CHAPITRE I

Introduction**1. Le juge suisse à l'heure de l'intégration européenne**

*«Les Suisses se lèvent tôt,
mais se réveillent tard.»*

DENIS DE ROUGEMONT

Décidément, ce pays n'a pas fini d'étonner. Pendant des décennies, le peuple suisse n'a marqué qu'un enthousiasme discret à l'égard de la construction européenne. Une construction européenne qui se faisait pourtant à ses portes et dont la Suisse était – et reste – une bénéficiaire directe par la dynamique de paix que l'intégration a engendrée en Europe. Puis, à partir du 2 mai 1992, date de la signature à Porto de l'Accord EEE entre la Communauté, ses Etats membres et les Etats de l'AELE, on a assisté en Suisse à un formidable élan en faveur de la cause européenne de la part du Conseil fédéral, des gouvernements cantonaux, du Parlement fédéral, des administrations fédérale et cantonales. Cela n'a pas suffi. Le changement de rythme a été trop brutal. Le fil s'est provisoirement cassé. Il faudra remettre l'ouvrage sur le métier. Pour renouer au plus vite avec un destin européen dont une courte majorité de Suisses a provisoirement perdu conscience.

La plaie du 6 décembre 1992 était encore ouverte que déjà, certains juristes suisses se mobilisaient pour contribuer à faire oublier ce «mauvais rêve»: les uns pour ajuster quelques salves contre ceux qui se seraient laissés aller à un internationalisme «exagérément doctrinaire» et pour préconiser une lecture de l'article 113 al. 3 Cst. plus conforme aux vertus incontestées du patriotisme juridique¹; les autres pour expliquer aux Européens, dans un grand quotidien allemand, les raisons pour lesquelles la Suisse avait bien fait de rejeter un traité indigne d'elle²; d'autres encore, s'adressant le 18 décembre à la Fédération suisse des avocats au nom de tel ordre cantonal des avocats, pour souligner que désormais, il convenait de ranger au placard (nos amis alémaniques diraient: «*schubladisieren*») les projets de reconnaissance intercantonale et internationale de diplômés

¹ HANSJÖRG SEILER, *Das völkerrechtswidrige Bundesgesetz: Artikel 113 Absatz 3 BV im Verhältnis zu Völkerrecht, EG und EWR*, SJZ/RSJ 1992, p. 377-387, spéc. p. 379.

² RAINER J. SCHWEIZER, *Einen Hegemonialvertrag abgelehnt*, Frankfurter Allgemeine Zeitung, 10 décembre 1992, no 287, p. 9.

d'avocats, auxquels on avait eu l'audace de songer dans un moment d'égarement.³

La Suisse pouvait respirer, s'assoupir même. Et dormir encore longtemps de ce «sommeil du juste» érigé en vertu suprême par tel ancien conseiller fédéral.

Pour le juge suisse, fédéral ou cantonal, l'alerte aura été chaude. En effet, il n'est pas exagéré de dire que *le juge a été le grand absent du débat sur l'EEE*. Ce qui, dans une certaine mesure, s'explique aisément: le juge n'est ni négociateur, ni parlementaire, ni politicien. Alors que les autres organes de l'Etat, eux, avaient fait «leurs gammes»: l'exécutif en négociant à Bruxelles et en se préparant aux échéances législatives⁴; le Parlement en accomplissant au pas de charge les travaux d'Hercule d'*Eurolex*⁵. Même le Constituant eut, par le biais des débats parlementaires relatifs au projet d'arrêté fédéral d'approbation de l'EEE (art. 19-21 DT Cst.), un débat approfondi sur trois questions: celle des modalités d'adaptation du droit fédéral à l'occasion et après l'entrée en vigueur de l'Accord EEE (art. 20 DT)⁶; celle de la participation des cantons au processus d'intégration européenne (art. 21 DT); et celle de l'éventuelle insertion, dans l'arrêté fédéral d'approbation, d'une disposition relative à la primauté du droit EEE (projet d'art. 19bis DT).

³ Le mérite de ce type de prises de position est d'en susciter d'autres, remarquables d'ouverture. Voir ULRICH ZIMMERLI, *Das Nein des Schweizervolks zum EWR und die Folgen für die Schweizer Anwälte*, Der Schweizer Anwalt, no 144, 5/1993, p. 18, qui écrivait récemment: «Auf dem Gebiet der Anwaltsausbildung gilt es m.E. mehr denn je, die in Art. 33 Abs. 2 BV enthaltenen Rechtsetzungskompetenzen des Bundes auszu-schöpfen und möglichst rasch ein Bundesrahmengesetz über die interkantonale und internationale Anerkennung der Anwaltspatente zu erlassen und auf diese Weise sin-nemäss der Richtlinie Nr. 89/48 Rechnung zu tragen»; voir également, sur un plan plus général, DANIEL THÜRER, *Das schweizerische Nein zum Europäischen Wirtschaftsraum: Versuch einer «konstruktiven» Interpretation*, Zentrum für europäisches Wirtschaftsrecht, Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn, Vorträge und Berichte, 1993, no 26, 23 p., spéc. p. 9 ss.

⁴ Pour une appréciation de quelques étapes des négociations, voir BRUNO SPINNER, *Der europäische Wirtschaftsraum: Ist das Völkerrecht der Herausforderung gewachsen?*, SJZ/RSJ/ 1990, p. 409-420; RSJ/SJZ 1991, p. 99-102 et p. 237-243; sur la préparation au sein de l'administration, voir notre article *L'administration fédérale face au droit communautaire: défis actuels*, ZBl. 1990, p. 425-440.

⁵ Voir HEINRICH KOLLER, *Die Umsetzung des EWR-Abkommens in das schweizerische Recht: Grundsätze und Methoden*, in: «EWR-Abkommen (Erste Analysen)», Zurich (Schulthess), 1992, p. 819-842; et LUZIUS MÄDER, *Eurolex: ein Versuch, das schweizerische Recht dem Recht des europäischen Wirtschaftsraum anzupassen*, AJP/PJA 10/92, p. 1319-1329.

⁶ Voir JEAN-FRANÇOIS AUBERT, *L'EEE et la démocratie suisse*, in: «Accord EEE (Commentaires et réflexions)», Zurich, 1992, p. 791-817; et ALDO LOMBARDI, *Die Gestaltung des künftigen EWR-Rechts: Grundzüge des Verfahrens im EWR- und im schweizerischen Recht*, AJP/PJA, 10/92, p. 1330-1344.

Quant au juge suisse, il n'est pas exagéré de dire qu'il n'était guère préparé à l'échéance de l'entrée en vigueur de l'Accord EEE. Si l'on fait exception des réflexions menées aux avant-postes chez nos plus hauts magistrats⁷, le juge n'était peut-être pas toujours conscient de ce qui l'attendait.

Le 6 décembre 1992 a simplement reporté l'échéance. Il est donc grand temps de dresser une première esquisse de ce qui attend le juge lors de la prochaine échéance européenne de la Suisse. Disons au plus tard le 1er janvier de l'an 2000. C'est-à-dire dans moins de sept ans. Donc demain.

2. Le juge national, acteur méconnu du processus d'intégration européenne

«En Suisse, la mise en oeuvre progressive de la politique d'intégration économique européenne est principalement, sinon exclusivement, l'affaire des autorités politiques et administratives, non des juges.»

ROBERT PATRY⁸

Lorsque le juriste suisse songe au rôle du juge dans le contexte du droit européen, ses pensées vont sans doute, dans un premier temps, vers la Cour européenne des droits de l'homme de Strasbourg. Et pour peu qu'on lui parle du juge dans le contexte communautaire, il imagine aussitôt Luxembourg, siège de la Cour de justice des Communautés européennes⁹. Il est vrai que ces deux juridictions (auxquelles s'ajoutera bientôt la Cour AELE dans le cadre de l'EEE) jouent un rôle capital dans le développement du droit européen, en particulier pour assurer l'interprétation ultime de la Convention européenne des droits de l'homme et pour garantir

⁷ Voir tout spécialement JEAN-FRANÇOIS EGLI, *Le Tribunal fédéral face à l'Espace économique européen*, in: «Accord EEE (Commentaires et réflexions)», Zurich (Schulthess), 1992, p. 617-623; et RAYMOND SPIRA, *Le Tribunal fédéral des assurances face à l'EEE*, *ibidem*, 1992, p. 625-637; voir encore, dans une perspective finlandaise et européenne, LEIF SEVÓN, *The EEA judicial system and the Supreme courts of the EFTA* à deux reprises dans le cadre de la procédure législative *Eurolex* et que le TFA avait constitué un groupe de travail qui s'était activement préparé à l'échéance supposée du 1er janvier 1993.

⁸ ROBERT PATRY, *Le juge face au libre échange européen*, in: «L'avenir du libre-échange en Europe», Zurich, 1990, p. 232-240, p. 240, no 637 (voir aussi p. 238, no 631).

⁹ Dans ce sens, HELMUT HENRICH, *Gemeinschaftsrecht und nationale Verfassungen: Organisations- und verfahrensrechtliche Aspekte einer Konfliktlage*, EuGRZ 1990, p. 413-423, p. 419.

l'uniformité d'interprétation du droit communautaire¹⁰. Mais au firmament du droit européen, l'étoile de ces juridictions pâlerait rapidement si elles n'étaient assurées des relais efficaces que sont les *juges nationaux*, répercutant et affinant dans une multitude de cas d'espèce les principes dégagés dans la jurisprudence européenne.

Qu'un ancien président du Tribunal fédéral le souligne à propos de la Convention européenne des droits de l'homme, cela n'est que légitime et compréhensible¹¹. Mais que l'on retrouve la même réflexion sous la plume du président en exercice de la Cour européenne des droits de l'homme et sous celle d'un ancien président de la Cour de justice des Communautés européennes, voilà qui est sans doute extrêmement révélateur. Le premier d'entre eux, le Norvégien RYSSDAL, déclarait en effet récemment à Strasbourg:

«Par leur intervention, les organes de la Convention ne sauraient qu'assister le juge interne dans ses fonctions de garant des libertés publiques. Dans l'esprit de la Convention, l'appel aux institutions de Strasbourg n'est que l'ultime recours, le dernier moyen d'empêcher ou de réparer une atteinte aux droits de l'individu.»¹²

Pour sa part, le Français ROBERT LECOURT, qui a présidé aux destinées de la Cour de Luxembourg pendant une décennie après avoir exercé les fonctions de Garde des Sceaux et qui siège aujourd'hui au Conseil constitutionnel, écrivait il y a une dizaine d'années:

«Si le Marché commun a pu s'implanter dans les faits, et en grande partie réussi (...) c'est, sans doute, en grande partie aux juridictions de tous les Etats membres qu'il le doit.»¹³

¹⁰ Sur ces différentes fonctions, voir notamment §§ 16 (p. 63 ss), 17 (p. 66 ss) et 41 (p. 181 ss).

¹¹ ARTHUR HAEFLIGER, *Die Europäische Menschenrechtskonvention und die Schweiz (Die Bedeutung der Konvention für die schweizerische Rechtspraxis)*, Berne (Stämpfli), 1993, 396 p., p. 361: «Im ganzen gesehen zeigt sich heute das Bild einer recht gefestigten EMRK-Praxis, die das Bundesgericht im Rahmen der Rechtsprechung der Strassburger Behörden weiter entwickelt und verfeinert».

¹² ROLV RYSSDAL, allocution prononcée à Strasbourg le 27 janvier 1993 (texte ronéotypé), p. 4-5.

¹³ ROBERT LECOURT, *Le rôle unificateur du juge dans la Communauté*, Mélanges Teitgen, Paris (Pedone), 1984, p. 223-237, p. 237.

3. Rôle complémentaire capital de l'avocat

«Au cours des 30 dernières années, dans la construction de l'Europe, la part des avocats communautaires et celle de leurs organisations professionnelles a été considérable. C'est souvent par leur canal que les grands principes du droit européen ont peu à peu fait leur chemin auprès des entreprises comme dans le coeur des citoyens. S'inspirant de leur exemple, c'est aujourd'hui le rôle des avocats suisses et l'honneur de la profession que de s'atteler à la tâche.»

OLIVIER MACH¹⁴

Le juge national est tributaire des affaires portées devant lui par les plaideurs; et les avocats sont les interprètes des préoccupations de leurs clients. C'est dire le rôle charnière que joue l'avocat dans le processus d'intégration européenne. Le problème, c'est qu'il n'y a encore que très peu de spécialistes du droit européen en Suisse, si l'on met à part la poignée d'avocats, alémaniques et romands, qui se sont spécialisés dans le droit communautaire de la concurrence ou qui ont mené jusqu'à leur terme des procédures devant les organes de la Convention européenne des droits de l'homme.

Pour le droit économique européen, le tableau est assez sombre. L'un des meilleurs spécialistes de ces matières, M^e MACH, relevait en 1988 (il est probable que la situation n'a pas notablement changé depuis lors):

«Les praticiens suisses se sentent en général à l'aise dans les domaines touchant à l'application du droit national. On les trouve par contre curieusement ignorants des nouvelles réglementations européennes et de leurs conséquences pour leurs clients. Dans ce domaine, il n'est pas rare aujourd'hui que le chef d'entreprise, grâce notamment aux efforts des associations professionnelles, en sache autant si ce n'est davantage que son avocat.»¹⁵

En face de lui, l'avocat «communautaire» se trouve déjà aux avant-postes. Mais au fait, qu'est-ce qu'un avocat communautaire? Donnons à l'un d'entre-eux, formé en Suisse mais pratiquant à Bruxelles, le soin de répondre: «L'avocat communautaire est, en fait, un juriste rattaché à un système juridique de l'un des Etats membres et rompu aux nombreuses disciplines ou sous-disciplines du droit communautaire»¹⁶. M^e RUSSOTTO définit comme suit le rôle complémentaire de l'avocat par rapport au juge:

¹⁴ OLIVIER MACH, *L'avenir du libre-échange européen: le rôle de l'avocat suisse*, in: «L'avenir du libre-échange en Europe», Zurich (Schulthess), 1990, p. 207-226, p. 226, no 582.

¹⁵ MACH (note 14), 1990, p. 224, no 578.

¹⁶ JEAN RUSSOTTO, *L'avenir du libre-échange européen: le rôle de l'avocat communautaire*, in: «L'avenir du libre-échange en Europe», Zurich (Schulthess), 1990, p. 201-206; spéc. p. 424, no 1072 (présentation orale dudit rapport).

«De même que les juridictions nationales, qui sont à plusieurs égards gardiennes de l'application du droit européen, l'avocat communautaire a fréquemment un rôle comparable. Il peut non seulement participer au contentieux communautaire, en lui-même source de développement du droit, mais encore agir dans une capacité qui est aussi et surtout son domaine d'élection, à savoir celui de conseil. (...)

Mieux que tout autre, l'avocat communautaire est à même de faire participer d'autres personnes à l'évolution et à la compréhension de la réglementation européenne. Le rôle d'observateur privilégié et de conseil est devenu essentiel. Les progrès de l'intégration européenne, l'échec de l'achèvement du marché intérieur font de l'avocat communautaire un rouage important dans la famille de ceux qui participent au grand dessein de l'Europe.»¹⁷

Entre la situation de l'avocat suisse et celle de l'avocat communautaire, le contraste semble saisissant. M^e MACH explique par le phénomène suivant la différence du rôle de l'avocat suisse par rapport à celui de son confrère établi dans la Communauté:

«Le praticien communautaire, à côté de son droit national, traite un droit européen déjà considérable, de par son volume et sa durée. Mais surtout, ce droit s'adresse tout autant aux individus et entreprises – la clientèle de l'avocat – qu'aux Etats membres. En Suisse comme dans les autres pays de l'AELE, le défaut pour l'instant d'effet direct des ALE [Accords de libre-échange] explique dans une large mesure la part encore négligeable jouée par les avocats dans la mise en oeuvre de ce nouveau droit.»¹⁸

Cette circonstance explique en partie sans doute le fait qu'en Suisse, l'avocat, tributaire comme tout avocat des mandats qui lui sont confiés¹⁹, n'a jusqu'ici guère pu jouer qu'un rôle marginal, alors que son confrère communautaire a joué un rôle capital dans la construction même de l'ordre juridique communautaire. Quel hommage plus flatteur pouvait-on concevoir que les propos récemment tenus à Bruxelles par le Danois DUE, président en exercice de la Cour de justice des Communautés européennes. L'éminent magistrat soulignait en effet:

«Tous les grands principes du droit communautaire qui nous semblent aujourd'hui si évidents, l'effet direct, la primauté du droit communautaire, le respect des droits fondamentaux, les droits de la défense ont été consacrés à l'occasion d'affaires dans lesquelles un avocat a vu le problème et a su convaincre le juge de la nécessité de le résoudre en formulant un principe général applicable non seulement à l'affaire en cause, mais à bien d'autres qui suivront.»²⁰

¹⁷ RUSSOTTO (note 16), 1990, p. 206, nos 528 et 530.

¹⁸ MACH (note 14), 1990, p. 209, no 534; sur cette question, voir *infra*, p. 128-140 et p. 221-223.

¹⁹ MACH (note 14), 1990, p. 425, no 1076 (présentation orale de son rapport).

²⁰ OLE DUE, *L'accès au juge*, allocation prononcée le 1er avril 1993 à Bruxelles, dans le cadre de la Deuxième Conférence européenne des avocats, Bruxelles, 16 p. (ronéotypées), p. 4.

Demain, l'avocat suisse sera avocat communautaire: dans cette perspective, il est intéressant de relever qu'un avocat du barreau britannique, à la veille de l'entrée du Royaume-Uni dans la Communauté, se montrait confiant en relevant que l'existence d'avocats imaginatifs, «seems to me to be in the highest traditions of those who practise the law in our country»²¹. N'en irait-t-il pas de même chez nous?

Car s'il est vrai que la plupart des affaires portées devant la Cour de Luxembourg l'ont été par des avocats imaginatifs (qu'on se remémoré simplement, en guise d'illustration, l'influence qu'ont exercée deux d'entre eux sur le développement du droit communautaire, M^e COSTA à Milan en 1964²², M^e REYNERS à Bruxelles dix ans plus tard²³), tous n'étaient pas des spécialistes du droit communautaire: ils sont en réalité des milliers à avoir participé à cette entreprise commune. Le président DUE ne les oublie pas lorsqu'il dit:

«Nous devons beaucoup à ces avocats pionniers qui n'étaient pas toujours des experts en droit communautaire. Mais nous devons également beaucoup à ceux qui ont repris le flambeau. Les avocats qui, dans des centaines de nouvelles affaires, se sont appliqués à développer et à peaufiner ces principes. Le droit communautaire, tel que nous le connaissons, n'aurait pas vu le jour sans l'initiative, le travail, la diligence et le talent de tous ces avocats.»²⁴

On voit donc que l'avocat est en mesure d'apporter une contribution originale et essentielle à la construction européenne: «comme conseiller et défenseur, l'avocat constitue ce lien essentiel entre deux mondes qui souvent se comprennent mal: d'une part, celui des fonctionnaires et magistrats, nationaux ou communautaires, ignorant souvent les contraintes pesantes qu'entraînent pour les entreprises les nouvelles réglementations européennes. D'autre part, les entreprises qui ne saisissent que de manière diffuse le profit à tirer d'un approfondissement du libre-échange dont elles ne perçoivent d'abord qu'un surcroît de tâches administratives»²⁵. C'est dire l'actualité que conservent les propos roboratifs que tenait en 1988 à Neuchâtel, à l'adresse des avocats des Etats de l'AELE, le Luxembourgeois PISCATORE, ancien juge à la Cour de justice des Communautés européennes, rapporteur général du colloque:

«Eh bien, je dirais aux avocats suisses, aux avocats des autres pays du réseau de libre-échange: réveillez-vous donc! Si vous trouvez les intérêts de vos

²¹ LEONARD BROMLEY, *The Perspectives of Community Law in the United Kingdom*, in: «Vingt ans de jurisprudence ...» (ouvrage collectif), KSE 24, 1976, p. 35-37, p. 36.

²² CJCE, arrêt *Costa-ENEL* du 15 juillet 1964, aff. 6/64, Rec. 1964, p. 1141.

²³ CJCE, arrêt *Reyners* du 21 juin 1974, aff. 2/74, Rec. 1974, p. 631.

²⁴ DUE (note 20), 1993, p. 4.

²⁵ MACH (note 14), 1990, p. 226, no 582.

clients lésés, portez des affaires devant vos juridictions nationales et vous verrez où vous arriverez.»²⁶

4. Orientations, contenu et fil conducteur de l'ouvrage

a) Orientations

Depuis la création de la Communauté européenne, il y a 40 ans, des milliers de juges nationaux ont été confrontés aux problèmes qui vont nous retenir ici dans la perspective suisse. S'agissant de la Convention européenne des droits de l'homme, le cercle des juges nationaux interpellés est encore plus vaste, puisqu'il ne s'agit pas seulement de douze Etats, mais aujourd'hui de 26, et bientôt de plus de 30 Etats parties à cet instrument. Dans ce dernier cas, les contextes varient toutefois fortement et sont tributaires des conceptions qui ordonnent, dans chaque Etat, la relation du droit international et du droit européen (les fameuses «structures d'accueil»²⁷). Pour sa part, l'ordre juridique communautaire détermine largement le statut du juge national face au droit issu des traités institutifs. Il n'empêche que l'acclimatation du juge national aux réalités communautaires s'est faite plus ou moins facilement selon les Etats membres. Il incombe donc de s'interroger sur les raisons de ces différences en faisant appel au droit comparé²⁸. Il y a une dizaine d'années, dans une étude consacrée à l'application judiciaire des traités internationaux dans les 12 Etats membres de la Communauté, M. PESCATORE, juge à la Cour de justice des Communautés européennes de 1968 à 1985, a passé en revue les contraintes constitutionnelles, politiques et psychologiques qui, dans ces Etats, déterminent la conception qu'a le juge interne de son rôle dans l'interprétation des traités internationaux. Il concluait sur cette vue saisissante, que nous devons garder en mémoire au fil des développements qui vont suivre:

²⁶ PESCATORE (*intervention orale*), in: «L'avenir du libre-échange en Europe», Zurich (Schulthess), 1990, p. 439, no 1101.

²⁷ Pour un récent aperçu de droit comparé, richement documenté, voir JÖRG POLAKIEWICZ, *La mise en oeuvre de la CEDH en Europe de l'Ouest: aperçu du droit et de la pratique nationaux*, RUDH 1992, p. 359-376; voir aussi DONNA GOMIEN, *La mise en oeuvre du droit international relatif aux droits de l'homme en Europe centrale et orientale*, RUDH 1992, p. 377-386.

²⁸ Pour un aperçu récent des conséquences, sur les droits étatiques des Etats membres, de l'adhésion à la Communauté, voir l'ouvrage collectif publié en 1991 par l'Institut suisse de droit comparé intitulé *Staatsrechtliche Auswirkungen der Mitgliedschaft in den Europäischen Gemeinschaften/Conséquences institutionnelles de l'appartenance aux Communautés européennes*, sous la direction de Bertil Cottier, Zurich (Schulthess), 1991, 446 p.

«Ainsi donc, cette étude débouche sur l'idée que l'application des traités à l'intérieur des Etats et, plus particulièrement, leur application judiciaire, doit être vue en première ligne non sous l'angle des catégories de chaque système juridique national, mais à la lumière des besoins inhérents au droit international. Il s'agirait, si cette image est permise, de mettre le soleil au milieu de notre univers juridique et d'en finir avec cette idée naïve que chacun peut faire graviter cet astre autour de sa petite planète. Cette modeste investigation de droit comparé aura montré que, dans cette évolution, les divers Etats membres de la Communauté européenne se trouvent à des points de développement très divers, que certains attendent encore Copernic et que, dans ce domaine comme dans d'autres, la jurisprudence de la Cour européenne pourrait donner d'utiles impulsions dans le sens d'une meilleure perception des nécessités de la vie internationale.»²⁹

Le juge suisse étant, par définition, familier de son environnement juridique immédiat – organisationnel et procédural –, l'accent du dossier sera délibérément placé sur ce qui lui est supposé moins connu: l'*encadrement normatif et jurisprudentiel européen*, notamment *communautaire*, des fonctions du juge national.

En hommage aux juges européens, auxquels le juge national doit l'essentiel de son statut face au droit européen, le livre puisera systématiquement, pour illustrer le propos, dans la jurisprudence de la Cour de Strasbourg et, surtout, dans celle – moins connue – de la Cour de Luxembourg. Après deux décennies d'expériences d'une grande richesse avec la CEDH³⁰, nous avons délibérément choisi de mettre l'accent sur le défi nouveau auquel sera confronté le juge suisse dans un proche avenir: celui de l'*ouverture au droit communautaire*. Peut-être encore dans le cadre de l'EEE. Et de toute façon dans celui de l'adhésion à la Communauté.

b) Contenu

Ces orientations définissent tout naturellement le contenu de l'ouvrage.

Le statut du juge suisse face au droit européen est largement fonction de la *nature de ce droit*. Il était donc nécessaire de camper le décor en appelant à larges traits les caractéristiques de ce nouvel environnement normatif et jurisprudentiel, institutionnel, voire même psychologique (*Chapitre 2*, p. 34-92).

²⁹ Voir PIERRE PESCATORE, *L'application judiciaire des traités internationaux dans la Communauté européenne et dans ses Etats membres*, Mélanges Teitgen, Paris (Pedone), 1984, p. 355-406, p. 406.

³⁰ Sur ces expériences, voir la récente synthèse d'ARTHUR HAEFLIGER (note 11), 1993, 396 p.

Dans le *passé*, le juge suisse a déjà été confronté, itérativement, au droit européen. De ces premiers contacts est issue une jurisprudence pointilliste, somme d'expériences dont il convient d'apprécier la valeur et les limites (*Chapitre 3*, p. 93-154).

S'agissant de l'*avenir* – dans l'optique du droit communautaire cette fois – il faut identifier en priorité les *fonctions et responsabilités générales qui seront celles du juge suisse dans la mise en oeuvre du droit communautaire*, en mettant notamment l'accent sur l'enrichissement institutionnel que représentera pour lui la faculté ou l'obligation de participer au dialogue judiciaire avec la Cour de justice des Communautés européennes (*Chapitre 4*, p. 155-193).

Dans un chapitre plus technique seront passées en revue les *incidences du droit communautaire sur l'organisation et l'exercice de la fonction juridictionnelle dans les Etats membres*, en distinguant les conséquences pour le législateur et le juge nationaux (*Chapitre 5*, p. 194-216).

Puisque le 6 décembre 1992 nous a donné un répit, sachons utiliser le temps qui nous sépare de la prochaine étape de notre intégration en Europe en nous demandant *quel rôle pourrait jouer le juge dans l'intervalle*. Nous nous interrogerons donc sur la question de savoir si, aujourd'hui déjà, il y a place pour une *euro-compatibilité jurisprudentielle* («*richterlicher Nachvollzug*») et si certains jalons peuvent être posés dans la recherche d'une *euro-compatibilité normative* (*Chapitre 6*, p. 217-279).

Enfin, un dernier chapitre sera l'occasion de présenter un *essai de synthèse*, conçu en même temps comme une sorte de résumé (*Chapitre 7*, p. 280-319).

Un *résumé en allemand*, dû à la plume de M. BIAGGINI, est publié en fin d'ouvrage (p. 353-357) ainsi qu'un *index* (p. 359-379).

c) Fil conducteur

Au terme de cette introduction, l'attention du lecteur est attirée sur le fait que le droit européen est aujourd'hui si multiforme qu'il engendre, comme d'autres branches du droit, une forte tendance à la spécialisation.

Cette situation n'est pas sans travers: ceux qui s'intéressent au droit communautaire marquent souvent peu d'intérêt – au mieux de la condescendance – pour le droit du Conseil de l'Europe et son fleuron, la Convention européenne des droits de l'homme. Mais l'inverse est aussi vrai: s'il y a une tour d'ivoire à Strasbourg, c'est bien celle de la superbe ignorance qu'on y entretient de la réalité du droit communautaire. Par ailleurs, très rares sont ceux qui ont une connaissance même approximative du droit du libre-échange européen (Convention de Stockholm de 1960, accords de libre-échange de 1972, «accords européens» signés en 1991/1992 par la CE notamment avec la Hongrie, la Pologne et la

Tchécoslovaquie; accords de libre-échange de 1992/1993 entre ces pays et les pays de l'AELE). Quant à la dimension paneuropéenne de l'intégration (dans le cadre de la CSCE notamment), elle est souvent totalement ignorée.³¹

Or même dans l'optique du juge, il est capital de ne pas perdre de vue ce qui devrait au fil des pages se dessiner en filigrane: soit la *profonde unité du droit européen*. Comme on l'a dit un jour, le droit européen est entièrement «pétri de téléologie»³². N'y voir qu'un droit économique détaché de ce que sont ses valeurs essentielles (démocratie pluraliste, droits de l'homme, prééminence du droit)³³, détaché de ce qui fait sa finalité (la lente émergence de l'unité politique du sous-continent), reviendrait à passer à côté de l'essentiel.

En définitive, les fonctions que le juge national est appelé à remplir dans la mise en oeuvre du droit européen s'inscrivent entièrement dans cette finalité politique et culturelle que représente l'intégration progressive et pacifique des pays formant le Continent, sans exclusive.

³¹ Cette situation rend d'autant plus précieuse la récente publication des actes adoptés dans le cadre de la CSCE depuis 1975: voir EMMANUEL DECAUX, *Sécurité et coopération en Europe (Les textes officiels du processus de Helsinki rassemblés et présentés par -)*, La Documentation française, collection «Retour aux textes», Paris 1992, 458 p.

³² PIERRE PESCATORE, *Les objectifs de la Communauté européenne comme principes d'interprétation dans la jurisprudence de la Cour de justice*, Mélanges Ganshof van der Meersch, Paris/Bruxelles, 1972, tome II, p. 325-363, p. 327.

³³ Sur le potentiel que représente la mise en valeur du patrimoine commun des Etats membres du Conseil de l'Europe pour la coopération paneuropéenne, voir ARNOLD KOLLER, *Le patrimoine juridique du Conseil de l'Europe: son rôle dans le rapprochement avec les pays de l'Est*, RUDH, 1990, p. 385-392, publié également en allemand dans Europa-Archiv 1991, p. 358-366, et en anglais dans HRLJ 1990, p. 203-216.