



Bundesverwaltungsgericht



**Séminaire organisé par la Cour administrative fédérale
d'Allemagne et l'ACA-Europe**

ReNEUAL I –

Le droit administratif dans l'Union européenne

***« Les procédures applicables à l'édition des décisions
administratives individuelles »***

Cologne, 2 – 4 décembre 2018

Questionnaire



Séminaire cofinancé par le programme « Justice » de l'Union Européenne

Séminaire ACA
ReNEUAL I – Le droit administratif dans l’Union européenne
Les procédures applicables à l’édition des décisions
administratives individuelles

2 - 4 décembre 2018

Verwaltungsgericht Köln (Tribunal administratif de Cologne)

Questionnaire

Introduction :

Les ordres juridiques nationaux et le droit de l’Union européenne sont étroitement liés dans de nombreux domaines. Ils sont soumis à des influences mutuelles. La Cour de justice de l’Union européenne est non seulement compétente pour déterminer l’interprétation et l’application du droit de l’Union, mais également partiellement compétente en ce qui concerne l’interprétation et l’application du droit national. À titre d’exemple, on observe ce phénomène au niveau des lois sur les procédures administratives ou codes de procédure administrative.

Par ailleurs, le droit de l’Union européenne est fondé sur les juridictions nationales des États membres. Dans l’idéal, il devrait représenter l’essence de ce que les ordres juridiques nationaux ont de mieux à offrir. Dans cet esprit, la Cour de justice de l’Union européenne s’inspire des ordres juridiques nationaux pour déterminer les principes généraux du droit de l’Union européenne qui, traditionnellement, c’est-à-dire avant l’entrée en vigueur de la Charte des droits fondamentaux, constituaient l’unique source de droits fondamentaux relevant de la compétence de la Cour de justice de l’Union européenne (cf. CJUE Affaire 4/73 (Nold), ECLI:EU:C:1974:51, p.507-508). Par conséquent, la Cour de justice de l’Union européenne a déduit de nombreux droits procéduraux prévus par la procédure administrative des ordres juridiques nationaux.

Les États membres ont tout intérêt à ce que la relation entre le droit de l’Union européenne et les ordres juridiques nationaux reste fondée sur des échanges mutuels, ou mieux encore : sur un processus dialectique. Si elle devait dégénérer en une relation à sens unique, cela irait à l’encontre du projet européen commun. Deux propositions visant à mettre en œuvre ce processus en développant un droit administratif européen ont récemment été avancées. Ces propositions ne visent pas à modifier les règles de procédure administrative des États membres. Elles ont vocation à établir pour la première fois une codification générale de la procédure administrative pour les institutions de l’Union européenne, en particulier la Commission.

Le projet ReNEUAL a été mis en avant principalement par des spécialistes européens du droit de l'Union européenne, dans différents ordres juridiques nationaux ainsi que dans des études juridiques comparatives (<http://www.reneual.eu/index.php/projects-and-publications/reneual-1-0>). Toutefois, plusieurs praticiens de la justice, notamment des juges de différents États membres, ont également apporté leur contribution. Le projet ReNEUAL est disponible en anglais, en français, en allemand, en italien, en polonais, en roumain et en espagnol. Aux fins du présent questionnaire, le Livre III (Les procédures applicables à l'édition des décisions administratives individuelles) est joint sous la forme d'un fichier en anglais. Vous trouverez des liens vers les versions dans les autres langues sur le site Internet de ReNEUAL : <http://www.reneual.eu/index.php/projects-and-publications/>.

Le second projet est une résolution adoptée par le Parlement européen en 2016 sur une proposition de règlement pour une administration de l'Union européenne ouverte, efficace et indépendante (PE N° B8-0685/2016 / P8_TA-PROV(2016)0279). Elle s'inspire du projet ReNEUAL. Bien que la Commission ait fait montre d'un certain scepticisme en octobre 2016, la proposition figure toujours à l'ordre du jour du Parlement européen. La proposition est également jointe sous la forme d'un fichier ; des versions dans d'autres langues sont accessibles depuis le site Internet du Parlement européen : <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2016-0279+0+DOC+XML+V0//FR>.

Le séminaire qui se tiendra à Cologne a pour but d'étudier de manière plus détaillée les ordres juridiques nationaux afin d'en évaluer les principes de manière plus approfondie et à plus grande échelle. L'objectif consiste à mieux appréhender les approches spécifiques adoptées par les ordres juridiques nationaux, à mettre en évidence des similitudes et/ou différences afin de favoriser le processus dialectique susmentionné et, ainsi, à la fois à contribuer à une meilleure compréhension des principes de l'ordre juridique européen dérivé des principes essentiels des ordres juridiques des États membres et à permettre un processus d'apprentissage mutuel aussi bien entre les ordres juridiques nationaux eux-mêmes qu'entre les ordres juridiques nationaux et l'ordre juridique de l'Union européenne.

Compte tenu du fait que le séminaire ne permettra pas d'analyser le droit administratif national de chacun des États membres dans leur intégralité, son périmètre doit nécessairement être limité : premièrement, à la procédure applicable à l'édition des décisions administratives individuelles en tant que mode d'action vraisemblablement le plus courant de l'administration. D'autres modes d'action, en particulier l'élaboration de la réglementation administrative, soulèvent toute une série d'autres questions qui pourraient justifier l'organisation d'un autre séminaire sur ce thème. Deuxièmement, le séminaire porte sur deux domaines importants de la procédure administrative qui sont couverts par les deux premières parties du questionnaire qui suit. La première partie aborde la situation juridique des différentes catégories de parties (potentielles) à une procédure administrative (I.), la seconde traite de la détermination des faits et des pouvoirs discrétionnaires dans le cadre des procédures administratives (II.). La dernière partie contient une brève étude de cas dans

laquelle ces aspects du droit de la procédure administrative jouent un rôle déterminant (III.). Cette organisation ne doit bien entendu pas avoir d'influence sur l'ordre des réponses.

La première partie aborde la question de savoir qui est ou peut devenir partie à une procédure administrative devant une autorité administrative (et non devant un tribunal administratif !) ainsi que la question des droits et obligations qui peuvent résulter du statut de partie à une procédure administrative. La seconde partie est axée sur la manière dont les autorités administratives déterminent les faits sur lesquels elles doivent fonder leurs décisions. Bien que, une fois encore, cette partie soit principalement axée sur les procédures engagées devant des autorités administratives, elle fait également référence aux procédures engagées devant des tribunaux administratifs. À cet égard, elle porte sur l'examen de décisions administratives par des tribunaux administratifs, en tenant compte du fait qu'il peut exister des principes d'examen différents en ce qui concerne l'établissement des faits et en ce qui concerne l'application du droit matériel.

Si vous le jugez approprié, il serait utile qu'en plus de décrire votre ordre juridique national, vous compariez également votre ordre juridique national aux dispositions pertinentes des deux projets mentionnés ci-dessus. À cette fin, le questionnaire fait référence à différentes dispositions de ces deux projets afin de faciliter les liens.

I. Parties aux procédures administratives : Catégories et situations juridiques

1. a) Les catégories suivantes de parties à des procédures administratives pour l'édition d'une décision individuelle sont-elles reconnues dans votre ordre juridique ? :

- destinataires d'actes administratifs onéreux / demandeurs d'actes avantageux,
- autres particuliers (veuillez faire la distinction, dans ce cas, par ex. entre des particuliers invoquant des droits subjectifs, des intérêts juridiques concrets, des intérêts factuels, des particuliers membres du grand public),
- associations ou organisations non gouvernementales (par ex. pour la protection de l'environnement, de défense des consommateurs, etc.) (veuillez, dans ce cas, donner des informations détaillées et/ou indiquer des exigences spécifiques),
- autres organes administratifs ?

b) Les catégories de parties aux procédures administratives sont-elles définies

- dans une codification générale (par ex. Code de procédure administrative, etc.),
- en référence à d'autres codifications (par ex. Code de procédure judiciaire, etc.),
- par l'usage (le droit coutumier),
- par la jurisprudence,
- d'une autre manière (veuillez expliquer) ?

(cf. Art. 4 (f) Rés. PE ; Art. III-2 (3) et (4), III-25 ReNEUAL)

2. a) Des textes législatifs (sectoriels) établissent-ils d'autres catégories de parties aux procédures administratives ou de tels textes législatifs modifient-ils les catégories générales ? Si tel est le cas, veuillez donner des exemples.

b) Si des catégories supplémentaires sont ainsi établies et/ou de telles modifications prévues, quelle est la justification de ces ajouts et/ou modifications ?

3. Dans la mesure où les parties ne sont pas parties par effet de la loi (par ex. destinataires ou demandeurs), de quelle manière les différentes catégories de parties (potentielles) peuvent-elles effectivement devenir parties à une procédure administrative ?

- Une requête de la partie est-elle nécessaire ?
- Une décision de l'autorité administrative acceptant la partie est-elle nécessaire ?
- L'administration est-elle tenue de reconnaître d'office les parties potentielles ?

4. a) Les autorités administratives sont-elles tenues d'identifier les tiers en droit de participer à la procédure administrative ou potentiellement intéressés par cette procédure ?

- b) L'autorité administrative est-elle tenue d'annoncer l'introduction de la procédure administrative à des tiers (éventuels) afin de leur permettre d'y participer ?
- c) Quelles sont les conséquences, le cas échéant, si la partie (potentielle) n'exerce pas son droit de participer à la procédure administrative ? Votre ordre juridique prévoit-il une forclusion des droits de la partie (règlement de préclusion), en particulier en ce qui concerne les procédures judiciaires ultérieures (possibilité de contester la décision définitive, capacité juridique à cet égard) ?
5. Si des particuliers/organisations/autres autorités publiques en ayant fait la demande ne sont pas admises en tant que parties à une procédure administrative par l'autorité compétente, quelles sont les conséquences juridiques ?
- a) Sont-elles autorisées à engager une action en justice contre la décision administrative de ne pas les admettre en tant que parties à la procédure administrative ? (Seules) les parties initiales (parties par effet de la loi) à la procédure administrative sont-elles autorisées à le faire ?
- b) À l'inverse, les parties qui ne sont pas admises à la procédure administrative doivent-elles attendre la décision administrative définitive puis la contester en invoquant un vice de procédure lié au fait qu'elles n'ont pas été admises ?
- c) L'autorité compétente peut-elle remédier à une omission d'admission d'une partie ?
6. a) Toutes les catégories de parties aux procédures administratives disposent-elles des mêmes droits procéduraux :
- d'être entendues (verbalement ou par écrit),
 - d'être conseillées par l'autorité compétente en ce qui concerne les droits procéduraux applicables,
 - de soumettre des documents,
 - d'avoir accès au dossier, y compris aux documents soumis par d'autres parties,
 - de citer des témoins ou d'obtenir le recueil d'autres preuves,
 - d'obtenir une copie de la décision définitive,
 - de déposer une demande dans le cadre de la procédure administrative ?
- b) Ou différentes catégories de parties aux procédures administratives disposent-elles de droits différents ? Si tel est le cas, veuillez donner des informations sur les principales différences.

(cf. Art. 9, 11, 14, 15 Rés. PE ; Art. III-15, III-23, III-24 ReNEUAL)

7. Y a-t-il dans votre pays des discussions politiques ou théoriques concernant une quelconque réforme liée aux droits de participation des tiers à une procédure administrative ? Des propositions législatives ont-elles récemment été avancées en ce qui concerne les droits de participation des tiers aux procédures administratives ?
8. Quelle est la jurisprudence la plus importante et la plus récente de votre juridiction concernant le statut des tiers à des procédures administratives et leurs droits procéduraux au titre de telles procédures ? Veuillez décrire jusqu'à trois affaires et donner des informations concernant la teneur et la pertinence des décisions.

II. Détermination des faits et pouvoirs discrétionnaires

1. a) **Dans les procédures administratives**, les autorités administratives ont-elles d'office une obligation générale d'examiner les faits de l'affaire avec attention et impartialité dans votre juridiction (principe d'enquête) ?
- b) Les parties à la procédure administrative sont-elles au contraire généralement tenues de présenter les faits ou preuves d'eux-mêmes (principe de la présentation par la partie) ?
- c) Les règles régissant la détermination des faits font-elles la distinction entre les procédures administratives engagées d'office et sur demande ?
- d) Les règles régissant la détermination des faits font-elles la distinction entre les faits qui sont favorables à la personne et ceux qui lui sont défavorables ?
- e) Existe-t-il différents modes d'établissement des faits dans les procédures administratives dans votre pays en fonction des sujets (par ex. ordonnances administratives d'office interdisant ou imposant des mesures spécifiques à des personnes, autorisation de projets privés sur demande, sanctions administratives, domaines spécifiques du droit administratif, etc.) ?

(cf. Art. 9 Rés. PE ; Art. III-10, III-11 ReNEUAL)

2. Si, dans votre juridiction, l'autorité administrative compétente est tenue d'examiner les faits d'une affaire avec attention et impartialité :
 - a) Les parties à la procédure administrative sont-elles tenues de coopérer à l'enquête (par ex. en remettant des documents ou en répondant à des questions) ?
 - b) Quelles sont les conséquences si une partie à la procédure administrative ne se conforme pas à cette obligation de coopérer ?

- c) Existe-t-il des différences dans l'obligation de coopérer entre différentes catégories de parties (demandeurs, destinataires potentiels des décisions définitives, tiers) ?

(cf. Art. 10 Rés. PE ; Art. III-13, III-14 ReNEUAL)

- 3. a) Dans le cadre de la procédure d'établissement des faits, l'autorité administrative est-elle tenue, dans votre ordre juridique, de respecter des règles de procédure strictes (par ex. nécessitant une certaine organisation) ou cette procédure est-elle soumise à la discrétion de l'autorité administrative ?
 - b) L'autorité administrative dispose-t-elle d'une grande latitude pour évaluer les faits établis dans le cadre de la procédure administrative ?
 - c) Votre ordre juridique national prévoit-il des règles concernant les enquêtes multidimensionnelles, c'est-à-dire impliquant la collaboration de différentes autorités administratives (telles que la désignation d'un agent responsable d'une autorité administrative) ou la collaboration de différents agents au sein d'une même autorité administrative, par ex. un conseiller-auditeur qui pourrait entendre des demandeurs (tels que des demandeurs d'asile) tandis qu'un autre agent prendrait la décision définitive sur la base de rapports écrits d'un tel conseiller-auditeur ?
- 4. a) Votre ordre juridique national prévoit-il des règles de preuve spécifiques pour l'établissement des faits dans les procédures administratives ?
 - b) Si tel est le cas, quels sont les principes les plus importants ?
 - c) Si tel n'est pas le cas, d'autres règles (générales) s'appliquent-elles ?
 - d) Quelle est la justification du modèle appliqué dans votre juridiction ?
 - e) Votre ordre juridique national prévoit-il des règles concernant l'irrecevabilité de certaines preuves ? Si tel est le cas, veuillez donner des précisions.

(cf. Art. 9 (2) et (3), Art. 11 Rés. PE ; Art. III-10 (2), III-15 ReNEUAL)

5. Dans le cadre des procédures judiciaires, qui est responsable de la présentation et de l'instruction des faits et éléments de preuve ?

- a) Le juge ou les parties ?
- b) Existe-t-il des différences entre les responsabilités des demandeurs et défendeurs ou entre celles des particuliers et des autorités administratives ?

- c) Le tribunal administratif peut-il examiner les éléments de preuve librement ou est-il soumis à certaines règles de preuve ? Dans ce dernier cas, veuillez donner des précisions.
6. a) Quel principe de contrôle général les tribunaux administratifs appliquent-ils au titre de l'établissement des faits par l'autorité administrative ? L'étendue du contrôle juridictionnel est-elle limitée ?
- b) Votre ordre juridique national prévoit-il, pour les évaluations de faits complexes, des principes de contrôle (limité) comparables au concept de marge d'appréciation technique appliqué par la CJUE (voir l'annexe à cette question ci-dessous) ?
- c) Si tel est le cas, quelles sont les affaires dans lesquelles un tel principe de contrôle limité est généralement appliqué ?
- d) Ces affaires correspondent-elles à une catégorie spécifique de discrétion administrative ou sont-elles soumises aux principes généraux concernant les pouvoirs discrétionnaires des autorités administratives ?
7. a) Dans votre ordre juridique national, les règles de procédure que les autorités administratives doivent respecter lors de l'établissement des faits sont-elles plus strictes lorsque les autorités administratives disposent de pouvoirs discrétionnaires plus importants ?
- b) Quelle est, dans la mesure où de tels contrôles existent, la justification des contrôles (matériels) limités exercés par les tribunaux administratifs ?
- c) Les juges administratifs sont-ils réticents à intervenir dans la prise de décisions au fond par les autorités administratives ?
- d) Préfèrent-ils se concentrer sur les aspects procéduraux ?
- e) Votre ordre juridique national prévoit-il le recours à des avis d'experts préalables ou anticipés (par ex. en droit environnemental) auxquels une validité supérieure est accordée ?
- f) Dans la mesure où le concept de marge d'appréciation technique appliqué par la CJUE en ce qui concerne les décisions administratives (ou similaires) est appliqué dans votre ordre juridique national (cf. II.6.b)), le principe de contrôle limité peut-il être considéré comme une conséquence de différentes capacités institutionnelles de tribunaux et autorités administratives ?

8. Existe-t-il des dispositions et/ou principes constitutionnel(le)s régissant les questions

a) de la détermination des faits d'une affaire par l'administration,

b) des possibilités de l'administration de bénéficier d'une marge d'appréciation à cet égard et

c) des principes de contrôle devant être appliqués par les tribunaux administratifs (par ex. une garantie constitutionnelle de recours juridictionnel effectif, une obligation stricte des instances administratives de respecter les prescriptions légales) ?

9. Y a-t-il dans votre pays des discussions politiques ou théoriques concernant une quelconque réforme liée aux pouvoirs discrétionnaires de l'administration, en particulier en ce qui concerne la détermination des faits et le contrôle juridictionnel limité correspondant par les tribunaux administratifs ? Des propositions législatives ont-elles récemment été avancées en ce qui concerne les pouvoirs discrétionnaires de l'administration et le contrôle juridictionnel limité correspondant ?

10. Quelle est la jurisprudence la plus importante et la plus récente de votre juridiction concernant les pouvoirs discrétionnaires de l'administration, en particulier en ce qui concerne la détermination des faits et le contrôle juridictionnel limité correspondant par les tribunaux administratifs ? Veuillez décrire jusqu'à trois affaires et donner des informations concernant la teneur et la pertinence des décisions.

III. Étude de cas

Affaire initiale :

Le demandeur A demande un permis de construire pour la construction d'un bâtiment commercial sur un lieu situé à la limite de l'agglomération de la municipalité M.

L'autorité administrative compétente de la circonscription (S – une autorité d'État et non une autorité municipale) invite F, un agriculteur qui détient le terrain avoisinant, à s'exprimer sur la demande de A dans un délai spécifique. S informe F du fait qu'il ne pourra pas être entendu après l'expiration du délai. F ne réagit pas.

S consulte également M, qui soutient le projet car elle espère qu'il favorisera le développement économique.

O, une organisation de protection de la nature, apprend l'existence du projet dans la presse locale et demande à S l'autorisation de participer à la procédure. O indique que des milans royaux (*milvus milvus*, une espèce figurant sur la liste de l'Annexe I à la Directive 2009/147/CE concernant la conservation des oiseaux sauvages) ont été aperçus à l'endroit désigné pour le projet. S ne répond pas à cette observation mais consulte en interne l'autorité de protection de l'environnement E (une autorité d'État également). E explique dans sa réponse à la demande, qui se fonde principalement sur un avis d'expert remis par A dans sa demande, qu'une population de milans royaux a effectivement existé dans la zone concernée, mais que de son point de vue scientifique, en ce qui concerne la protection de la nature, le projet était scientifiquement justifiable car les zones de reproduction connues étaient suffisamment éloignées du lieu désigné pour le projet et que O n'a avancé aucun élément concret.

M change d'avis et décide d'établir un plan de développement pour la zone en question, qui doit finalement devenir une zone résidentielle.

S délivre le permis à A à l'issue d'une procédure sans (autre) vice et en envoie une copie à F et M, chacune de ces copies contenant une mention précise concernant le droit de faire appel devant le tribunal administratif dans un délai d'un mois.

F est opposé à l'installation de sociétés commerciales à proximité de son terrain. Il estime que le village compte déjà suffisamment de sociétés commerciales et redoute également de faire face à des difficultés dans la gestion de son terrain en raison de l'augmentation de la circulation.

M, F et P, le président de l'« Association pour la Préservation des Traditions » locale, qui souhaite défendre la beauté de la patrie et estime que le projet de A ne s'inscrit pas dans le paysage, engage tous des actions contre le permis devant le tribunal administratif

compétent. M s'estime également lésée dans sa compétence exclusive en matière d'urbanisme municipal.

O n'apprend que cinq mois plus tard, de nouveau dans la presse locale, que A a obtenu le permis et saisit immédiatement le tribunal administratif compétent. O affirme qu'elle aurait dû participer à la procédure administrative. O indique que le risque pour le milan royal n'était également pas justifiable car une aire avait été découverte tout près de l'emplacement désigné pour le projet. Le lieu désigné, jusqu'alors non construit, constituait un terrain de chasse important pour le milan royal. Si une construction y était autorisée, les chances de reproduction de la population locale de milans royaux seraient sérieusement réduites. O soumet l'expertise d'un ornithologue internationalement reconnu à l'appui de ses allégations.

Questions :

1. Quelle sera la décision de la juridiction concernant les objections de M, F et P ?
2. Quelle sera la décision de la juridiction concernant l'action engagée par O ? Le simple fait que S n'ait pas invité O à participer à la procédure administrative augmentera-t-il les chances de succès de l'action de O ? En supposant que tel ne soit pas le cas, de quelle manière la juridiction évaluera-t-elle la question du risque pour le milan royal ?

Modification :

L'affaire est identique à l'affaire initiale, mais A demande à présent un permis en vertu d'une loi relative au contrôle de la pollution pour la construction d'un petit parc éolien (projet conforme à l'Annexe II de la Directive 2011/92/UE concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement) à la périphérie de M. M soutient dans un premier temps le projet comme dans l'affaire initiale, mais décide ensuite de l'implantation d'une zone commerciale devant inclure l'emplacement désigné pour le projet de A. E explique en outre, sur la base de l'avis remis par A également, que le risque que le milan royal entre en collision avec les aubes des éoliennes est négligeable en raison de la distance entre les zones de reproduction connues et l'emplacement désigné, tandis que l'avis présenté par O fait état d'un risque injustifiable en raison du fait que l'emplacement désigné pour le projet constitue un terrain de chasse important pour le milan royal.

Quelle décision de la juridiction rendra-t-elle dans le cadre des actions engagées dans cette configuration ?

Annexe à la question II.6.b)

Dans sa juridiction récente concernant le droit de l'Union européenne en matière d'aide d'État et le droit de la concurrence de l'Union européenne (pratiques anticoncurrentielles, contrôle des concentrations), la Cour de justice de l'Union européenne a établi – sur la base de récents travaux universitaires – un concept à trois niveaux (phases) pour le contrôle juridictionnel de l'établissement des faits et la qualification juridique des faits dans les affaires administratives¹ :

1. interprétation (abstraite) des prescriptions légales ;
2. détermination (ou établissement) des faits (simples) (le fondement factuel) ;
3. uniquement dans les affaires impliquant des questions de fait complexes (interdépendance, causalités, incertitude, etc.) évaluation des faits complexes (impact économique, prévisions complexes, certains risques pour la santé et la sécurité) ;
4. qualification juridique (concrète) (ou caractérisation) des faits simples ou des résultats d'une évaluation complexe en ce qui concerne un terme juridique – parfois sur la base d'une interprétation d'une prescription légale.

En ce qui concerne les niveaux 2 et 4, la Cour de justice de l'Union européenne applique un contrôle strict, tandis qu'elle limite son contrôle dans le cas du niveau 3 en vertu d'une marge d'appréciation dite technique qu'il convient de distinguer des pouvoirs discrétionnaires classiques. À titre d'exemple, la Cour de justice de l'Union européenne estime que, pour déterminer qu'une aide d'État favorise (!) une certaine entreprise et est donc interdite par l'Art. 107 (1) du TFUE, il est nécessaire dans certains cas (!) de procéder à une évaluation économique complexe (!) de la situation factuelle. De ce fait, dans de telles situations factuelles spécifiques, la Commission dispose d'une marge d'appréciation technique et la Cour appliquera un principe de contrôle limité (« erreur manifeste ») axé sur les règles de procédure, en particulier en ce qui concerne l'obligation d'instruire l'affaire avec attention et impartialité². En revanche, selon la Cour, les articles 107 (3) et 108 (3) du TFUE accordent un pouvoir discrétionnaire classique (« peuvent être considérées ») à la Commission.

De nombreux commentateurs comparent ce concept à quatre niveaux à des concepts du droit administratif français. D'autres juridictions ont tendance à supprimer le 3^e niveau et à se concentrer sur les niveaux 2 et 4. Cependant, certaines juridictions ont adopté une approche

¹ Affaire CJUE C-104/00 P (DKV/HABM) ; affaire C-449/99 P (EIB/Hautem) ; voir également affaire 56/64 (Consten and Grundig/Commission) ; affaire 42/84 (Remia/Commission) ; affaire C-525/04 P (Espagne/Lenzing) ; affaire C-269/90 (TU München/Hauptzollamt München-Mitte) ; affaire C-12/03 P (Commission/Tetra Laval).

² Voir affaire CJUE 56/64 (Consten and Grundig/Commission) ; affaire 42/84 (Remia/Commission) ; case C-525/04 P (Espagne/Lenzing) ; affaire C-269/90 (TU München/Hauptzollamt München-Mitte) ; affaire C-12/03 P (Commission/Tetra Laval).

générale des pouvoirs discrétionnaires probablement également fondée sur des catégories telles que la marge d'appréciation technique prévue par le droit de l'Union européenne. Par ailleurs, un parallèle peut être établi à certains égards entre le concept allemand de « Beurteilungsspielräume » relatif à la concrétisation en droit administratif des prescriptions légales (une forme de pouvoir discrétionnaire concernant les faits plutôt que les conséquences juridiques) et le contrôle juridictionnel de la marge d'appréciation technique en droit de l'Union européenne. Dans les deux juridictions, le contrôle juridictionnel se concentre sur :

1. le respect des règles de procédure,
2. en particulier en ce qui concerne l'instruction de l'affaire/des faits avec attention et impartialité :
 - a. contrôle strict du fondement factuel de l'évaluation factuelle complexe,
 - b. pertinence des différents degrés de preuve dans différents domaines du droit matériel,
3. le respect des principes généraux d'évaluation des questions de fait complexes (notamment si ces principes sont inscrits dans la législation, des textes législatifs, des directives administratives ou des directives ou normes techniques (privées) acceptées par le public),
4. la prévention des considérations arbitraires,
5. l'interprétation appropriée des prescriptions légales applicables.

Cependant, il existe une différence de taille entre le contrôle exercé par les juridictions allemandes et de l'Union européenne car les tribunaux administratifs allemands ont l'obligation d'examiner les faits de l'affaire d'office tandis que les juridictions de l'Union européenne se basent plutôt sur une obligation pour les parties de présenter les faits ou éléments de preuve.