire valoir les intérêts des Etats avec plus d'assurance et plus de force dans le concert des nations, etc.¹.

C'est pourquoi des objectifs précis ont été fixés à cette organisation d'intégration économique. Pour réaliser lesdits objectifs et amener conséquemment les citoyens, les entreprises et les Etats à profiter des multiples avantages de l'intégration économique, les organes de l'UEMOA adoptent de nombreux actes communautaires au nombre desquels figurent les directives² adoptées par le Conseil des Ministres et qui sont d'une utilité importante pour l'enracinement de l'intégration économique.

¹ - Eléments tirés de l'allocation de M. Alassane Ouattara, Directeur général adjoint du Fonds monétaire international, L'Intégration Régionale en Afrique: Une Etape Importante vers l'Intégration Mondiale, 14 avril 1999 ; consultée en ligne le 21-8-21 ; 10 : 08 ; URL : mf.org/fr/News/Articles/2015/09/28/04/53/sp04149

² Seuls les avis et les recommandations ne sont pas obligatoires et ont plutôt un caractère facultatif.

Malheureusement, dans la plupart des Etats de l'UEMOA, les cadres chargés de la gestion des affaires publiques semblent ne pas avoir encore cette perception de l'utilité des directives. Ils profitent du fait que les directives ne peuvent s'appliquer, au plan national, qu'à la suite de leur transposition dans les législations internes, pour traîner les pieds dans l'internalisation de leur contenu. Cela met à mal le respect des obligations communautaires par les Etats.

La justice communautaire, chargée, par la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement, d'assurer le respect de la norme communautaire, doit-elle rester passive face à cette situation préoccupante aux conséquences dommageables pour l'Union, les Etats membres et leurs citoyens?

C'est pourquoi la présente rentrée judiciaire trouve pertinente une réflexion sur le thème intitulé : « **Le juge et le défaut de transposition des directives dans l'espace UEMOA** ».

Ce thème recèle des vocables sur lesquels il faudra d'ores et déjà s'entendre.

C'est d'abord le cas « *du juge de l'espace UEMOA* » qu'il faut entendre dans un sens large englobant à la fois la Cour de Justice de l'UEMOA et les juges nationaux des Etats membres qui sont tous des juges communautaires, conformément aux dispositions telles que les articles 14 et 15-6 du Règlement n° 01/96 CM portant Règlement de procédures de la Cour de justice de l'UEMOA. En effet, la Cour de justice « assure le respect du droit relativement à l'interprétation et l'application du Traité » ainsi que des autres actes communautaires. Les juridictions de ce genre fonctionnent pour l'ensemble de la communauté et sont appelées par la doctrine « les juges spécialistes du droit communautaire ». Elles ne peuvent jouer efficacement leur rôle, sans la contribution des juges nationaux qui assurent l'application de la norme communautaire au plan national et sont par conséquent appelés « juges communautaires de droit commun ». On constate par-là, l'institution d'une

« subsidiarité juridictionnelle »³, caractérisée par une compétence de principe au profit du juge national et une compétence subsidiaire du juge communautaire régional.⁴

Aussi, faudra-t-il ici entendre le vocable « *défaut de transposition des directives* » soit par défaut de transposition au sens stricto sensu, soit par transposition tardive, soit par transposition incorrecte des directives.

En vue de préconiser une stratégie idoine pour juguler ce phénomène caractéristique de la « crise de l'Etat de droit »,⁵ il serait judicieux de jeter un regard, d'une part, sur la justification de l'implication du juge dans l'application effective des directives(I) et d'autre part sur la contribution que peut apporter le juge à l'application effective des directives (II).

I- LA JUSTIFICATION DE L'IMPLICATION DU JUGE COMMUNAUTAIRE DANS L'APPLICATION EFFECTIVE DES DIRECTIVES

Dans l'ordre normal des choses, une directive ne devrait pas être invoquée par devant les juges communautaires, en raison de la nature juridique de cet acte communautaire. Sa définition conforte bel et bien cette thèse. Il est vrai que les actes communautaires de l'UEMOA ne définissent pas la notion de « directive ». A travers l'article 43 du Traité modifié de l'UEMOA, le législateur s'est contenté tout simplement de dire que «...] Les directives lient tout Etat membre quant aux résultats à atteindre [... ».

³ Cette expression qualifie l'articulation des compétences juridictionnelles communautaires des juridictions nationales et régionales. Cf. Denys SIMON, « La subsidiarité juridictionnelle : notion-gadget ou concept opératoire ? », *Revue des affaires européennes (RAE)*, 1998, spéc. p. 84-85).

⁴ Julie Dupont-Lassalle, La « subsidiarité juridictionnelle », instrument de l'intégration communautaire ? Dans *Droit et société* 2012/1 (n° 80), op. cit.

⁵ Expression empruntée à Éric CARPANO, La crise de l'Etat de droit en Europe. De quoi parle-t-on ? Dans *Revue des droits et libertés fondamentaux, RDLF* 2019 chron. n°29, consulté en ligne le 2/10/21, 10 :09 ; URL : <http://www.revuedlf.com/droit-ue/la-crise-de-letat-de-droit-en-europe-de-quoi-parle-t-on/>

Les définitions données par la doctrine ne sont pas d'un grand secours, en raison de ce qu'elles ne sont pas collées à l'actualité juridique de l'Afrique de l'Ouest. En effet, « dans un excès de zèle européeniste⁶ » et une « vision euro centrique du monde⁷ », la plupart des auteurs rattachent la directive à l'Union Européenne. C'est le cas de Catherine PUIGELIE qui définit la directive comme un « Acte normatif pris par le Conseil ou la Commission de l'Union Européenne qui s'impose à un Etat membre tout en le laissant libre des moyens pour l'appliquer »⁸. Il en est de même de Christophe ALBIGES, Philippes BLACHER et Rémy CABRILLAC pour qui la directive est un « Acte juridique de l'Union Européenne obligatoire qui lie les Etats membres de l'Union Européenne destinataires quant au résultat à atteindre, dans un délai déterminé, mais non quant à la forme et aux moyens utilisés ».⁹ Il en est également ainsi de Gérard CORNU pour qui la directive est un « Acte normatif du Conseil ou de la Commission des Communautés Européennes qui lie tout Etat membre destinataire quant aux résultats à atteindre, tout en laissant aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens »¹⁰, etc.

Mais la volonté d'avoir une définition plus universelle ou plus acceptable, nous engage à soutenir que la directive est un acte juridique communautaire obligatoire de droit dérivé, adopté par un organe compétent d'une organisation d'intégration économique, dans le cadre de l'harmonisation des législations nationales dans un domaine donné et liant tout Etat membre, destinataire quant au résultat à atteindre, avec obligation de la transposer dans sa législation nationale,

⁶ Expressions empruntées à Diachari POUDIOUGO, communication : ''Le juge national et le droit communautaire'', séminaire national de vulgarisation du droit communautaire, organisé à Bamako (Mali), novembre 2018.

⁷ Ibid

⁸ Catherine PUIGELIE, Dictionnaire juridique, Bruylant, Collection Paradigme, 2^{ème} édition, Bruxelles (Belgique), p. 327.

⁹ Christophe ALBIGES, Philippes BLACHER et Rémy CABRILLAC, Dictionnaire du vocabulaire juridique 2021, LexisNexis, 12^{ème} édition, Normandie (France), 2020, p. 199.

¹⁰ Gérard CORNU, Vocabulaire juridique, 11^{ème} édition, Jouve, France, 2015, p. 351.

dans un délai imparti, tout en laissant à ses instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens.

Il découle des éléments de cette définition que si chaque Etat membre se conformait sans défaut à son obligation de transposition des directives, un contentieux mettant en cause une directive ne devrait pas être porté devant le juge communautaire national, ni régional, tout au plus peut-être les contentieux afférents à la législation nationale résultant de ladite transposition.

Mais loin s'en faut et cela justifie l'implication du juge communautaire en la matière, car on assiste en effet au non-respect des obligations communautaires afférentes aux directives par des Etats membres (A), alors qu'il existe des effets néfastes que génère un tel comportement (B).

A- Le non-respect des obligations communautaires afférentes aux directives par des Etats membres

Contrairement aux règlements, les directives n'ont pas en principe d'effet direct à l'intérieur des Etats membres ; leur transposition préalable est normalement nécessaire pour produire les pleins et entiers effets attendus.¹¹ Or, malheureusement, bon nombre d'Etats membres de l'Union ne se conforment pas à cette obligation communautaire afférente aux directives, soit carrément par défaut de transposition, soit par transposition tardive, soit par transposition incorrecte. Cette constatation déplorable n'est pas l'apanage de l'UEMOA seule ; elle est aussi observée et combattue au niveau d'autres organisations d'intégration économique comme la CEDEAO et même l'Union Européenne.

Comme affirmé supra, des objectifs précis ont été fixés à la création de l'UEMOA, dont voici quelques exemples :

¹¹ Edouard UMBERTO GOÛT, Frédéric- Jérôme PANSLER, Petit Lexique Juridique, Mots et expressions, 3^{ème} édition, Bruylant, Collection Paradigme, Bruxelles (Belgique), 2018, p. 137.

a) renforcer la compétitivité des activités économiques et financières des Etats membres dans le cadre d'un marché ouvert et concurrentiel et d'un environnement juridique rationalisé et harmonisé ;

b) assurer la convergence des performances et des politiques économiques des Etats membres par l'institution d'une procédure de surveillance multilatérale ;

c) créer entre les Etats membres un marché commun basé sur la libre circulation des personnes, des biens, des services, des capitaux et le droit d'établissement des personnes exerçant une activité indépendante ou salariée, ainsi que sur un tarif extérieur commun et une politique commerciale commune ;

d) instituer une coordination des politiques sectorielles nationales, par la mise en œuvre d'actions communes et éventuellement de politiques communes notamment dans les domaines suivants : ressources humaines, aménagement du territoire, transports et télécommunications, environnement, agriculture, énergie, industrie et mines ;

e) harmoniser, dans la mesure nécessaire au bon fonctionnement du marché commun, les législations des Etats membres et particulièrement le régime de la fiscalité ; etc.

Ces nobles objectifs ne peuvent être atteints que par l'édiction et l'application, sans complaisance, d'une norme communautaire de qualité dans laquelle les directives occupent une importante place. En effet, les directives sont d'une grande utilité pour le fonctionnement harmonieux des communautés comme l'UEMOA. Elles constituent de véritables instruments d'harmonisation du droit dans les Etats membres, dans divers domaines d'activités comme l'agriculture, l'environnement, le commerce, l'industrie, les transports, l'enseignement, la gestion des finances publiques, les banques, le commerce, la lutte contre la criminalité, en l'occurrence le blanchiment de capitaux et le

terrorisme, l'audiovisuel, les marchés publics, etc. Il existe une multitude de directives qui peuvent être retrouvées sur le site internet de l'UEMOA.¹²

Il est donc manifeste qu'elles sont d'une grande utilité qui requiert leur transposition correcte et diligente pour le bon fonctionnement de la communauté et le bien-être des Etats membres et de leurs citoyens.

Mais hélas, malgré les bons taux de mise en œuvre de réformes enregistrées chaque année, au niveau des Etats membres de l'UEMOA, la transposition de plusieurs directives est encore en souffrance, comme en témoignent les mémorandums de revue annuelle des réformes, politiques, projets et programmes de l'Union. C'est le cas à titre d'illustration de :

- la Directive n° 06/2008/CM/UEMOA relative à la libre circulation et à l'établissement des pharmaciens ressortissants de l'Union ;
- la Directive n° 07/2008/CM/UEMOA relative à la libre circulation des chirurgiens-dentistes ressortissants de l'Union ;
- la Directive n° 07/2005/CM/UEMOA relative à la libre circulation des architectes ressortissants de l'Union ;
- la Directive n°03/2008/CM/UEMOA relatives aux fournisseurs de services portuaires au sein de l'UEMOA ;
- la Directive n° 01/2012/CM/UEMOA du 10 mai 2012 relative à la libre circulation et à l'établissement des docteurs vétérinaires ressortissants des Etats membres de l'UEMOA au sein de l'Union ; etc.

En tout cas, il ne faut jamais penser qu'au plan juridique, la situation inhérente au défaut de transposition d'une directive publiée est identique à celle de l'inexistence de la directive, loin s'en faut. Dès qu'une directive est votée et publiée, elle est obligatoire ; ce n'est que ses effets qui ne sont pas directs ou

¹² Site de l'UEMOA : <http://www.uemoa.int/fr/document-type/directive>

immédiats et qui sont suspendus jusqu'au dernier délai fixé pour la transposition par les Etats membres.

En effet, la plupart des directives de l'UEMOA comportent bien la formule suivante : « *La présente Directive, **qui entre en vigueur** à compter de sa date de signature, sera publiée au bulletin officiel de l'Union* ». ¹³ D'autres fixent **la date d'entrée en vigueur** à un jour distinct mais voisin de la date de signature ¹⁴.

Il importe de savoir que juridiquement, cette formule confère aux directives un caractère obligatoire, à l'instar des règlements. Le fondement légal se trouve au niveau de l'article 45 du Traité modifié qui dispose : « Les actes additionnels, les règlements, les directives et les décisions sont publiés au Bulletin Officiel de l'Union. Ils entrent en vigueur après leur publication à la date qu'ils fixent [...] ».

Or, selon Richard TREMBLAY, l'**entrée en vigueur** d'une loi se définit comme « le début du caractère obligatoire de la loi, c'est-à-dire le moment à compter duquel les sujets de droit voient leurs droits et leurs obligations atteints par la loi nouvelle ». ¹⁵

A la différence du règlement, c'est la date de prise d'effet de la directive au plan interne qui est retardée jusqu'à sa transposition par chaque Etat membre.

¹³ C'est le cas de la DIRECTIVE N° 08/2002/CM/UEMOA portant sur les mesures de promotion de la bancarisation et de l'utilisation des moyens de paiement scripturaux, signée, le 19 Septembre 2002, qui dispose en son article 12 « La présente Directive entre en vigueur à compter de sa date de signature et sera publiée au Bulletin Officiel de l'Union ».

C'est également le cas de la DIRECTIVE N° 02/2015/CM/UEMOA relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme dans les Etats membres de l'union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA), signée le 02 juillet 2015, et dont l'article 122 dispose « ...] Elle entre en vigueur à compter de sa date de signature et sera publiée au bulletin officiel de l'Union ».

¹⁴ C'est le cas de la DIRECTIVE N°04/2005/CM/UEMOA portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public dans l'union économique et monétaire ouest africaine signée, le **09 décembre 2005** dont l'article 94 dispose « La présente Directive, qui **entre en vigueur à compter du 1er janvier 2006**, sera publiée au Bulletin Officiel de l'Union ».

¹⁵ TREMBLAY, Richard, *L'entrée en vigueur des lois : Principes et techniques*, Éd. Yvon Blais, 1997 ; consulté en ligne le 08/10/21, 15 : 21 ; URL : <https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/csj-sjc/legis-redact/juril/no51.htm>

En effet, dans les directives de l'UEMOA, il existe la formule: « *Les États membres prennent les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires à la mise en œuvre de la présente directive, au plus tard le [...]* Notification en sera faite à [...] ». ¹⁶ En raison de cette formule, l'immédiateté de la transposition de cet acte communautaire obligatoire et par conséquent de son effet est retardée, au plus tard à l'expiration d'un délai fixé par le Conseil des ministres (délai variable : souvent deux ans¹⁷, parfois six mois¹⁸), pour tous les Etats membres de la communauté, et notification devra être faite à la Commission.

Malheureusement, ce délai est souvent expiré, sans la transposition des directives concernées par des Etats membres ; ce qui est anormal dans un Etat de droit.

Le non-respect des obligations afférentes aux directives ne peut qu'affecter négativement le fonctionnement de la communauté en raison de ses effets néfastes.

16 C'est le cas de la DIRECTIVE N° 02/2015/CM/UEMOA relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme dans les Etats membres de l'union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA), signée le 02 juillet 2015 et dont l'article 119 dispose : « Les Etats membres de l'Union prennent les dispositions législatives et réglementaires nécessaires à la mise en œuvre de la présente Directive, au plus tard six mois, à compter de la date de sa signature.

17 DIRECTIVE N°04/2005/CM/UEMOA portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public dans l'union économique et monétaire ouest africain, signée le , le 09 décembre 2005 et dont l'article 93 dispose : « [...] Dans un délai de deux (2) ans à compter de la mise en vigueur de la présente Directive, les Etats membres prennent les dispositions législatives, réglementaires et administratives pour se conformer à celle-ci. Ils en informent immédiatement la Commission ».

18 C'est le cas de la DIRECTIVE N° 02/2015/CM/UEMOA relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme dans les Etats membres de l'union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA), signée le 02 juillet 2015 et dont l'article 119 dispose : « Les Etats membres de l'Union prennent les dispositions législatives et réglementaires nécessaires à la mise en œuvre de la présente Directive, au plus tard six mois, à compter de la date de sa signature.

B- LES EFFETS NEFASTES DU NON-RESPECT DES OBLIGATIONS COMMUNAUTAIRES AFFERENTES AUX DIRECTIVES

A coup sûr, le défaut de transposition des directives empêche les organisations d'intégration économique d'atteindre les objectifs louables qu'elles se sont fixés, à travers l'harmonisation des législations nationales, car aucune loi n'est neutre. Michel COUDERC confirme cette position en affirmant : « ...] la règle imposée ne l'est pas aveuglément »¹⁹. Les directives ne sont pas des enjoliveurs juridiques. Elles ont indéniablement, dans la communauté, une fonction de développement économique et social. C'est le cas par exemple, parmi tant d'autres, de la Directive N°01/2005/CM/UEMOA sur l'égalité de traitement des étudiants ressortissants de l'UEMOA, dans la détermination des conditions et des droits d'accès aux institutions publiques d'enseignement supérieur des Etats membres de l'Union, en date du 16 septembre 2005.

Par conséquent, tout retard de transposition de directive dans un Etat membre d'une union est un retard dans la réalisation des objectifs de l'union et par conséquent un retard dans la satisfaction des besoins et des attentes communautaires des citoyens, des entreprises et des Etats et un facteur d'arriération pour l'union.

A titre d'illustration, il importe de savoir que dans le but de combattre, au sein de l'UEOA, les entraves au système des transports, se caractérisant essentiellement par la multiplication des contrôles, la complexité des procédures et des documents, les longues attentes aux frontières, les pertes de temps au cours des contrôles et les frais occultes élevés, le Conseil des Ministres de l'UEMOA a adopté le 16 décembre 2005, la Directive N° 08/2005/CM/UEMOA relative à

¹⁹ Michel COUDERC Les fonctions de la loi sous le regard du commandeur, **Dans Pouvoirs** 2005/3 (n° 114), pages 21 à 37, consulté en ligne le 3 -8-21, 10 :28, URL : <https://www.cairn.info/revue-pouvoirs-2005-3-page-21.htm>

la réduction des points de contrôle routiers inter-Etats de l'Union et la Décision N°15/2005/CM/UEMOA portant modalités pratiques d'application du plan régional de contrôle sur les axes routiers inter-Etats de l'Union. Cet arsenal juridique vise à rationaliser les opérations de contrôles et à assurer la fluidité du trafic sur les corridors, par un nombre limité de postes de contrôles, dont **la norme communautaire est de trois (03) pour un corridor reliant deux Etats de l'UEMOA (un contrôle au départ, un autre aux frontières et le dernier au point de formalités effectives)**²⁰.

Cette directive est entrée en vigueur à la date de sa signature, c'est-à-dire le 16 décembre 2005 et conformément à son article 10, les Etats membres devraient mettre en œuvre les dispositions législatives, réglementaires et administratives, nécessaires à son application, au plus tard un an après son entrée en vigueur, c'est-à-dire au plus tard le 15 décembre 2006 et informer immédiatement la Commission.

Pourtant, l'existence de cette directive n'a pas empêché l'Observatoire des Pratiques Anormales (OPA)²¹ de relever, en 2021, dans son 46ème Rapport, la persistance des pratiques anormales au sein de l'espace communautaire UEMOA. Elle affirme en effet que « pendant le 1^{er} trimestre 2021, un véhicule de transport de marchandises en transit sur un corridor routier inter-Etat dans l'espace UEMOA, a été contrôlé en moyenne **16,5 fois** par voyage. Les sommes qui lui ont été prélevées illicitement par les corps impliqués dans ces contrôles sont de **64.432 FCFA**. Le temps moyen consacré aux contrôles est de **175,6 mn** ». ²² Ces données statistiques sont des moyennes qui, il est vrai, cachent des tendances vers la

²⁰ OPA, 46^{ème} rapport de l'Observatoire des Pratiques Anormales (OPA), rapport du 1^{er} trimestre 2021, Période : du 1^{er} janvier au 31 mars 2021, pp. 8-9.

²¹ L'Observatoire des Pratiques Anormales (OPA) est comme un creuset regroupant les données d'un ensemble de corridors à vocation économique des activités liées au commerce, au transport et au transit, mis en place, depuis 2005, par la Commission de l'UEMOA avec l'appui des Partenaires Techniques et Financiers (PTF), pour suivre le long des corridors de l'Union la levée effective des entraves.

²² Ibid.

normalité observées heureusement sur des tronçons comme le tronçon Cotonou-Niamey , mais voilent aussi des pics de pratiques anormales comme le pic de perceptions illicites malheureusement observées sur l'un des corridors, d'un montant de 103.719 FCFA en moyenne par voyage²³.

Il s'ensuit que le non-respect des obligations communautaires afférentes à cette Directive N° 08/2005/CM/UEMOA, du 16 décembre 2005, a inéluctablement des conséquences fâcheuses telles que le renchérissement inutile du prix des marchandises transportées, les pertes en vie animale (bœufs, cabris, volailles, etc.) ainsi que le pourrissement des denrées périssables, comme les tomates, les pommes de terre, les bananes, les oranges, les ananas, les mangues, etc. On n'a pas besoin d'être un économiste pour déduire que ces entraves ne peuvent que rendre moins compétitifs les produits de l'espace UEMOA et décourager les producteurs du monde agricole ou pastoral.

Aussi, le défaut de transposition des directives est-il de nature à créer un désordre affectant négativement la cohésion et le vivre ensemble dans la communauté. En effet, le défaut de transposition par certains Etats membres finira par décourager les bons élèves, en l'occurrence les Etats membres respectueux des textes communautaires, qui finiront aussi par se complaire dans le défaut de transposition d'autres directives. Cela devra à la longue paralyser le fonctionnement de l'organisation d'intégration économique, en créant un dysfonctionnement similaire à un embouteillage, à un carrefour de la route, où la grande majorité des automobilistes et des cyclistes ne respectent pas les feux de signalisation. L'impunité de cette indiscipline au plan routier finira par provoquer un effet d'entraînement ou d'imitation chez le grand nombre. A un moment donné et à coup sûr, tout le monde finira par être bloqué et empêché de circuler naturellement. Valérie-Laure Benabou enfonce même le clou en affirmant que « *La transposition doit en principe intervenir dans les délais ce qui signifie, non*

²³ Ibid.

*seulement parvenir à mettre sa législation en conformité avec la directive lors de l'expiration du délai de transposition **mais encore, avant la date-butoir, s'abstenir de prendre des mesures qui seraient susceptibles de fausser le résultat recherché par la directive** ».*²⁴

Il s'ensuit que pour le bon fonctionnement d'une organisation d'intégration économique, comme l'UEMOA, force doit rester à la norme communautaire en général, et aux directives en particulier.

Michel COUDERC a raison d'affirmer : « *La loi ne serait loi que parce que l'État la fait respecter par les armes de la puissance publique et les sanctions dont il l'assortit. Réduite à un pur phénomène de commandement lisible dans l'invocation implicite à la force, la fonction première de la loi apparaîtrait, du coup, bien élémentaire et quelque peu tautologique. On pense à la phrase de Pascal pour qui l'on doit obéir aux lois [non parce qu'elles sont justes, mais parce qu'elles sont lois]* ».²⁵

Cette affirmation de Michel COUDERC, avérée au plan national, l'est également au plan communautaire. C'est à ce prix que les objectifs communautaires seront réalisés au niveau de l'UEMOA.

Le défaut de transposition, la transposition incorrecte ou la transposition tardive de directives par des Etats membres d'une union constituent donc une gangrène à combattre à tout prix, afin de ne pas avoir une union dysfonctionnelle.

C'est dans le cadre de cette lutte et dans le but d'impulser l'accélération de l'application des réformes et l'exécution des politiques, programmes et projets

²⁴ Valérie-Laure Benabou, La transposition des directives en droit interne : l'exemple du droit d'auteur, Dans LEGICOM 2004/1 (N° 30), pages 23 à 36, consulté en ligne le 13-7-21, 16 :20, URL : <https://www.cairn.info/revue-legicom-2004-1-page-23.htm>

²⁵ Michel COUDERC Les fonctions de la loi sous le regard du commandeur, Dans Pouvoirs 2005/3 (n° 114), op. cit.

communautaires, au sein de l'UEMOA, que la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement a institué, par Acte additionnel n°05/2913/CCEG/UEMOA du 24 octobre 2013, la revue annuelle des réformes, politiques, programmes et projets communautaires au sein de ladite Union.²⁶

C'est une auto-évaluation des États membres de l'UEMOA qui leur permet, d'une part, de faire le point de la mise en œuvre des actes communautaires dans les différents secteurs et d'autre part, de les préparer à améliorer leur score, lors des revues ultérieures, par apport à la mise en œuvre des réformes communautaires. A l'issue de la revue, un taux moyen de mise en œuvre des réformes communautaires est attribué à l'Etat évalué ; il permet de révéler sa participation effective au processus d'intégration régionale.

Il est manifeste que cette revue annuelle des réformes, politiques, programmes et projets communautaires, au sein de l'UEMOA, produit des effets positifs au niveau de chaque Etat membre, en provoquant une prise de conscience des acteurs nationaux impliqués. Il en est de même des initiatives salutaires prises par la Commission de l'UEMOA, en l'occurrence :

- la validation d'un guide relatif aux méthodes et techniques de transposition des directives communautaires, à un séminaire régional tenu, à Ouagadougou, du 29 au 31 janvier 2018²⁷ ;

²⁶ République du Mali, et Union Economique et Monétaire Ouest africaine- la Commission, Mémoire de la revue technique annuelle au Mali, Bamako du 15 au 19 septembre 2018, dans Revue annuelle des réformes politiques, programmes et projets communautaires, édition 2018, p.2, consulté en ligne le 12-8-21, 11 :12, URL :

<http://www.finances.gouv.ml/sites/default/files/M%C3%A9morandum%20de%20la%20revue%20technique%20%2C%20%C3%A9dition%202018.pdf>

²⁷ Cf. <http://www.uemoa.int/fr/Application-des-textes-communautaires-un-guide-pour-harmoniser-les-méthodes-et-techniques-de-transposition> | Union Economique et Monétaire Ouest Africaine (uemoa.int)

- l'organisation d'un séminaire régional de formation sur le guide relatif aux méthodes et techniques de transposition des directives de l'UEMOA, à Ouagadougou, du 09 au 13 décembre 2019, etc.

Néanmoins le stock des directives non encore transposées reste important dans plusieurs Etats membres, au terme des délais impartis ; c'est dire que les effets bénéfiques de cette thérapie restent encore attendus par rapport à la disparition de ce mal.

Rester passif devant cette situation préoccupante est très préjudiciable non seulement à l'Union, mais aussi aux citoyens et aux entreprises de l'espace communautaire ainsi qu'aux vulnérables économies des Etats membres.

Dans cette logique, il est grand temps que la Justice fasse aussi sienne cette lutte, en contribuant à l'application effective des directives, par l'utilisation efficiente des moyens mis à sa disposition, tant par la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement que par le Conseil des Ministres.

II- LA CONTRIBUTION DU JUGE COMMUNAUTAIRE A L'APPLICATION EFFECTIVE DES DIRECTIVES

Comme affirmé supra, dans l'espace UEMOA, la justice communautaire est assurée aussi bien par le juge régional qu'est la Cour de Justice que par les juges nationaux, au niveau de tous les Etats membres de l'Union. Chacun de ces juges pourra contribuer efficacement à l'application effective des directives.

Pour s'en apercevoir, il faudra étudier, dans un premier temps, la partition de la Cour de Justice de l'UEMOA (A) et dans un deuxième temps, celle des juges nationaux (B).

A- LA PARTITION DE LA COUR DE JUSTICE DE L'UEMOA

Le défaut de transposition de directives ou la transposition incorrecte ou tardive de directives peut bel et bien donner lieu à des recours par devant la Cour de Justice de l'UEMOA, à l'encontre de l'Etat fautif. La Cour de justice de l'UEMOA joue en effet le rôle d'institution régulatrice du droit, en contrôlant le respect par les Etats membres des obligations qui leur incombent en vertu du Traité dont la transposition des directives dans le délai fixé. Dans le cas d'espèce, on parle de **recours en manquement**, entendu comme la « violation par un Etat membre de ses obligations de droit communautaire ».²⁸ L'objet du recours en manquement est de constater l'existence de manquements des Etats membres au droit communautaire, afin de les obliger à y mettre fin. Il y a manquement lorsqu'un Etat ne respecte pas une obligation découlant du droit communautaire (droit primaire ou dérivé, y compris les arrêts d'une Cour de justice communautaire) :

- c'est le cas lorsqu'un comportement positif, un acte juridique interne par exemple, viole la norme communautaire. La seule existence de l'acte suffit ; peu importe donc qu'il soit ou non appliqué. C'est le cas lorsqu'un Etat procède à une transposition incorrecte et persiste dans son comportement. C'est également le cas lorsqu'un Etat prend des actes en contradiction avec les dispositions d'une directive votée, même avant l'expiration du délai fixé. En effet, une directive est bel et bien un acte obligatoire, dès son existence ; seuls les effets au plan interne sont retardés jusqu'à la transposition dans le délai fixé ;

- c'est aussi le cas d'un comportement négatif (abstention ou refus de prendre les mesures nécessaires) ou d'opérations matérielles faites en violation du droit communautaire. Ce cas correspond au défaut de transposition ou à la transposition tardive.

²⁸ G. CORNU, vocabulaire juridique, op. cit. pp. 641-642.

Il importe de savoir que le manquement est constitué lorsque le comportement décrié est le fait d'un quelconque organe de l'Etat (gouvernement, parlement, institutions judiciaires, etc.).²⁹

L'article 5 du Protocole Additionnel n°1 en date du 10 janvier 1994 relatif aux organes de contrôle de l'UEMOA dispose : « La Cour de Justice connaît, sur recours de la Commission ou de tout Etat membre, des manquements des Etats membres aux obligations qui leur incombent en vertu du Traité de l'Union ».

Une décision de la Cour de Justice en matière de manquement participe bel et bien du pouvoir reconnu aux juges de faire respecter la norme communautaire, en raison de la gravité de sa portée, par un Etat membre reconnu fautif. Il est vrai qu'un arrêt de manquement n'a qu'un **caractère déclaratoire : il ne fait que constater l'existence ou l'absence de manquement** ; mais il est tout aussi vrai que cette décision est revêtue de l'autorité de la chose jugée et de l'autorité de la chose interprétée. Il s'ensuit qu'il incombe, à l'Etat fautif, la prise de toutes mesures nécessaires à l'exécution de la décision pour qu'il soit mis fin non seulement au manquement, mais aussi à ses conséquences passées, actuelles et futures.

L'article 6 du Protocole additionnel relatif aux organes de l'UEMOA précise que : « Si la Cour de Justice constate qu'un Etat membre a manqué à une des obligations qui lui incombent en vertu du Traité de l'Union, cet Etat est tenu de prendre les mesures que comporte l'exécution des arrêts de la Cour. En cas d'abstention de l'Etat membre dont le manquement a été constaté, la Commission a la faculté de saisir la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement, afin qu'elle invite l'Etat membre défaillant à s'exécuter ».

L'article 3 du Traité de l'UMOA en date du 20 janvier 2007 dispose : « *Les Etats membres s'engagent, sous peine d'exclusion de l'UMOA, à respecter*

²⁹ Ibid.

les dispositions du présent Traité, du Traité de l'UEMOA et des textes pris pour leur application, [...].

*Conformément à la procédure prévue à l'article 6 du **Protocole additionnel n°1**, la Cour de Justice de l'UEMOA est compétente pour connaître des manquements des Etats membres aux obligations qui leur incombent en vertu du Traité de l'UMOA.*

Si l'Etat membre qui n'a pas respecté ses engagements ne prend pas les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt de la Cour de Justice de l'UEMOA, la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement constatera, à l'unanimité des Chefs d'Etat et de Gouvernement des autres Etats membres, la volonté de cet Etat de se retirer de l'UMOA ».

Enfin, l'article 15 alinéa 3 du Règlement 01/96 portant Règlement de procédures de la Cour de justice de l'UEMOA prévoit en outre à l'encontre de l'Etat fautif ce qui suit : « Si la Cour estime le recours fondé, elle constate le manquement. Tous les organes de l'Etat membre concerné ont l'obligation d'assurer, dans les domaines de leurs pouvoirs respectifs, l'exécution de l'arrêt. En cas d'abstention de l'Etat membre dont le manquement a été constaté, la Commission a la faculté de saisir la Conférence des Chefs et de Gouvernement afin qu'elle invite l'Etat membre défaillant à s'exécuter sans préjudice des sanctions prévues à l'article 74 du traité de l'Union relatif à l'exercice de la surveillance multilatérale ». Les sanctions concernées, mentionnées à l'article 74 du traité modifié, « comprennent la gamme de mesures graduelles suivantes :

- la publication par le Conseil d'un communiqué, éventuellement assorti d'informations supplémentaires sur la situation de l'Etat concerné ;
- le retrait annoncé publiquement, des mesures positives dont bénéficiait éventuellement l'Etat membre ;

- la recommandation à la BOAD de revoir sa politique d'intervention en faveur de l'Etat membre concerné ;

- la suspension des concours de l'Union à l'Etat membre concerné [... ».

Au niveau de l'Union Européenne, à titre de droit comparé, il faut relever que si la Commission estime qu'un Etat n'a pas pris les mesures induites par l'arrêt en manquement, et procéder par exemple à la transposition d'une directive visée, elle saisit alors la Cour de justice d'une demande de condamnation dudit Etat au paiement d'une amende (somme forfaitaire) ou d'une astreinte.³⁰

L'institution de cette amende et de cette astreinte serait la bienvenue au niveau de la norme communautaire UEMOA, en remplacement des sanctions telles que l'exclusion des Etats fautifs ou la suspension des concours de l'Union ou de la politique d'intervention de la BOAD, toutes mesures qui ne semblent pas contribuer à l'enracinement de l'intégration économique. Il appartiendra à chaque Etat membre d'édicter des actes juridiques permettant, à l'Etat condamné au paiement de l'amende ou de l'astreinte, de recouvrer par action récursoire le montant des condamnations pécuniaires auprès des cadres ou agents coupables de négligences, causes du défaut de transposition ou de transpositions incorrectes.

³⁰ Article 260 TUE (ex-article 228 TCE)

« 1. Si la Cour de justice de l'Union européenne reconnaît qu'un Etat membre a manqué à une des obligations qui lui incombent en vertu des traités, cet Etat est tenu de prendre les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt de la Cour.

2. Si la Commission estime que l'Etat membre concerné n'a pas pris les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt de la Cour, elle peut saisir la Cour, après avoir mis cet Etat en mesure de présenter ses observations. **Elle indique le montant de la somme forfaitaire ou de l'astreinte à payer par l'Etat membre concerné qu'elle estime adapté aux circonstances.**

Si la Cour reconnaît que l'Etat membre concerné ne s'est pas conformé à son arrêt, elle peut lui infliger le paiement d'une somme forfaitaire ou d'une astreinte.

Cette procédure est sans préjudice de l'article 259 ».

La possibilité d'une telle action récursoire constituerait une épée de Damoclès sur la tête des agents responsables des transpositions de directives.

Il importe de savoir que la procédure suivie par la Commission de l'UEMOA pour enclencher le recours en manquement comprend deux phases : une phase précontentieuse et une phase contentieuse.³¹

A ce jour et en dépit de l'existence d'une multitude de défauts de transposition de directives ou de transpositions tardives ou incorrectes de directives, la Cour de Justice de l'UEMOA continue d'attendre sa première saisine pour recours en manquement, soit par la Commission de l'UEMOA, soit par un Etat membre. Par contre au niveau de l'Union Européenne, les condamnations des Etats membres pour non-respect des obligations

³¹ **la phase précontentieuse** : la Commission peut mettre en œuvre le recours en manquement, soit parce qu'elle a découvert par elle-même l'existence d'une infraction, soit parce qu'elle est alertée suite à une plainte à elle adressée par des particuliers. Le cas échéant et à l'issue d'une instruction préalable, la Commission peut, de son propre chef, décider de déclencher la procédure en mettant l'Etat en demeure de présenter ses observations. La Commission peut encore interrompre la procédure si les explications de l'Etat concerné révèlent que l'incrimination n'était pas fondée ou que des mesures idoines ont déjà été prises (par exemple l'abrogation d'un texte incriminé). Dans le cas contraire, la Commission émet un avis motivé. L'Etat concerné devra alors respecter ses obligations communautaires ou persister dans son manquement et risquer la saisine de la Cour de justice.

La Commission peut être également saisie d'une plainte émanant d'un autre Etat membre. En conséquence, elle devra d'abord mener une instruction contradictoire en recueillant les observations du plaignant et du défendeur, puis ensuite émettre un avis motivé comportant ses conclusions. Si elle décide de ne pas saisir la Cour de Justice, l'Etat plaignant pourra alors déclencher la phase contentieuse

la phase contentieuse : la Cour de justice peut être saisie soit par la Commission soit par l'Etat plaignant si, à l'issue de la phase précontentieuse, le manquement persiste. Il peut y avoir désistement d'instance à tout moment, si l'Etat défendeur a entre-temps mis fin au manquement ; il peut y en être autrement si la Commission estime que le procès est intéressant à cause de son intérêt jurisprudentiel (par exemple l'importance des problèmes de droit soulevés) ou d'un intérêt matériel (exemple d'un recours sous-jacent en responsabilité contre l'Etat fautif).

Il importe de savoir que c'est une procédure contradictoire sans effet suspensif. La charge de la preuve du manquement incombe au requérant. Néanmoins, l'Etat incriminé ne peut invoquer pour se défendre, ni des faits justificatifs (sauf un cas de force majeure), ni des difficultés rencontrées pour se conformer, ni l'illégalité de l'acte méconnu (un acte communautaire étant définitif s'il n'a pas fait l'objet d'un recours en annulation dans le délai fixé.

Néanmoins l'imprécision ou le caractère équivoque d'actes communautaires violés peut excuser un manquement, car, le cas échéant, c'est un aspect essentiel de l'obligation en cause qui est concerné.

(Cf. Etudes Fiscales Internationales, Le contrôle par l'Union Européenne des actes d'un Etat membre, op. cit. pp ; 3 et 4.

communautaires afférentes aux directives ne constituent plus des faits insolites ; il y en a plusieurs. A titre d'illustration :

• la France a été condamnée, par la Cour de Justice, successivement en 2004 et 2008, pour manquement et persistance de manquement dans la transposition de directive afférente aux ‘OGM’³².

En effet, par arrêt en date du 15 juillet 2004³³, la CJCE constate le manquement français au sujet du défaut de transposition de la Directive 2001/18/CE du 12 mars 2001, relative à la dissémination volontaire des organismes génétiquement modifiés (OGM)³⁴. Cette Directive aurait dû être transposée, au plus tard le 17 octobre 2002.

La Commission ne s'est pas contentée de cette décision judiciaire. Dès le 5 novembre 2004, elle a demandé aux autorités françaises de l'informer des mesures adoptées pour faire exécuter l'arrêt. Non convaincue des mesures prises, la Commission enclenche la procédure qui aboutit à une nouvelle saisine de la Cour de Justice.

Le 27 juin 2008, la France informe la Cour de Justice et la Commission de l'adoption de la loi n° 2008-595 du 25 juin 2008, relative aux organismes génétiquement modifiés (13). La Commission a averti la Cour, le 30 juin 2008, et considérait que cette loi assurait la complète transposition de la directive précitée.

Mais à cause du retard accusé pour la transposition de la directive, le 9 décembre 2008, la Cour de justice condamne la France à payer une somme forfaitaire de 10 millions d'euros, pour manquement sur manquement à la

32 Cf. Lexbase, la lettre juridique n°332 du 8 janvier 2009 : Environnement, [Jurisprudence] Condamnation de la France pour durée importante de persistance de manquement dans la transposition de la Directive ‘OGM’.

33 CJCE, Commission des Communautés européennes c/ République française, 15 juillet 2004, aff. C-419/03

34 Directive 2001/18/CE du 12 mars 2001, relative à la dissémination volontaire des organismes génétiquement modifiés

réglementation communautaire³⁵. C'est d'ailleurs la première fois que la Cour de justice condamne un Etat à une amende ;

• **le 25 février 2021, la Cour de justice de l'Union Européenne (CJUE) a condamné l'Espagne à une somme forfaitaire de 15 000 000 d'euros et à une astreinte journalière de 89 000 d'euros pour absence de transposition et de communication des mesures de transposition** de la Directive (UE) 2016/680³⁶, du 27 avril 2016, relative à la protection des données à caractère personnel dans le cadre de la prévention et de la détection des infractions pénales, dite directive Police – Justice ; l'expiration du délai de transposition était fixée au 6 mai 2018³⁷. Après avoir adressé, le 20 juillet 2018, à cet Etat membre une mise en demeure, la Commission européenne lui a adressé, le 25 janvier 2019, un avis motivé l'invitant à prendre les mesures nécessaires dans un délai de deux mois. « Le 27 mars 2019, l'Espagne a informé la Commission que l'adoption des mesures en question était en cours. Cependant, constatant tant l'absence d'adoption de celles-ci que de leur communication, la Commission a saisi la CJUE d'un recours en manquement à l'encontre de l'Espagne, au motif qu'elle n'avait ni transposé ni respecté l'obligation de lui communiquer les mesures de transposition de la directive » ;

• **le 8 juillet 2019, la Cour de justice de l'Union européenne a condamné la Belgique à payer une astreinte de 5 000 euros par jour, pour défaut de transposition partielle de la Directive 2014/61/UE du Parlement européen et du Conseil, du 15 mai 2014 sur les réseaux de communications électroniques à haut débit et, a fortiori, pour la non-**

³⁵ CJCE, Commission des Communautés européennes c/ République française, 9 décembre 2008, aff. C-121/07.

³⁶ Directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données.

³⁷ CJUE, Commission européenne c/ Royaume d'Espagne, 25 février 2021, C-658/19.

communication à la Commission de mesures de transposition correspondantes³⁸, etc.

On peut objecter que les réalités de l'Union Européenne ne sont pas les mêmes que celles de l'UEMOA, mais c'est méconnaître le principe de l'universalité du droit de l'intégration économique et de ce que la philosophie qui sous-tend ces condamnations n'est rien d'autre que l'inspiration de la peur du gendarme qui est le commencement de la sagesse.

En tout cas, les juges nationaux ont aussi une partition à jouer dans ce combat contre ces comportements qui sont de nature à retarder l'enracinement de l'intégration économique.

B- LA PARTITION DES JUGES NATIONAUX

L'une des illustres personnalités de la justice communautaire, Robert Lecourt, a affirmé que « tout juge national est aussi juge communautaire ».³⁹ Le professeur Julie Dupont-Lassalle clarifie davantage, en affirmant que « ...] le juge national a été investi du rôle primordial de garantie de l'application des règles communautaires et du contrôle de leur respect. La mission qui lui est confiée s'exerce au sein de l'ordre juridique national, car il va veiller à la bonne application des règles par les autorités nationales ».⁴⁰ Les juges nationaux sont des instruments principaux de l'effectivité du droit positif communautaire, car ils sont appelés à exercer l'office de contrôle de l'application du droit communautaire au plan national ; peu importe la matière de droit dans laquelle ils interviennent : droit constitutionnel, droit administratif, droit commercial, droit civil, droit fiscal,

³⁸CJUE, Commission/Belgique, 8 juillet 2019, C-543/17

Cf. <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2019-07/cp190088fr.pdf>

³⁹ Robert LECOURT, *L'Europe des juges*, Bruxelles : Bruylant, coll. « Droit de l'Union européenne », p. 8-9.

⁴⁰ Julie Dupont-Lassalle, « La « subsidiarité juridictionnelle », instrument de l'intégration communautaire ? Dans *Droit et société* 2012/1 (n° 80), pages 47 à 71

etc. L'essentiel est que le contentieux soumis au juge soit régi par un acte communautaire : un traité, un protocole additionnel, un acte additionnel, une décision, un règlement, une directive, etc. Le cas échéant, un citoyen qui s'estime lésé ou abusé dans l'exercice d'un droit communautaire peut alors saisir un juge national, aux fins de l'amener à exercer son contrôle sur l'application du droit communautaire.

Relativement aux directives, il faut que les juges nationaux des Etats membres de l'UEMOA participent activement au renforcement de l'intégration économique, en maîtrisant le droit communautaire et en faisant preuve d'audace et de construction judiciaire évolutive, dans le règlement des litiges mettant en cause des actes juridiques restant encore en l'état de directive, après l'expiration du délai de leur transposition. Le rayonnement ou le dynamisme de la justice communautaire en dépend, dans l'intérêt des Etats et des peuples au profit de qui l'intégration économique est faite.

En tout cas, dès que le délai de transposition d'une directive est expiré, le défaut ou la mauvaise transposition peut engendrer, au plan interne des contentieux dont il faut prendre conscience. C'est la reconnaissance à la directive d'un « effet direct vertical ». Il en découle que devant le juge national de l'Etat qui n'a pas transposé une directive dans le délai imparti, ou qui l'a mal transposée, les dispositions de ladite directive peuvent bel et bien être au cœur de certains contentieux relevant de la compétence des juges nationaux et pouvant remonter au niveau de la Cour de justice de l'UEMOA, dans le cadre des renvois préjudiciels. Il y a plusieurs possibilités.

1- La possibilité de l'engagement de la responsabilité pécuniaire de l'Etat pour défaut de transposition de directive.

Tout Etat membre d'une communauté d'intégration économique qui s'est abstenu de transposer une directive peut « voir sa responsabilité engagée par

une personne ayant subi de grief du fait de cette absence de transposition »⁴¹. **C'est un principe dégagé par la jurisprudence** pour le moment inexistante en Afrique de l'Ouest, mais déjà consacré, depuis des décennies, au niveau de la Justice du système communautaire de l'Union Européenne, sur le fondement de textes similaires à ceux de la norme communautaire de l'UEMOA.

C'est le cas de l'arrêt Andrea Francovich et consorts contre la République italienne⁴², rendu, le 19 novembre 1991, à titre préjudiciel, par le juge communautaire européen qui a accepté la mise en œuvre de la responsabilité d'un Etat membre pour défaut de transposition de directive.

Il ressort de l'arrêt que le Conseil des Ministres de la CEE, à l'époque, a en effet adopté, le 20 octobre 1980, la Directive 80/987/CEE du Conseil, du 20 octobre 1980, concernant le rapprochement des législations des États membres au sujet de la protection des travailleurs salariés en cas d'insolvabilité de l'employeur, relativement à des créances impayées résultant de contrats de travail ou de relations de travail et portant sur la rémunération afférente à la période qui se situe avant une date déterminée. Le cas échéant, les travailleurs recevront le paiement des créances impayées des institutions de garantie compétentes. Par la transposition de la directive, les États membres fixeront les modalités de l'organisation, du financement et du fonctionnement desdites institutions de garantie. Le financement devra, entre autres, être assuré par des contributions d'employeurs, à moins qu'il ne soit assuré intégralement par les pouvoirs publics.⁴³ Alors que les États membres avaient l'obligation de se conformer à cette directive, au plus tard le 23 octobre 1983, la République

⁴¹ Valérie-Laure Benabou, **La transposition des directives en droit interne : l'exemple du droit d'auteur**, Dans LEGICOM 2004/1 (N° 30), op. cit.

⁴² CJCE, 19 novembre 1991, Andrea Francovich / la République italienne, affaires jointes C-6/90 et C-9/90, consulté en ligne le 17-8-21, 23 : 15, URL : <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?jsessionid=4D53BD122F601FB05DD8920864236D9A?text=&docid=97140&pageIndex=0&doclang=fr&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1631515>

⁴³ Article 1 à 5 de la directive.

italienne n'a pu le faire et son manquement a été constaté par arrêt du 2 février 1989 de la Cour de Justice.⁴⁴

« M. Francovich, partie au principal dans l'affaire C-6/90, avait travaillé pour l'entreprise « CDN Elettronica SnC » à Vicenza et n'avait reçu à ce titre que des acomptes sporadiques sur son salaire. Il a donc introduit un recours devant la Pretura di Vicenza, qui a condamné l'entreprise défenderesse au paiement d'une somme d'environ 6 millions de LIT⁴⁵. Au cours de la phase exécutoire, l'huissier du Tribunal de Vicenza a dû rédiger un procès-verbal de saisie négatif. M. Francovich a invoqué alors le droit d'obtenir de l'État italien les garanties prévues par la Directive 80/987 ou, accessoirement, un dédommagement.

Dans l'affaire C-9/90, Mme Danila Bonifaci et trente-trois autres salariées ont introduit un recours devant la Pretura di Bassano del Grappa, en indiquant qu'elles avaient travaillé en qualité de salariées pour l'entreprise « Gaia Confezioni Sri », déclarée en faillite le 5 avril 1985. Au moment de la cessation des relations de travail, les demanderesses étaient créancières d'une somme de plus de 253 millions de LIT, qui avait été admise au passif de l'entreprise mise en faillite. Plus de cinq ans après la faillite, aucune somme ne leur avait été versée et le syndic de la faillite leur avait fait savoir qu'une répartition, même partielle, en leur faveur était absolument improbable. En conséquence, les requérantes ont cité la République italienne en justice demandant, compte tenu de l'obligation qui lui incombait d'appliquer la directive 80/987 à partir du 23 octobre 1983, qu'elle soit condamnée à leur payer les créances qui leur sont dues à titre d'arriérés de salaires,

44 CJCE, affaire Commission/Italie, 02 février 1989, (22/87, Rec. p. 143

45 LIT désigne la lire italienne (ITL, en italien) est l'ancienne unité monétaire de l'Italie ayant eu cours du 17 mars 1861 au 28 février 2002.

A titre d'information au sujet de son taux de change (29 sept. 2021) :

- 1 EUR = 1 936,27 ITL ;
- 1 ITL = 0,3388 F.CFA

Sources, URL :

- https://fr.wikipedia.org/wiki/Lire_italienne ;
- <https://www.mataf.net/conversion/monnaie-ITL-XOF>

au moins pour les trois dernières mensualités ou, à défaut, à leur verser un dédommagement »⁴⁶.

Au terme de la procédure, la Cour de justice a décidé qu' « **Un État membre est obligé de réparer les dommages découlant pour les particuliers de la non transposition de la directive 80/987/CEE** ». Sur le principe de la responsabilité de l'État, elle fonde sa décision, entre autres, sur des motivations telles que :

[...] Lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, un État membre méconnaît l'obligation qui lui incombe en vertu de l'article 189, troisième alinéa, du traité, de prendre toutes les mesures nécessaires pour atteindre le résultat prescrit par une directive, la pleine efficacité de cette norme de droit communautaire impose un droit à réparation dès lors que trois conditions sont réunies.

La première de ces conditions est que le résultat prescrit par la directive comporte l'attribution de droits au profit de particuliers. La deuxième condition est que le contenu de ces droits puisse être identifié sur la base des dispositions de la directive. Enfin, la troisième condition est l'existence d'un lien de causalité entre la violation de l'obligation qui incombe à l'État et le dommage subi par les personnes lésées.

Ces conditions sont suffisantes pour engendrer au profit des particuliers un droit à obtenir réparation, qui trouve directement son fondement dans le droit communautaire.

[...] En l'espèce, la violation du droit communautaire de la part d'un État membre du fait de la non-transposition de la directive 80/987 dans les délais a été constatée par un arrêt de la Cour. Le résultat prescrit par cette directive comporte l'attribution aux travailleurs salariés du droit à une garantie pour le paiement de leurs créances impayées concernant la rémunération. Ainsi qu'il

⁴⁶ Extrait de l'arrêt, CJCE, 19 novembre 1991, Andrea Francovich / la République italienne, affaires jointes C-6/90 et C-9/90, op. cit.

résulte de l'examen de la première partie de la première question, le contenu de ce droit peut être identifié sur la base des dispositions de la directive.

Dans ces conditions, il appartient à la juridiction nationale d'assurer, dans le cadre du droit national de la responsabilité, le droit des travailleurs à obtenir réparation des dommages qui leur auraient été causés du fait de la non-transposition de la directive.

Il y a donc lieu de répondre à la juridiction nationale qu'un État membre est obligé de réparer les dommages découlant pour les particuliers de la non-transposition de la directive 80/987 ».

Il importe de faire remarquer que pour sous-tendre cette motivation principale, la Cour de justice a dû déblayer le terrain, en affirmant avec force qu'« *Il y a lieu de rappeler, tout d'abord, que le traité [...] a créé un ordre juridique propre, intégré aux systèmes juridiques des États membres et qui s'impose à leurs juridictions, dont les sujets sont non seulement les États membres, mais également leurs ressortissants et que, de même qu'il crée des charges dans le chef des particuliers, le droit communautaire est aussi destiné à engendrer des droits qui entrent dans leur patrimoine juridique; [...] Il y a lieu de rappeler également que, ainsi qu'il découle d'une jurisprudence constante, il incombe aux juridictions nationales chargées d'appliquer, dans le cadre de leurs compétences, les dispositions du droit communautaire, d'assurer le plein effet de ces normes et de protéger les droits qu'elles confèrent aux particuliers (voir, notamment, les arrêts du 9 mars 1978, Simmenthal, point 16, 106/77, Rec. p. 629, et du 19 juin 1990, Factortame, point 19, C-213/89, Rec. p. I-2433).*

Il y a lieu de constater que la pleine efficacité des normes communautaires serait mise en cause et la protection des droits qu'elles reconnaissent serait affaiblie si les particuliers n'avaient pas la possibilité d'obtenir réparation lorsque leurs droits sont lésés par une violation du droit communautaire imputable à un État membre ».

Il résulte de tout ce qui précède que le droit communautaire impose le principe selon lequel **les États membres sont obligés de réparer les dommages causés aux particuliers par les violations du droit communautaire qui leur sont imputables dont l'absence de transposition dans le délai ou une mauvaise transposition de directive.** *« Toutefois, les conditions relativement strictes d'ouverture de ce recours, notamment quant à l'exigence du préjudice, permettent de cantonner le danger d'un contentieux massif des citoyens en cas de défaut d'application du texte [...]. »*⁴⁷

Cet avis est aussi celui du juge communautaire européen qui soutient que *« Si la responsabilité de l'État membre pour réparer les dommages causés aux particuliers par les violations du droit communautaire qui lui sont imputables est imposée par le droit communautaire, les conditions dans lesquelles un droit à réparation est ouvert dépendent de la nature de la violation du droit communautaire qui est à l'origine du dommage causé. Dans le cas d'un État membre qui méconnaît l'obligation lui incombant [...] de prendre toutes les mesures nécessaires pour atteindre le résultat prescrit par une directive, la pleine efficacité de cette norme de droit communautaire impose un droit à réparation dès lors que trois conditions sont réunies, à savoir, en premier lieu, que le résultat prescrit par la directive comporte l'attribution de droits au profit des particuliers, en second lieu, que le contenu de ces droits puisse être identifié sur la base des dispositions de la directive et, en troisième lieu, qu'il existe un lien de causalité entre la violation de l'obligation qui incombe à l'État et le dommage subi par les personnes lésées »*⁴⁸.

Pour que le justiciable se fasse efficacement entendre, il va devoir saisir la juridiction nationale compétente à cette fin, en respectant les règles de

⁴⁷ Valérie-Laure Benabou, La transposition des directives en droit interne : l'exemple du droit d'auteur, Dans LEGICOM 2004/1 (N° 30), **op. cit.**

⁴⁸ Extrait de l'arrêt, CJCE, 19 novembre 1991, Andrea Francovich / la République italienne, affaires jointes C-6/90 et C-9/90, **op. cit.**

procédures appropriées. Cela est confirmé par le juge communautaire dans **l'arrêt Andrea Francovich contre République italienne** où il déclare que « .../ *c'est dans le cadre du droit national de la responsabilité qu'il incombe à l'État de réparer les conséquences du préjudice causé. En effet, en l'absence d'une réglementation communautaire, c'est à l'ordre juridique interne de chaque État membre qu'il appartient de désigner les juridictions compétentes et de régler les modalités procédurales des recours en justice destinés à assurer la pleine sauvegarde des droits que les justiciables tirent du droit communautaire [...]* Il convient de relever, en outre, que les conditions, de fond et de forme, fixées par les diverses législations nationales en matière de réparation des dommages ne sauraient être moins favorables que celles qui concernent des réclamations semblables de nature interne et ne sauraient être aménagées de manière à rendre pratiquement impossible ou excessivement difficile l'obtention de la réparation ».⁴⁹

Toutefois, en cas de défaut de transposition de directive dans le délai imparti, l'Etat défaillant ne risque pas uniquement la mise en jeu de sa responsabilité ; il y a également la possibilité de l'invocabilité de substitution de la directive non transposée.

2- La possibilité de l'invocabilité de substitution d'une directive non transposée dans le délai imparti.

L'État membre qui s'est abstenu de transposer une directive, dans le délai imparti, « peut craindre une invocabilité de substitution par laquelle le justiciable pourrait demander l'application directe du texte communautaire, le cas échéant contre un texte de droit interne incompatible. Cette “sanction” n'intervient

⁴⁹ Position également confirmée par le juge communautaire dans d'autres décisions tels que l'arrêt du 22 janvier 1976, Russo, 60/75, Rec. p. 45; du 16 février 1976, Rewe, 33/76, Rec. p. 1989; du 7 juillet 1981, Rewe, 158/80, Rec. p. 1805).

cependant que dans le cadre d'une invocabilité verticale, c'est-à-dire dans un litige contre l'État ».⁵⁰

A ce titre, on peut citer l'**Arrêt van Duyn**, rendu le 4 décembre 1974, par la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE), dans l'affaire Yvonne van Duyn c/ Home Office⁵¹. Mademoiselle van Duyn est une ressortissante néerlandaise ; elle s'est vu refuser l'entrée au Royaume-Uni, le 9 mai 1973, au motif qu'elle veut se mettre aux services de la « Church of Scientology », une organisation considérée comme un danger social par les autorités du pays. Elle saisit alors la « high court » en invoquant, entre autres, les dispositions de l'article 3, paragraphe 1^{er} de la directive du Conseil n° 64/221/CEE du 25 février 1964 qui prévoit que « les mesures d'ordre public ou de sécurité publique doivent être fondées exclusivement sur le comportement personnel de l'individu qui en fait l'objet ». Par renvoi préjudiciel, la Chancery Division de la High Court of Justice de l'Angleterre interroge la Cour de Justice aux fins de savoir, entres autres, si

« La directive 64/221, arrêtée le 25 février 1964 conformément au traité instituant la Communauté économique européenne, est-elle directement applicable en ce sens qu'elle confère aux particuliers des droits qu'ils peuvent faire valoir en justice dans un Etat membre ? » la Cour de justice répond : *« attendu, cependant, que si, en vertu des dispositions de l'article 189, les règlements sont directement applicables et, par conséquent, par leur nature susceptibles de produire des effets directs, il n'en résulte pas que d'autres catégories d'actes visés par cet article ne peuvent jamais produire d'effets analogues ;*

qu'il serait incompatible avec l'effet contraignant que l'article 189 reconnaît à la directive d'exclure en principe que l'obligation qu'elle impose,

⁵⁰ Valérie-Laure Benabou, *La transposition des directives en droit interne : l'exemple du droit d'auteur*, Dans LEGICOM 2004/1 (N° 30), op. cit.

⁵¹ CJCE, Yvonne van Duyn contre Home Office, 4 décembre 1974, affaire 41-74

puisse être invoquée par des personnes concernées ; que, particulièrement dans les cas où les autorités communautaires auraient, par directive, obligé les États membres à adopter un comportement déterminé, l'effet utile d'un tel acte se trouverait affaibli si les justiciables étaient empêchés de s'en prévaloir en justice et les juridictions nationales empêchées de la prendre en considération en tant qu'élément du droit communautaire [...]qu'il convient d'examiner, dans chaque cas, si la nature, l'économie et les termes de la disposition en cause sont susceptibles de produire des effets directs dans les relations entre les États membres et les particuliers ;

*attendu que l'article 3, paragraphe 1er, de la directive 64/221, en prévoyant que les mesures d'ordre public doivent être fondées exclusivement sur le comportement personnel de l'intéressé en cause, tend à limiter le pouvoir discrétionnaire que les législations nationales attribuent en général aux autorités compétentes en matière d'entrée et d'expulsion des étrangers ; que, d'une part, la disposition énonce une obligation qui n'est assortie d'aucune réserve ou condition et qui, par sa nature, ne nécessite l'intervention d'aucun acte, soit des institutions de la Communauté, soit des États membres ; que, d'autre part, parce qu'il s'agit d'une obligation pour les États membres, dans l'application d'une clause de dérogation à l'un des principes fondamentaux du traité en faveur des particuliers, de ne pas tenir compte de facteurs étrangers au comportement personnel, **la sécurité juridique des intéressés exige que cette obligation puisse être invoquée par eux, bien qu'elle ait été énoncée dans un acte normatif n'ayant pas de plein droit un effet direct dans son ensemble [...]qu'il faut donc répondre à la question posée en ce sens que l'article 3, paragraphe. 1er de la directive 64/221 du Conseil du 25 février 1964 engendre en faveur des particuliers des droits qu'ils peuvent faire valoir en justice dans un État membre et que les juridictions nationales doivent sauvegarder [...]** ».*

Cette position de la Cour de Justice est confirmée par d'autres arrêts dont l'arrêt Becker du 19 janvier 1982⁵² relativement à une directive dite 6e directive qui, arrêtée le 17 mai 1977, prévoit en son article 1 que les États membres devaient prendre, au plus tard pour le 1er janvier 1978, les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires, en vue d'adapter leur régime de taxe sur la valeur ajoutée aux exigences de la directive relative aux taxes sur le chiffre d'affaires non ratifiée à temps par la République Fédérale d'Allemagne (RFA). Mais le délai a été prorogé au 1^{er} janvier 1979 en faveur des États retardataires dont la RFA.

URSULA BECKER, négociateur indépendant de crédits, demeurant à Münster, dans ses déclarations mensuelles au titre de la taxe sur le chiffre d'affaires pour la période allant de mars à juin 1979, exige l'exonération de la taxe pour ses opérations, au motif que l'article 13 B d) 1 la 6^{ème} directive oblige les États membres à exonérer de la taxe sur la valeur ajoutée, entre autres, «l'octroi et la négociation de crédits», faisait déjà partie du droit national, depuis le 1er janvier 1979. En conséquence, elle a chaque fois déclaré un montant «0» en ce qui concerne le montant de la taxe due et la déduction des taxes versées en amont. Le Finanzamt rejette ces déclarations, au motif que la 6^{ème} directive n'avait pas encore été mise en œuvre en République fédérale d'Allemagne. URSULA BECKER exerce alors un recours contre ces avis d'imposition, en invoquant la directive concernée. Ce contentieux donne lieu à un renvoi préjudiciel devant la Cour de justice qui décide que : « **La disposition relative à l'exonération de la taxe sur le chiffre d'affaires pour des opérations de négociation de crédits, prévue à l'article 13, partie B, alinéa d), point 1, de la sixième 'directive 77/388 du Conseil, du 17 mai 1977, en matière d'harmonisation des législations des États membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires — système commun**

⁵² CJCE, Ursula Becker / Finanzamt Munster Innenstadt 19 janvier 1982, Arrêt Becker, C- 8/81

de taxe sur la valeur ajoutée: assiette uniforme — pouvait être invoquée à partir du 1^{er} janvier 1979, à défaut d'exécution de cette directive, par un opérateur de négociation de crédits lorsqu'il s'était abstenu de répercuter cette taxe en aval, sans que l'État puisse lui opposer cette inexécution ».

Ces différents arrêts s'inscrivent dans la continuité de l'arrêt **Franz Grad**.⁵³

En cette affaire, la Cour a décidé :

« Attendu que, par la première question, ladite juridiction demande à la Cour de dire si les dispositions combinées de l'article 4, alinéa 2, de la décision et de l'article 1 de la directive, produisent des effets directs dans les rapports juridiques entre États membres et justiciables, de sorte qu'elles engendrent dans le chef de ceux-ci des droits individuels qu'il appartient aux juridictions nationales de sauvegarder ; [...]

En imposant aux États membres l'obligation de ne pas cumuler le système commun de taxe sur le chiffre d'affaires avec des régimes de taxes spécifiques tenant lieu de taxe sur le chiffre d'affaires, l'article 4, alinéa 2, de la décision du Conseil du 13 mai 1965, combiné avec les dispositions des directives du Conseil, des 11 avril 1967 et 9 décembre 1969, est susceptible de produire des effets directs dans les relations entre les États membres, destinataires de la décision, et leurs justiciables et d'engendrer pour ceux-ci le droit de s'en prévaloir en justice »⁵⁴.

Tout ce qui précède est la consécration de l'effet direct des dispositions de directives non transposées, dans le délai imparti, par la jurisprudence communautaire européenne qui peut bel et inspirer les juges des États membres

⁵³ CJCE, 6 octobre 1970, **Franz Grad** contre Finanzamt Traunstein, affaire 9-70

⁵⁴ Arrêt consulté en ligne ce 21-8-21 ; 14 : 43, URL : https://www.cvce.eu/obj/arret_de_la_cour_de_justice_franz_grad_finanzamt_traunstein_affaire_9_70_6_octobre_1970-fr

de l'UEMOA, aussi bien nationaux que régionaux, avec un peu d'audace et davantage d'engagement au profit du droit communautaire.

Bien évidemment, il convient de rappeler que « *cette invocabilité directe de la directive suppose que la disposition soit claire, précise et inconditionnelle* ». ⁵⁵

Cette invocabilité comporte néanmoins des limites. En effet, pour l'instant, la Cour de Justice de l'Union Européenne refuse « *aux directives non transposées l'invocabilité horizontale, c'est-à-dire la possibilité de se fonder sur elles dans un litige entre personnes privées* » ⁵⁶.

Pour être admis, il doit s'agir d'une invocabilité qui a :

- un effet direct uniquement vertical, c'est-à-dire que seul un particulier peut l'invoquer à l'encontre d'un État ; ⁵⁷
- un effet direct uniquement unilatéral c'est-à-dire que l'État fautif ne peut l'invoquer à l'encontre d'un particulier; il n'y a donc pas d'effet vertical inversé ⁵⁸ ;
- un effet direct uniquement ascendant, c'est dire qu'on ne peut aggraver ou créer des obligations nées d'une directive non transposée ⁵⁹.

CONCLUSION

Au total, la justice communautaire peut parfaitement contribuer à l'application effective de la norme communautaire et surtout des directives. L'idéal est d'obtenir, dans tous les Etats membres de l'UEMOA, une application

⁵⁵ Valérie-Laure Benabou, La transposition des directives en droit interne : l'exemple du droit d'auteur, Dans LEGICOM 2004/1 (N° 30), op. cit.

⁵⁶ Ibid

⁵⁷ Cf. Wikipedia arrêt Van Duyn, dans Wikipedia Encyclopédie libre, consulté en ligne le 21-8-21, 22 :05 ; URL : https://fr.wikipedia.org/wiki/Arr%C3%AAt_van_Duyn

⁵⁸ Ibid.

⁵⁹ Ibid.

spontanée, c'est-à-dire sans la nécessité de recourir à un contentieux. Car le contentieux n'est que du droit pathologique et non du droit normal.⁶⁰

En tout cas, l'essentiel est qu'il y ait, dans tous les Etats membres de l'UEMOA, le respect des obligations communautaires en général et celles afférentes aux directives en particulier. Ce faisant, nous donnerons un sens à la construction communautaire et tirerons le meilleur de notre Union qui fait notre fierté.

⁶⁰ Jean –Louis BERGEL, Théorie générale du droit, Dalloz, Paris, 2003, p. 331.