

# **DROIT MATÉRIEL EUROPÉEN**

**RECUEIL DE DOCUMENTATION**

**Madame Anne-Lise Sibony**

**Année académique 2013-2014**



# OUVRAGES RECOMMANDÉS

## Manuels

Ce cours n'est pas accompagné de notes de cours. Aussi, la lecture d'un manuel est-elle recommandée. Eu égard au volume de ce recueil de documentation, un manuel bref est conseillé de manière privilégiée. Toutefois, consulter d'autres manuels, plus substantiels, ne peut être que bénéfique, en particulier sur les points du cours qui vous semblent difficiles. On comprend parfois mieux en lisant une explication différente du même point.

## Manuel recommandé

- **J. Molinier et N. De Grove-Valdeyron, *Droit du marché intérieur européen, LGDJ, 3<sup>e</sup> éd., 2011.*** Ce petit ouvrage couvre la plus grande partie du cours (sauf les règles de concurrence, qui seront évoquées à la fin du cours). Il est concis et clair. Son inconvénient est qu'il emploie l'ancienne numérotation (pré-Lisbonne) mais comme le nouveau traité n'a pas modifié sur le fond les règles du marché intérieur, il s'agit somme toute d'un inconvénient mineur.

## Manuel de méthodologie juridique recommandé

- **E. Geerkens, P. Delnoy, A. Bruyère, A.-L. Sibony, C. Nissen, *Méthodologie juridique – Méthodologie de la recherche documentaire juridique, Larcier, 4<sup>e</sup> éd., 2011.*** Ce manuel couvre la recherche de législation, de jurisprudence et de doctrine et ce tant en droit belge que droit de l'Union européenne et droit international. Dans le cadre de ce cours, il vous sera utile pour guider vos recherches. Il donne également toutes les consignes afin de rédiger des références correctes aux divers documents.

## Autres manuels

- **L. Dubouis et Cl. Bluman, *Droit matériel de l'Union européenne, Montchrestien, 6<sup>ème</sup> éd., 2012.*** Un manuel de référence, plus approfondi que le précédent, qui traite de l'ensemble du droit matériel européen : le droit du marché intérieur, sur lequel porte principalement ce cours, mais aussi les autres politiques européennes (agriculture, transports, concurrence, coopération judiciaire...).
- **A. Masson, *Droit de l'Union européenne, Larcier, 3<sup>ème</sup> éd., 2011.*** Ce manuel couvre un domaine plus large que le cours (droit institutionnel et matériel). Il présente l'intérêt de proposer des exercices corrigés.
- **J-S. Bergé et S. Robin-Olivier, *Droit européen, P.U.F., 2011.*** Ce manuel présente l'originalité de traiter à la fois du droit de l'Union et du droit européen des droits de l'homme.
- **J.-L. Clergerie, A. Gruber et Rambaud P., *L'Union européenne, 9<sup>ème</sup> éd., Dalloz, 2012.*** Ce manuel couvre un domaine plus large que celui du cours (droit institutionnel et matériel). Il est à jour du traité de Lisbonne.

- **M. Dony, *Droit de l'Union européenne*, 4<sup>ème</sup> éd., Éditions de l'ULB, 2012.** Ce manuel couvre un domaine plus large que celui du cours (droit institutionnel et matériel).

### **Grands arrêts commentés**

Consulter les ouvrages suivants vous permettra de progresser dans la lecture fine des arrêts, de bien comprendre les grands arrêts et de disposer de modèles pour apprendre à présenter par écrit les apports d'un arrêt.

- **M. Karpenschif et C. Nourissat (dir.), *Les grands arrêts de la jurisprudence de l'Union européenne*, P.U.F., coll. Themis, 2010.** Ouvrage récent et très utile. Les arrêts ne sont pas reproduits mais seulement commentés. L'ouvrage couvre à la fois le droit institutionnel et le droit matériel.
- **L. Boulouis, *Les grands arrêts de la jurisprudence communautaire, Tome 2. Droit communautaire des affaires. Marché intérieur. Politiques communautaires*, Dalloz, 5<sup>e</sup> éd., 2002.** Cet ouvrage n'est pas à jour des derniers grands arrêts, en particulier sur la citoyenneté, mais il constitue une référence pour les arrêts plus anciens et contient des commentaires de nombreux arrêts repris dans le présent recueil de documentation. C'est par ailleurs un modèle de méthode de commentaire d'arrêt. Consultation vivement recommandée !

### **Autres**

- **M. Poiares Maduro et L. Azoulai (dir.), *The past and future of EU law: the classics of EU law revisited on the 50th anniversary of the Rome Treaty*, Oxford, Hart publishing, 2010.** Cet ouvrage unique en son genre rassemble des textes à propos des grands arrêts du droit de l'Union qui ne sont pas des commentaires d'un genre classique. Ce sont parfois des témoignages ou réflexions rétrospectives des juges qui les ont rendus (p.e. le texte de P. Pescatore) parfois une approche plus « science politique » des arrêts (p.e. le texte du Pr. Nicolaïdis à propos de l'arrêt *Cassis de Dijon*). Les textes sont généralement courts : une bonne lecture pour débiter votre découverte du droit européen en anglais.

# PRÉSENTATION DU RECUEIL

## Comment utiliser ce recueil ?

Ce recueil comporte tous les arrêts dont la lecture est obligatoire. Certains arrêts sont plus importants que d'autres, mais tous sont à lire. Le cours oral explicitera l'importance des arrêts (arrêt fondamental, simple illustration d'un point particulier, premier arrêt ayant tranché une question). Vous devez toujours comprendre le lien entre le cours et les arrêts du recueil. Si vous avez un doute, n'hésitez pas à poser une question.

Le recueil est autorisé à l'examen. Pour cette raison, vous ne devez pas noter dans ce recueil vos réponses aux questions. En revanche, il est permis de surligner certains passages, ainsi que d'utiliser des signets annotés (simplement avec le nom de l'arrêt pour le retrouver plus rapidement).

Ce recueil est également disponible en version électronique sur l'espace du cours dans eCampus. Vous pourrez donc, si vous le souhaitez, le personnaliser à mesure que vous étudierez pour ce cours. Par exemple, vous pourrez confectionner un document qui ne conserve que les paragraphes essentiels des arrêts (très utile pour vos révisions), noter vos réponses sous les questions, y ajouter des précisions ou modifier ces réponses après le cours ou les séances d'exercices.

Vos remarques sur ce recueil en général et sur l'utilité de la version électronique seront appréciées. Vous pourrez notamment les formuler lors de votre évaluation de ce cours.

## Ordre des arrêts et ordre des lectures

L'ordre des arrêts dans ce recueil suit globalement l'ordre du cours. Cependant, les arrêts ne seront pas tous vus au cours dans l'ordre exact du recueil, ne serait-ce que parce qu'un même arrêt peut être évoqué à plusieurs reprises en rapport avec des points différents. Soyez donc attentif aux consignes de lecture qui seront données sur le calendrier du cours, mais aussi au cours oral et sur eCampus. Il vous sera demandé soit de découvrir seul(e) un arrêt qui sera ensuite traité au cours, soit de lire après le cours un arrêt qui illustre un point particulier. Dans tous les cas, « lire les arrêts » signifie le lire attentivement et répondre par écrit aux questions qui le précèdent (encore une fois, sans écrire vos réponses sur le recueil papier).

## Les questions

Les questions qui précèdent les arrêts sont conçues comme des aides à la lecture. Elles visent à attirer votre attention sur les points importants dans chaque arrêt et sur les liens entre les différents arrêts étudiés. À ce stade de votre formation en droit européen un point « important » n'est pas seulement un point de droit qui a fait jurisprudence. Il peut aussi s'agir d'un point de méthode, de terminologie, d'une manière de raisonner caractéristique du droit européen.

Il y a des questions plus faciles que d'autres. Certaines requièrent seulement une lecture attentive de l'arrêt et ne présentent pas de difficulté. D'autres vous invitent à faire des comparaisons. Elles demandent plus de travail et constituent une préparation aux questions de synthèse de l'examen écrit. Les questions dont il faut mémoriser la réponse sont en gras. Il peut s'agir d'une question de connaissance (par exemple une définition) ou d'une question de réflexion. Dans ce dernier cas, la réponse est plutôt à considérer comme un élément à garder en mémoire en vue d'une question de synthèse. Lors de vos révisions, vous pourrez vous préparer efficacement aux questions de synthèses posées à l'examen en reprenant vos

réponses aux questions de ce type et en les regroupant par thèmes. Un conseil : lorsque vous voyez qu'un même thème revient dans les questions à propos de plusieurs arrêts, faites une fiche, notez-y les différents arrêts ou exemples à travers lesquels vous avez rencontré ce thème, voire préparez déjà une petite synthèse. Lorsque des questions sous différents arrêts vous invitent avec insistance à des rapprochements, identifiez le thème qui permet de faire ces rapprochements et faites aussi une fiche de la même manière.

Vous devez toujours avoir préparé les questions avant de venir en cours. N'hésitez pas à faire ce travail de préparation en petit groupe. Travailler à deux ou trois peut être très efficace. Si vous préparez vos questions à l'avance, relisez les questions et vos réponses juste avant le cours. Il faut avoir les arrêts présents à l'esprit en venant au cours. En effet, vous serez parfois interrogé au cours sur l'une ou l'autre question. En revanche, toutes les questions ne seront pas systématiquement corrigées oralement au cours. En effet, un arrêt contient souvent plusieurs points intéressants, dont un seul pourra être développé au cours la semaine où il vous est demandé de le lire. Les questions visent à attirer votre attention sur d'autres points également, dont il pourra être question plus loin dans le cours, ou bien vous invitent à des comparaisons entre les arrêts afin que vous preniez la mesure des variations dans la jurisprudence.

Si vous avez un doute sur la réponse à une question, discutez-en avec d'autres étudiant(e)s, de vive voix ou bien en créant un fil de discussion dans l'outil « forum » sur l'espace du cours dans eCampus. Si vous avez encore un doute, posez la question pendant le cours oral (un temps sera réservé aux questions) ou éventuellement après, selon ce qui vous paraît le plus approprié. N'oubliez pas que vous pouvez aussi poser des questions aux assistant(e)s lors des séances d'exercices ou lors de leurs permanences. En tous cas, ne restez pas dans le doute !

### **Changement de numérotation**

Dans le texte des questions, la nouvelle numérotation – issue du traité de Lisbonne (entré en vigueur le 1<sup>er</sup> décembre 2009) – est utilisée, car c'est celle que vous devez connaître. Prenez garde toutefois au fait que, dans les arrêts, la Cour utilise la numérotation en vigueur au moment où elle statue. Comme il y a déjà eu une renumérotation des articles du traité par le traité d'Amsterdam, trois numérotations différentes se sont succédé depuis le traité de Rome (1957). Pour raisons pédagogiques, les anciens numéros d'articles ont été remplacés par les numéros actuels, placés entre crochets<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Certains articles ont toutefois été abrogés depuis : dans ce cas, ils sont laissés tels quels dans le texte des arrêts.

## **DOCUMENTS PERMIS AUX EXAMENS**

Les documents permis lors des examens de Droit matériel européen et de Cas pratiques : droit européen sont les suivants :

- Les traités (TUE et TFUE)
- Le présent recueil de documentation

Vous pouvez surligner et/ou souligner des passages. Vous pouvez également mettre des post-it avec le nom de l'arrêt ou le numéro d'article, de même que la matière (Libre circulation des marchandises par exemple).

Aucune autre annotation n'est permise.

Seuls les « renvois » d'article à article qui ont pu être indiqués pour un autre cours sont tolérés.



# TABLE DES MATIÈRES

<b>ÉTATS MEMBRES DE L'UNION EUROPEENNE.....</b>	<b>11</b>
<b>TABLES DES MATIERES DES TRAITES.....</b>	<b>13</b>
<b>TRAITÉ DE ROME.....</b>	<b>15</b>
<b>TRAITÉ SUR L'UNION EUROPÉENNE .....</b>	<b>17</b>
<b>TRAITÉ SUR LE FONCTIONNEMENT DE L'UNION EUROPÉENNE.....</b>	<b>18</b>
<b>EXTRAIT DU RAPPORT MONTI.....</b>	<b>21</b>
<b>JURISPRUDENCE ET LEGISLATION PAR DOMAINE .....</b>	<b>25</b>
<b>1. La libre circulation des marchandises .....</b>	<b>27</b>
Arrêt du 10 décembre 1968, Commission/Italie, 7/68.....	29
Arrêt du 5 février 1963, Van Gend en Loos, 26/62.....	33
Arrêt du 1 <sup>er</sup> juillet 1969, Commission/Italie, 24/68.....	39
Arrêt du 12 juillet 1983, Commission/Royaume-Uni, 170/78.....	43
Arrêt du 11 juillet 1974, Dassonville, 8/74 .....	49
Arrêt du 9 décembre 1997, Commission/France, C-265/95 .....	53
Arrêt du 10 juillet 1984, Campus Oil, 72/83 .....	61
Arrêt du 11 novembre 1997, Ballantine, C-349/95 .....	65
Arrêt du 20 février 1979, Rewe dit « Cassis de Dijon », 120/78.....	75
Communication de la Commission sur l'arrêt Cassis de Dijon .....	81
Arrêt du 26 juin 1997, Familiapress, C-368/95 .....	83
Arrêt du 9 juillet 1992, Commission/Belgique, C-2/90.....	89
Arrêt du 24 novembre 1993, Keck et Mithouard, C-267 et 269/91 .....	95
Arrêt du 8 mars 2001, Gourmet, C-405/98.....	99
Arrêt du 23 février 2006, A-Punkt, C-441/04 .....	107
Arrêt du 10 février 2009, Commission/Italie, C-110/05.....	113
Arrêt du 8 novembre 1979, Groenveld, 15/79.....	125
Arrêt du 16 décembre 2008, Gysbrechts, C-205/07 .....	129
Conclusions de l'Avocat Général M.M. Poiares Maduro, rendues sous l'arrêt Alfa Vita, aff. jtes C-158/04 et 159/04.....	139
<b>2. La libre circulation des personnes.....</b>	<b>151</b>
Arrêt du 12 décembre 1974, Walrave, 36/74.....	153
Arrêt du 4 décembre 1974, Van Duyn, 41/74.....	159
Arrêt du 13 février 1985, Gravier, 293/83.....	165
Arrêt du 6 juin 2000, Angonese, C-281/98 .....	171
Arrêt du 3 juillet 1986, Lawrie-Blum, 66/85.....	177
Arrêt du 15 décembre 1995, Bosman, C-415/93 .....	183
Arrêt du 12 mai 1998, Martinez Sala, C-85/96 .....	197
Arrêt du 7 juillet 1992, Singh, C-370/90.....	207
Arrêt du 20 septembre 2001, Grzelczyk, C-184/99 .....	213
Arrêt du 17 septembre 2002, Baumbast, C-413/99 .....	223
Arrêt du 19 octobre 2004, Chen, C-200/02 .....	237
Arrêt du 15 mars 2005, Bidar, C-209/03.....	245
Arrêt du 25 juillet 2008, Metock, C-127/08 .....	255
Arrêt du 14 octobre 2008, Grunkin-Paul, C-353/06 .....	267
Arrêt du 8 mars 2011, Zambrano, C-34/09 .....	273

Arrêt du 5 mai 2011, McCarthy, C-434/09 .....	283
Arrêt du 15 novembre 2011, Dereci, C-256/11 .....	291
Directive 2004/38/CE.....	301
<b>3. La liberté d'établissement.....</b>	<b>317</b>
Arrêt du 21 juin 1974, Reyners, 2/74 .....	319
Arrêt du 27 septembre 1988, Daily Mail, 81/87.....	325
Arrêt du 5 octobre 2004, CaixaBank France, C-442/02 .....	331
Arrêt du 5 octobre 1994, TV10, C-23/93 .....	335
Arrêt du 9 mars 1999, Centros, C-212/97 .....	341
<b>4. La libre prestation de services.....</b>	<b>348</b>
Arrêt du 3 décembre 1974, Van Binsbergen, 33/74 .....	349
Arrêt du 10 mai 1995, Alpine Investissements, C-384/93.....	355
Arrêt du 16 mai 2006, Watts, C-372/04 .....	363
Arrêt du 8 septembre 2009, Bwin, C-42/07.....	387
Directive 2006/123/CE.....	397
<b>5. Le droit européen de la concurrence .....</b>	<b>439</b>
Arrêt du 13 juillet 1966, Consten et Grundig, affaires jointes 56 et 58/64.....	441
Arrêt du 27 mars 2012, Post Danmark, C-209/10 .....	451

# **ÉTATS MEMBRES DE L'UNION EUROPÉENNE**

## Liste des États membres de l'UE

Allemagne	Italie
Autriche	Lettonie
Belgique	Lituanie
Bulgarie	Luxembourg
Chypre	Malte
Croatie	Pays-Bas
Danemark	Pologne
Espagne	Portugal
Estonie	République Tchèque
Finlande	Roumanie
France	Royaume-Uni
Grèce	Slovaquie
Hongrie	Slovénie
Irlande	Suède

# **TABLES DES MATIÈRES DES TRAITÉS**

## **Question à propos des tables des matières des traités**

1. Nommez trois domaines de compétence de l'Union présents dans les traités actuels qui n'étaient pas mentionnés dans le Traité de Rome.
2. Quels autres changements remarquez-vous ?

# **TRAITÉ DE ROME**

**du 25 mars 1957**

## **PREMIÈRE PARTIE — Les principes**

## **DEUXIÈME PARTIE — Les fondements de la Communauté**

### **TITRE I — La libre circulation des marchandises**

#### Chapitre 1 — L'Union douanière

##### Section 1 — L'élimination des droits de douane entre les États membres

##### Section 2 — L'établissement du tarif douanier commun

#### Chapitre 2 — L'élimination des restrictions quantitatives entre les États membres

### **TITRE II — L'agriculture**

### **TITRE III — La libre circulation des personnes, des services et des capitaux**

#### Chapitre 1 — Les travailleurs

#### Chapitre 2 — Le droit d'établissement

#### Chapitre 3 — Les services

#### Chapitre 4 — Les capitaux

### **TITRE IV — Les transports**

## **TROISIÈME PARTIE — La politique de la Communauté**

### **TITRE I — Les règles communes**

#### Chapitre 1 — Les règles de concurrence

##### Section première — Les règles applicables aux entreprises

##### Section deuxième — Les pratiques de dumping

##### Section troisième — Les aides accordées par les États

#### Chapitre 2 — Dispositions fiscales

#### Chapitre 3 — Le rapprochement des législations

### **TITRE II — La politique économique**

#### Chapitre 1 — La politique de conjoncture

#### Chapitre 2 — La balance des paiements

#### Chapitre 3 — La politique commerciale

### **TITRE III — La politique sociale**

#### Chapitre 1 — Dispositions sociales

#### Chapitre 2 — Le fonds social européen

### **TITRE IV — La banque européenne d'investissement**

## **QUATRIÈME PARTIE — L'association des pays et territoires d'outre-mer**

**CINQUIÈME PARTIE — Les institutions de la Communauté**

TITRE I — Dispositions institutionnelles

Chapitre 1 — Les institutions

Section première — L'Assemblée

Section deuxième — Le Conseil

Section troisième — La Commission

Section quatrième — La Cour de Justice

Chapitre 2 — Dispositions communes à plusieurs institutions

Chapitre 3 — Le Comité économique et social

TITRE II — Dispositions financières

# **TRAITÉ SUR L'UNION EUROPÉENNE**

**(tel que modifié par le traité de Lisbonne)**

Préambule

TITRE I — Dispositions communes

TITRE II — DISPOSITIONS RELATIVES AUX PRINCIPES DÉMOCRATIQUES

TITRE III — DISPOSITIONS RELATIVES AUX INSTITUTIONS

TITRE IV — DISPOSITIONS SUR LES COOPÉRATIONS RENFORCÉES

TITRE V — DISPOSITIONS GÉNÉRALES RELATIVES À L'ACTION EXTÉRIEURE DE L'UNION ET DISPOSITIONS SPÉCIFIQUES CONCERNANT LA POLITIQUE ÉTRANGÈRE ET DE SÉCURITÉ COMMUNE

Chapitre 1 — Dispositions générales relatives à l'action extérieure de l'Union

Chapitre 2 — Dispositions spécifiques concernant la politique étrangère et de sécurité commune

Section 1 Dispositions communes

Section 2 Dispositions concernant la politique de sécurité et de défense commune

TITRE VI — DISPOSITIONS FINALES

# **TRAITÉ SUR LE FONCTIONNEMENT DE L'UNION EUROPÉENNE**

(ex-traité instituant la Communauté européenne, tel qu'issu du traité de Lisbonne)

Préambule

**PREMIÈRE PARTIE — Les principes (art. 1er à 17)**

TITRE I — Catégories et domaines de compétences de l'Union (art. 2 à 6)

TITRE II — Dispositions d'application générale (art. 7 à 17)

**DEUXIÈME PARTIE — Non discrimination et citoyenneté de l'Union (art. 18 à 25)**

**TROISIÈME PARTIE — Les politiques et actions internes de l'Union (art. 26 à 197)**

TITRE I — Le marché intérieur (art. 26 et 27)

TITRE II — La libre circulation des marchandises (art. 28 à 37)

Chapitre 1 — L'union douanière (art. 30 à 32)

Chapitre 2 — La coopération douanière (art. 33)

Chapitre 3 — L'interdiction des restrictions quantitatives entre les États membres (art. 34 à 37)

TITRE III — L'agriculture et la pêche (art. 38 à 44)

TITRE IV — La libre circulation des personnes, des services et des capitaux (art. 45 à 66)

Chapitre 1 — Les travailleurs (art. 45 à 48)

Chapitre 2 — Le droit d'établissement (art. 49 à 55) 7

Chapitre 3 — Les services (art. 56 à 62)

Chapitre 4 — Les capitaux et les paiements (art. 63 à 66)

TITRE V — L'espace de liberté, de sécurité et de justice (art. 67 à 89)

Chapitre 1 — Dispositions générales (art. 67 à 76)

Chapitre 2 — Politiques relatives aux contrôles aux frontières, à l'asile et à l'immigration (art. 77 à 80)

Chapitre 3 — Coopération judiciaire en matière civile (art. 81)

Chapitre 4 — Coopération judiciaire en matière pénale (art. 82 à 86)

Chapitre 5 — Coopération policière (art. 87 à 89)

TITRE VI — Les transports (art. 90 à 100)

TITRE VII — Les règles communes sur la concurrence, la fiscalité et le rapprochement des législations (art. 101 à 118)

Chapitre 1 — Les règles de concurrence (art. 101 à 109)

Section 1 — Les règles applicables aux entreprises (art. 101 à 106)

Section 2 — Les aides accordées par les États (art. 107 à 109)

Chapitre 2 — Dispositions fiscales (art. 110 à 113)

Chapitre 3 — Le rapprochement des législations (art. 114 à 118)

TITRE VIII — La politique économique et monétaire (*art. 119 à 144*)  
Chapitre 1 — La politique économique (*art. 120 à 126*)  
Chapitre 2 — La politique monétaire (*art. 127 à 133*)  
Chapitre 3 — Dispositions institutionnelles (*art. 134 et 135*)  
Chapitre 4 — Dispositions propres aux états membres dont la monnaie est l'euro (*art. 136 à 138*)  
Chapitre 5 — Dispositions transitoires (*art. 139 à 144*)  
TITRE IX — Emploi (*art. 145 à 150*)  
TITRE X — Politique sociale (*art. 151 à 161*)  
TITRE XI — Le fonds social européen (*art. 162 à 164*)  
TITRE XII — Éducation, formation professionnelle, jeunesse et sport (*art. 165 et 166*)  
TITRE XIII — Culture (*art. 167*)  
TITRE XIV — Santé publique (*art. 168*)  
TITRE XV — Protection des consommateurs (*art. 169*)  
TITRE XVI — Réseaux transeuropéens (*art. 170 à 172*)  
TITRE XVII — Industrie (*art. 173*)  
TITRE XVIII — Cohésion économique, sociale et territoriale (*art. 174 à 178*)  
TITRE XIX — Recherche et développement technologique et espace (*art. 179 à 190*)  
TITRE XX — Environnement (*art. 191 à 193*)  
TITRE XXI — Énergie (*art. 194*)  
TITRE XXII — Tourisme (*art. 195*)  
TITRE XXIII — Protection civile (*art. 196*)  
TITRE XXIV — Coopération administrative (*art. 197*)  
**QUATRIÈME PARTIE — L'association des pays et territoires d'outre— mer**  
**(art. 198 à 204)**  
**CINQUIÈME PARTIE — L'action extérieure de l'Union (art. 205 à 222)**  
TITRE I — Dispositions générales relatives à l'action extérieure de l'Union (*art. 205*)  
TITRE II — La politique commerciale commune (*art. 206 et 207*)  
TITRE III — La coopération avec les pays tiers et l'aide humanitaire (*art. 208 à 214*)  
Chapitre 1 — Coopération au développement (*art. 208 à 211*)  
Chapitre 2 — Coopération économique, financière et technique avec les pays tiers (*art. 212 et 213*)  
Chapitre 3 — L'aide humanitaire (*art. 214*)  
TITRE IV — Les mesures restrictives (*art. 215*)  
TITRE V — Accords internationaux (*art. 216 à 219*)

TITRE VI — Relations de l'Union avec les organisations internationales et les pays tiers et délégations de l'Union (*art. 220 et 221*)

TITRE VII — Clause de solidarité (*art. 222*)

**SIXIÈME PARTIE — Dispositions institutionnelles et financières (*art. 223 à 334*)**

TITRE I — Dispositions institutionnelles (*art. 223 à 309*)

Chapitre 1 — Les institutions (*art. 223 à 287*)

Section 1 — Le Parlement européen (*art. 223 à 234*)

Section 2 — Le Conseil européen (*art. 235 et 236*)

Section 3 — Le Conseil (*art. 237 à 243*)

Section 4 — La Commission (*art. 244 à 250*)

Section 5 — La Cour de justice de l'Union européenne (*art. 251 à 281*)

Section 6 — La Banque Centrale Européenne (*art. 282 à 284*)

Section 7 — La Cour des comptes (*art. 285 à 287*)

Chapitre 2 — Actes juridiques de l'Union, procédures d'adoption et autres dispositions (*art. 288 à 299*)

Section 1 — Les actes juridiques de l'Union (*art. 288 à 292*)

Section 2 — Procédures d'adoption des actes et autres dispositions (*art. 293 à 299*)

Chapitre 3 — Les organes consultatifs de l'Union (*art. 300 à 307*)

Section 1 — Le Comité économique et social (*art. 301 à 304*)

Section 2 — Le Comité des régions (*art. 305 à 307*)

Chapitre 4 — La banque européenne d'investissement (*art. 308 et 309*)

TITRE II — Dispositions financières (*art. 310 à 325*)

Chapitre 1 — Les ressources propres de l'Union (*art. 311*)

Chapitre 2 — Le cadre financier pluriannuel (*art. 312*)

Chapitre 3 — Le budget annuel de l'Union (*art. 313 à 316*)

Chapitre 4 — L'exécution du budget et la décharge (*art. 317 à 319*)

Chapitre 5 — Dispositions communes (*art. 320 à 324*)

Chapitre 6 — La lutte contre la fraude (*art. 325*)

TITRE III — Coopérations renforcées (*art. 326 à 334*)

**SEPTIÈME PARTIE — Dispositions générales et finales (*art. 335 à 358*)**

# EXTRAIT DU RAPPORT MONTI

## Questions

1. Qui est Mario Monti (si vous ne savez pas, cherchez sur internet) ?
2. Y a-t-il plus de règlements ou plus de directives dans le droit du marché unique?
3. Quel est l'avis de Mario Monti sur le type d'instrument juridique à privilégier? Quels sont ses arguments ? Identifiez-les dans tout le texte.
4. Qu'entend-on par « 28ème régime »?
5. Dans le domaine du marché intérieur, quel est le principal problème dans la mise en œuvre du droit européen ?

**« UNE NOUVELLE STRATÉGIE POUR LE MARCHÉ UNIQUE : AU SERVICE DE L'ÉCONOMIE ET DE LA SOCIÉTÉ EUROPÉENNES », Rapport au Président de la Commission européenne José Manuel Barroso présenté par Mario Monti le 9 mai 2010.**

(...)

**4.1. Réglementer le marché unique, «ma non troppo»**

Aujourd'hui, l'acquis communautaire comprend 1521 directives et 976 règlements sur les divers domaines de la politique du marché unique. Une action visant à approfondir le marché unique ne devrait donc pas nécessiter une nouvelle vague de règlements et de directives telle que celle qui a suivi le livre blanc de 1985. De plus, le programme «Mieux légiférer» de l'UE établit des règles strictes quant à la manière de concevoir les nouvelles dispositions législatives. Il n'en reste pas moins utile de se pencher sur le problème des modes de réglementation et des méthodes d'élaboration des politiques afin de décider lesquels sont les plus appropriés pour réglementer le marché unique.

Actuellement, 80 % des règles du marché unique sont établies au moyen de directives. Celles-ci ont l'avantage de permettre l'ajustement de la réglementation aux situations et aux préférences locales. Les inconvénients en sont, d'une part, le délai qui s'écoule entre l'adoption à l'échelon de l'UE et la mise en œuvre sur le terrain et, d'autre part, les risques de surréglementation et d'absence de mise en œuvre au niveau national. Le débat récent sur la réglementation dans le domaine des services financiers a démontré les atouts d'un cadre réglementaire européen unique. De plus en plus d'arguments incitent donc à préférer les règlements aux directives parmi les techniques juridiques de réglementation du marché unique. Un règlement offre les avantages de la clarté, de la prévisibilité et de l'efficacité. Il permet aux citoyens et entreprises d'être sur un pied d'égalité et offre un plus grand potentiel du point de vue des recours possibles pour les entreprises et les particuliers. Cependant, le règlement n'est pas la panacée. Son utilisation n'est appropriée que si certaines conditions préalables, juridiques et de fond, sont remplies. Il se peut même qu'il n'améliore pas l'efficacité du processus, si le débat qui aurait eu lieu à l'échelon national au moment de la transposition d'une directive est déplacé vers l'échelon européen, au moment de l'adoption du règlement par le Conseil et le Parlement.

Le règlement peut être le moyen d'harmonisation le plus approprié pour réglementer des secteurs qui ne le sont pas encore; il est plus facile à utiliser lorsque les domaines concernés ne permettent qu'une interaction limitée entre la réglementation de l'UE et les systèmes nationaux. Dans d'autres cas, lorsque l'harmonisation d'emblée n'est pas la solution, il vaut la peine d'examiner l'idée d'un vingt-huitième régime, c'est-à-dire un cadre européen qui peut se substituer aux règles nationales, mais ne les remplace pas. L'avantage du 28e régime est qu'il accroît le nombre d'options à la disposition des entreprises et des citoyens actifs dans le marché unique : si le marché unique est leur principal champ d'action, ils peuvent opter pour un cadre juridique standard et unique, valable dans tous les États membres; s'ils évoluent dans un cadre principalement national, ils continueront à dépendre du régime national. Ce modèle offre aussi l'avantage de constituer un point de référence et un incitant à la convergence des régimes nationaux. À ce jour, le modèle du 28e régime n'a reçu que peu d'attention, excepté dans le cas du statut de la société privée européenne. Il devrait faire l'objet d'un examen plus approfondi en ce qui concerne les travailleurs expatriés, ou encore dans le domaine des contrats commerciaux, où un cadre de référence pourrait lever des obstacles aux transactions transfrontalières.

Pour une réglementation intelligente, les méthodes d'élaboration des politiques sont aussi importantes que les techniques juridiques. Réglementer de façon intelligente, cela signifie réglementer en connaissant précisément les facteurs en jeu et en étant parfaitement conscient des incidences potentielles sur l'économie, sur le contexte social et sur l'environnement. L'engagement de l'UE à mieux légiférer doit être maintenu. Les analyses d'impact et les consultations des parties intéressées ont démontré leurs avantages du point de vue de la qualité de la réglementation, de la transparence et de la responsabilité. Elles constituent des éléments clés d'une réforme efficace du marché unique. Il y aurait lieu de prêter une plus grande attention à la dimension sociale, en tenant l'engagement de réaliser de véritables «analyses d'impact social» fondées sur l'élaboration de méthodes plus perfectionnées et sur des informations statistiques de meilleure qualité.

Il est crucial, pour que le processus législatif soit véritablement démocratique et légitime, que toutes les catégories de parties intéressées y aient accès largement et de façon égale. L'une des caractéristiques positives du système de l'UE est qu'il demeure plus résistant au détournement de la réglementation que beaucoup de systèmes politiques nationaux. Cet avantage devrait être préservé. Le registre des

représentants d'intérêts représente d'ailleurs un pas dans cette direction. La Commission devrait aussi faire en sorte que tous les groupements d'intérêts, notamment ceux qui représentent des intérêts diffus, comme les ONG de protection de l'environnement ou les organisations de consommateurs, aient accès à ses groupes de travail et comités. Tous les comités et groupes de travail devraient être inscrits dans un registre librement accessible. Si nécessaire, la Commission devrait limiter leur nombre. En effet, la prolifération des comités nuit à la cohérence des politiques et peut empêcher la pleine participation au processus décisionnel des organisations de la société civile, dont les effectifs et les ressources sont parfois limités.

La réglementation du marché unique pourrait gagner en efficacité si l'on se concentrait davantage sur des secteurs entiers et moins sur des interventions individuelles, et si la priorité était accordée non à la mesure des incidences *ex ante*, mais à l'évaluation *ex post* de ce qui fonctionne ou ne fonctionne pas dans un domaine donné. Depuis le réexamen du marché unique en 2007, la surveillance du marché a été davantage utilisée pour déceler les besoins en réglementation sur la base d'une analyse globale du fonctionnement des marchés tout au long de la chaîne d'approvisionnement. Les premières applications de cette méthode montrent qu'elle est adéquate, mais qu'elle comporte des difficultés spécifiques. En effet, une telle analyse du marché nécessite des investissements importants en temps et en ressources, un objectif précis et un champ d'application bien défini. Elle devrait être utilisée comme un outil ciblé pour examiner certains secteurs dans lesquels il a été décidé que de nouvelles mesures seraient prises en priorité. Il pourrait s'agir non seulement de secteurs mûrs dans lesquels des blocages et des dysfonctionnements peuvent être décelés, mais aussi de secteurs de marché nouveaux ou émergents, le but étant alors d'examiner comment une action de l'UE peut les aider à réaliser tout leur potentiel de croissance. Le point de vue du consommateur et l'appréciation de l'état de la mise en œuvre de la réglementation de l'UE devraient faire partie intégrante de l'analyse du marché.

Pour bien fonctionner, les marchés ont besoin de règles, mais ces règles doivent être opérationnelles et encourager l'activité économique de façon adaptée. Une réglementation intelligente, en plus d'être de bonne qualité, n'impose pas d'obligations administratives non nécessaires aux entreprises et aux citoyens et n'entraîne pas de coûts de conformité excessifs. Poursuivre fermement la mise en œuvre du programme de simplification et la réduction des charges administratives, c'est contribuer fortement à augmenter les chances des PME et des entrepreneurs face à la crise économique. Enfin, des mesures de ce type sont aussi cruciales pour battre en brèche l'idée selon laquelle le marché unique est synonyme de règlements trop détaillés et inutiles. Il conviendrait que la Commission fasse tous les efforts possibles pour atteindre l'objectif de réduction de 25 % des coûts administratifs d'ici à 2012. Parallèlement, les États membres devraient s'engager à ne pas réintroduire de charges administratives sous forme de dispositions qui se superposeraient à la réglementation de l'UE.

Recommandations clés :

- ⇒ • avoir recours, si possible, à des règlements plutôt qu'à des directives,
- ⇒ • utiliser le 28<sup>e</sup> régime comme solution ad hoc, selon le cas.

#### **4.2. Mieux faire appliquer les règles**

Le marché unique est une construction fondée sur le droit. Il est donc crucial que les États membres prennent au sérieux leur obligation de réaliser la transposition dans les délais prévus et d'appliquer correctement les règles dont ils ont convenu.

Le dernier tableau d'affichage du marché intérieur de la Commission montre que le déficit de transposition est le plus faible jamais enregistré dans l'UE, avec une moyenne de 0,7 %, ce qui est même inférieur à l'objectif de 1 % fixé par les chefs d'État ou de gouvernement. Cependant, une analyse plus approfondie met en lumière un déficit de conformité aussi persistant qu'alarmant.

Le marché unique reste très fragmenté. Fin 2009, 74 directives concernant le marché unique n'avaient pas encore sorti tous leurs effets dans l'UE en raison de l'absence de mesures nationales de transposition dans un ou plusieurs États membres. En d'autres termes, le marché unique est un moteur qui fonctionne à environ 95 % de sa capacité. Les États membres adoptent en outre une attitude plutôt souple envers les délais de transposition. En moyenne, ils s'accordent neuf mois supplémentaires après l'expiration du délai pour adopter leurs dispositions législatives d'exécution. Certains sont encore plus généreux et, pour 16 directives, se sont octroyé plus de deux ans. Dans l'ensemble, 55 % des directives de l'UE ne sont pas transposées dans le délai prévu. Et même lorsque la transposition des règles du marché unique s'effectue à temps et de façon égale, il se peut que leur mise en œuvre soit inégale. Si l'on additionne les cas de non-

transposition et les cas de transposition incorrecte, le déficit de conformité moyen pour l'ensemble de l'UE ces dernières années varie entre 1,5 et 1,8 %. En ce qui concerne les infractions, le tableau n'est pas idyllique non plus. Fin 2009, 1206 procédures étaient ouvertes. Si le nombre d'infractions est resté assez stable au fil des années, ce n'est pas le cas de la durée des procédures. Celle-ci a augmenté : elle est désormais de 28 mois pour les 15 États membres les plus anciens et de 16 mois pour les 12 autres pays. Une affaire sur cinq met plus de trois ans à être résolue ou portée devant la Cour. Même en ce qui concerne les règlements, la mise en œuvre administrative peut poser problème. Sur le terrain, la législation se révèle souvent très différente des dispositions inscrites dans le cadre réglementaire unique. Ce «patchwork réglementaire» constitue une menace grave pour la crédibilité et la réputation du marché unique.

Paradoxalement, les 12 pays qui respectent le moins les délais de transposition sont ceux qui appartiennent à la zone euro. De la même façon, les membres de la zone euro sont parmi les premiers en nombre de transpositions tardives ou incorrectes des directives.

Le fait que la majorité des mesures nationales de transposition requises soient adoptées en retard n'est pas simplement un problème de cohérence juridique et de transparence du système : le retard de transposition nuit à l'efficacité de la réglementation. Sur le plan des procédures d'infraction, les membres de la zone euro font en moyenne, ici aussi, nettement moins bien que les pays qui n'ont pas adopté l'euro.

Ainsi, si l'UE veut relancer le marché unique, il y a de bonnes raisons de prendre l'exécution des règles très au sérieux. Aujourd'hui, cette question de l'exécution est difficile, parce qu'on observe en la matière aussi bien des succès que des échecs, des innovations que des problèmes anciens. La Commission a fait de l'application correcte de la législation de l'UE une de ses priorités dans le cadre de son programme «Mieux légiférer». Les mesures préventives ont été renforcées, en partenariat avec les États membres. La procédure d'infraction est utilisée de manière plus efficace et plus ciblée. Des garanties en matière de transparence ont été instaurées sous la pression du Parlement européen et du Médiateur, par exemple le système de gestion des plaintes CHAP. De nouveaux outils ont été créés pour faciliter la résolution informelle de problèmes; il s'agit notamment des mécanismes très efficaces que sont SOLVIT et le projet précurseur «EU Pilot». Néanmoins, le fonctionnement du mécanisme d'exécution n'a pas tellement évolué. Beaucoup estiment qu'il est loin d'être satisfaisant.

La dure réalité est que le système décentralisé, dans lequel les États membres sont responsables de la mise en œuvre de la législation de l'UE et la Commission contrôle leur action, présente de nombreux avantages mais ne peut pas assurer la conformité totale et homogène aux dispositions. L'exécution forcée sous forme de recours introduits par les entreprises et les particuliers constitue un outil complémentaire, mais comporte aussi ses limites. Cependant, il n'est ni possible ni souhaitable de surveiller le marché unique depuis Bruxelles exclusivement.

Pour sortir de ce piège du manque de conformité, il est nécessaire de renforcer les mécanismes d'exécution, aussi bien au niveau central (procédure d'infraction) que sur le terrain (actions en justice des entreprises et des particuliers). Parallèlement, il est crucial d'envisager sérieusement une nouvelle approche fondée sur la gouvernance en réseau et le partenariat. Cette nouvelle approche trouverait sa meilleure application dans le règlement extrajudiciaire des conflits et dans la coopération entre la Commission et les administrations nationales.

L'objectif final serait d'élaborer un système d'exécution cohérent dans lequel les procédures d'infraction, les mécanismes informels de résolution de problèmes et les actions des entreprises et des particuliers devant les tribunaux nationaux formeraient un réseau intégré de voies de recours contre les infractions au droit de l'UE. Il est nécessaire que l'ensemble du système exerce une pression concertée pour assurer le respect de ce droit, et qu'il existe des passerelles et des procédures de coordination appropriées entre les différents éléments du système. (...)

**JURISPRUDENCE ET LÉGISLATION  
PAR DOMAINE**



## **1. La libre circulation des marchandises**



## Arrêt du 10 décembre 1968, Commission/Italie, 7/68

### I. Questions

1. Par quelle voie de recours la Cour a-t-elle été saisie dans cette affaire ?
2. Quelle est la règle de droit en cause à titre principal ?
3. **Comment la Cour définit-elle une marchandise ?**
4. Les œuvres d'art sont-elles considérées comme des marchandises ?
5. Selon vous, les déchets pourraient-ils être considérés comme des marchandises selon la jurisprudence de la Cour ?

Dans l'affaire 7/68

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES, partie requérante,

(...)

Contre

RÉPUBLIQUE ITALIENNE, partie défenderesse,

(...)

ayant pour objet de faire reconnaître que la République italienne, en continuant à percevoir, après le 1<sup>er</sup> janvier 1962, à l'exportation, vers les autres États membres de la Communauté, d'objets présentant un intérêt artistique, historique, archéologique ou ethnographique, la taxe progressive prévue par la loi no 1089 du 1<sup>er</sup> juin 1939, a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu [des articles 28 et 30 TFUE],

LA COUR

(...)

#### **A - De la recevabilité**

(...)

#### **B - Quant au fond**

##### **1. Sur le champ d'application de la taxe litigieuse**

(...)

Attendu qu'aux termes de l'article [28 TFUE], la Communauté est fondée sur une union douanière « qui s'étend à l'ensemble des échanges de marchandises » ;

Que par marchandises, au sens de cette disposition, il faut entendre les produits appréciables en argent et susceptibles, comme tels, de former l'objet de transactions commerciales ;

Que les produits visés par la loi italienne, quelles que soient par ailleurs les qualités qui les distinguent des autres biens du commerce, partagent cependant avec ces derniers la caractéristique d'être appréciables en argent et de pouvoir ainsi former l'objet de transactions commerciales ;

Que cette façon de voir correspond d'ailleurs à l'économie de la loi italienne elle-même, qui fixe la taxe litigieuse en fonction de la valeur des objets en question ;

Qu'il résulte des considérations ci-dessus que ces biens sont soumis aux règles du marché commun, sous réserve des seules dérogations expressément prévues par le traité ;

##### **2. Sur la qualification de la taxe litigieuse au regard [des articles 28 et 30 TFUE]**

Attendu qu'à l'estimation de la Commission, la taxe litigieuse constitue une taxe d'effet équivalant à un droit de douane à l'exportation et qu'à ce titre la perception de cette taxe aurait dû être supprimée, conformément [aux articles 28 et 30 TFUE], au plus tard à la fin de la première étape du marché commun, soit à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1962 ;

Que la défenderesse conteste cette qualification de la taxe litigieuse, celle-ci poursuivant un but propre qui est d'assurer la protection et la sauvegarde du patrimoine artistique, historique et archéologique existant sur le territoire national ;

Que, de ce fait, cette taxe n'aurait en réalité aucune nature fiscale, les recettes qu'elle procure au budget étant d'ailleurs insignifiantes ;

Attendu que [les articles 28 et 30 TFUE] interdi[sent] la perception, dans les rapports entre États membres, de tout droit de douane à l'exportation et de toute taxe ayant un effet équivalent, c'est-à-dire de toute taxe qui, en altérant le prix d'une marchandise exportée, a sur la libre circulation de cette marchandise la même incidence restrictive qu'un droit de douane ;

Que cette disposition n'établit aucune distinction selon le but poursuivi par la perception des droits et taxes dont elle prévoit la suppression ;

Qu'il n'est pas nécessaire d'analyser la notion de fiscalité mise par la partie défenderesse à la base de son argumentation sur ce point, alors que les dispositions de la section du traité concernant l'élimination des droits de douane entre les États membres excluent le maintien des droits de douane et des taxes d'effet équivalent sans distinguer à cet égard entre ceux qui ont ou n'ont pas un caractère fiscal ;

Qu'en freinant le commerce d'exportation des biens en question par le moyen d'une charge pécuniaire qui grève le prix des objets exportés, la taxe litigieuse tombe sous les termes [des articles 28 et 30 TFUE] ;

(...)

**Par ces motifs,**

(...)

LA COUR

Rejetant toutes autres conclusions plus amples ou contraires, déclare et arrête :

1) Le recours est recevable ;

2) La République italienne, en continuant à percevoir, après le 1<sup>er</sup> janvier 1962, à l'exportation vers les autres États membres de la Communauté d'objets présentant un intérêt artistique, historique, archéologique ou ethnographique, la taxe progressive prévue par l'article 37 de la loi du 1<sup>er</sup> juin 1939, no 1089, a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu [des articles 28 et 30 TFUE] ;

(...)



## **Arrêt du 5 février 1963, Van Gend en Loos, 26/62**

### **I. Questions**

1. Qui peut invoquer à son profit la liberté de circulation des marchandises ?
2. **Quel est le terme juridique applicable à l'article 30 TFUE qui traduit cette propriété ?**
3. Cet arrêt est très important dans l'histoire de la construction européenne, à votre avis pourquoi ?

### **II. Remarque**

- Gardez à l'esprit vos réponses aux questions ci-dessus et comparez avec les autres libertés étudiées dans la suite du cours.

Dans l'affaire 26-62 entre

LA SOCIETE N.V. ALGEMENE TRANSPORT - EN EXPEDITIE ONDERNEMING VAN GEND ET LOOS, avec siège à Utrecht,

(...)

Et

L'ADMINISTRATION FISCALE NÉERLANDAISE,

(...)

LA COUR

(...)

Rend le présent arrêt.

[...]

Résumé des faits : La société Van Gend en Loos importait des produits chimiques (de l'urée-formaldéhyde) de l'Allemagne vers les Pays-Bas. Le droit d'entrée réclamé à la société avait considérablement augmenté via une modification de la classification des marchandises importées vers une catégorie à laquelle s'appliquait un droit d'entrée plus élevé que sous la catégorie précédente. La société soutenait qu'en augmentant ainsi, après l'entrée en vigueur du traité C.E.E., le droit d'entrée sur le produit litigieux, le gouvernement néerlandais avait violé [l'article 30 TFUE], qui prévoit que les États membres s'abstiendront d'introduire entre eux de nouveaux droits de douane à l'importation et à l'exportation ou taxes d'effet équivalent, et d'augmenter ceux qu'ils appliquent dans leurs relations commerciales mutuelles. La Tariefcommissie, devant laquelle le litige avait été porté, décide de soumettre à la Cour les deux questions préjudicielles suivantes :

1° Si l'article [30 TFUE] a un effet interne, en d'autres termes, si les justiciables peuvent faire valoir, sur la base de cet article, des droits individuels que le juge doit sauvegarder;

2° Dans l'affirmative, si l'application d'un droit d'entrée de 8 % à l'importation aux Pays-Bas, par la requérante au principal, d'urée-formaldéhyde en provenance de la république fédérale d'Allemagne a représenté une augmentation illicite au sens de l'article [30 TFUE] ou bien s'il s'est agi en l'espèce d'une modification raisonnable du droit d'entrée applicable avant le 1er mars 1960 qui, bien que constituant une augmentation du point de vue arithmétique, ne doit pas être considérée comme interdite aux termes de l'article [30 TFUE].

[...]

## **I - Quant à la procédure**

Attendu que la régularité de la procédure de la demande de décision préjudicielle adressée en vertu de l'article [267 TFUE] à la Cour par la Tariefcommissie, juridiction au sens de cet article, ne fait l'objet d'aucune objection ;

Que par ailleurs la demande à cet égard ne donne lieu à aucune critique d'office.

## **II - Quant à la première question**

### **A - De la compétence de la Cour**

Attendu que le gouvernement des Pays-Bas et le gouvernement belge contestent la compétence de la Cour, au motif qu'il s'agirait en l'espèce d'une demande relative non à l'interprétation mais à l'application du traité dans le cadre du droit constitutionnel des Pays-Bas ;

Que plus particulièrement la Cour ne serait pas compétente pour se prononcer sur une prééminence à reconnaître, le cas échéant, aux dispositions du traité C.E.E. soit sur la législation néerlandaise, soit sur

d'autres accords passés par les Pays-Bas et intégrés dans leur droit national ; que la solution d'un tel problème tomberait sous la compétence exclusive des juridictions nationales, sous réserve d'un recours selon les conditions fixées par les articles [258 et 259 TFUE] ;

Attendu cependant qu'en l'espèce la Cour n'est pas appelée à juger de l'application du traité selon les principes du droit interne néerlandais, qui reste du ressort des juridictions nationales, mais qu'il lui est demandé exclusivement, conformément à l'article [267], a, [TFUE], d'interpréter la portée de l'article [30 TFUE] dans le cadre du droit communautaire et sous l'aspect de son incidence sur les particuliers ;

Que ce moyen manque donc de base en droit ;

(...)

## **B - Quant au fond**

Attendu que la Tariefcommissie pose en premier lieu la question de savoir si l'article [30 TFUE] a un effet immédiat en droit interne, dans le sens que les ressortissants des États membres pourraient faire valoir sur la base de cet article des droits que le juge national doit sauvegarder ;

Attendu que pour savoir si les dispositions d'un traité international ont une telle portée il faut en envisager l'esprit, l'économie et les termes ;

Attendu que l'objectif du traité [FUE] qui est d'instituer un marché commun dont le fonctionnement concerne directement les justiciables de la Communauté, implique que ce traité constitue plus qu'un accord qui ne créerait que des obligations mutuelles entre les États contractants ;

Que cette conception se trouve confirmée par le préambule du traité qui, au-delà des gouvernements, vise les peuples, et de façon plus concrète par la création d'organes qui institutionnalisent des droits souverains dont l'exercice affecte aussi bien les États membres que leurs citoyens ;

Qu'il faut d'ailleurs remarquer que les ressortissants des États réunis dans la Communauté sont appelés à collaborer, par le truchement du Parlement européen et du Comité économique et social, au fonctionnement de cette Communauté ;

Qu'en outre le rôle de la Cour de justice dans le cadre de l'article [267 TFUE], dont le but est d'assurer l'unité d'interprétation du traité par les juridictions nationales, confirme que les États ont reconnu au droit communautaire une autorité susceptible d'être invoquée par leurs ressortissants devant ces juridictions ;

Qu'il faut conclure de cet état de choses que la Communauté constitue un nouvel ordre juridique de droit international, au profit duquel les États ont limité, bien que dans des domaines restreints, leurs droits souverains, et dont les sujets sont non seulement les États membres mais également leurs ressortissants ;

Que, partant, le droit communautaire, indépendant de la législation des États membres, de même qu'il crée des charges dans le chef des particuliers, est aussi destiné à engendrer des droits qui entrent dans leur patrimoine juridique ;

Que ceux-ci naissent non seulement lorsqu'une attribution explicite en est faite par le traité, mais aussi en raison d'obligations que le traité impose d'une manière bien définie tant aux particuliers qu'aux États membres et aux institutions communautaires ;

Attendu qu'eu égard à l'économie du traité en matière de droits de douane et taxes d'effet équivalent, il convient de souligner que l'article [28 TFUE], qui fonde la Communauté sur une union douanière, comporte comme règle essentielle l'interdiction de ces droits et taxes ;

Que cette disposition figure en tête de la partie du traité qui définit les « fondements de la Communauté » ; qu'elle se trouve appliquée et explicitée par l'article [30 TFUE] ;

Attendu que le texte de l'article [30 TFUE] énonce une interdiction claire et inconditionnelle qui est une obligation non pas de faire, mais de ne pas faire ;

Que cette obligation n'est d'ailleurs assortie d'aucune réserve des États de subordonner sa mise en œuvre à un acte positif de droit interne ;

Que cette prohibition se prête parfaitement, par sa nature même, à produire des effets directs dans les relations juridiques entre les États membres et leurs justiciables ;

Attendu que l'exécution de l'article [30 TFUE] ne nécessite pas une intervention législative des États ;

Que le fait, par cet article, de désigner les États membres comme sujets de l'obligation de s'abstenir n'implique pas que leurs ressortissants ne puissent en être les bénéficiaires ;

Attendu que, par ailleurs, l'argument tiré des articles [258 et 259 TFUE] qu'ont invoqué les trois gouvernements qui ont présenté à la Cour des observations dans leurs mémoires tombe à faux ;

Qu'en effet la circonstance que le traité, dans les articles susvisés, permet à la Commission et aux États membres d'attirer devant la Cour un État qui n'a pas exécuté ses obligations n'implique pas pour les particuliers l'impossibilité d'invoquer, le cas échéant, devant le juge national ces obligations, tout comme le fait que le traité met à la disposition de la Commission des moyens pour assurer le respect des obligations imposées aux assujettis n'exclut pas la possibilité, dans les litiges entre particuliers devant le juge national, d'invoquer la violation de ces obligations ;

Qu'une limitation aux seules procédures des articles [258 et 259 TFUE] des garanties contre une violation de l'article [30 TFUE] par les États membres supprimerait toute protection juridictionnelle directe des droits individuels de leurs ressortissants ;

Que le recours à ces articles risquerait d'être frappé d'inefficacité s'il devait intervenir après l'exécution d'une décision nationale prise en méconnaissance des prescriptions du traité ;

Que la vigilance des particuliers intéressés à la sauvegarde de leurs droits entraîne un contrôle efficace qui s'ajoute à celui que les articles [258 et 259 TFUE] confient à la diligence de la Commission et des États membres ;

Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que selon l'esprit, l'économie et le texte du traité l'article [30 TFUE] doit être interprété en ce sens qu'il produit des effets immédiats et engendre des droits individuels que les juridictions internes doivent sauvegarder.

### **III - Quant à la deuxième question**

(...)

#### **B - Quant au fond**

Attendu qu'il résulte du texte et de l'économie de l'article [30 TFUE] qu'il faut, pour constater si des droits de douane ou taxes d'effet équivalent ont été augmentés en méconnaissance de la défense y contenue, prendre en considération les droits et taxes effectivement appliqués à la date d'entrée en vigueur du traité ;

Attendu, par ailleurs, qu'au regard de la prohibition de l'article [30 TFUE] une telle augmentation illicite peut provenir aussi bien d'un nouvel agencement du tarif, qui aurait pour conséquence le classement du produit dans une position plus fortement taxée, que d'une majoration proprement dite du taux douanier ;

Attendu qu'il importe peu de savoir de quelle manière l'augmentation des droits de douane est survenue, dès lors que, dans un même État membre, le même produit s'est trouvé, depuis l'entrée en vigueur du traité, imposé à un taux plus élevé ;

Que l'application de l'article [30 TFUE], conformément à l'interprétation qui a été donnée ci-dessus, entre dans la compétence du juge national qui doit rechercher si le produit imposable, en l'espèce l'urée-formaldéhyde en provenance de la république fédérale d'Allemagne, se trouve frappé par les mesures douanières mises en vigueur aux Pays-Bas d'un droit d'importation supérieur à celui qui le grevait au 1<sup>er</sup> janvier 1958 ;

Que la Cour n'est pas compétente pour vérifier à ce sujet le bien-fondé des affirmations contradictoires qui lui ont été présentées au cours de la procédure, mais doit les abandonner à l'appréciation des instances nationales.

(...)

**Par ces motifs,**

(...)

LA COUR

Se prononçant sur la demande à elle soumise à titre préjudiciel par la Tariefcommissie, par décision du 16 août 1962, dit pour droit :

1) L'article [30 TFUE] produit des effets immédiats et engendre dans le chef des justiciables des droits individuels que les juridictions internes doivent sauvegarder ;

2) Pour constater si des droits de douane ou taxes d'effet équivalent ont été augmentés en méconnaissance de la défense contenue à l'article [30 TFUE], il faut prendre en considération les droits et taxes effectivement appliqués par l'État membre dont il s'agit à l'entrée en vigueur du traité ; une telle augmentation peut provenir aussi bien d'un nouvel agencement du tarif qui aurait pour conséquence le classement du produit dans une position plus fortement taxée que d'une majoration du taux douanier appliqué ;

(...)



## **Arrêt du 1<sup>er</sup> juillet 1969, Commission/Italie, 24/68**

### **I. Questions**

- 1. Comment la Cour définit-elle une taxe d'effet équivalent à des droits de douane ?**
2. Le droit de statistique imposé par le gouvernement italien est-il une taxe d'effet équivalent à un droit de douane ?

Dans l'affaire 24-68

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES, (...), partie requérante,

Contre

RÉPUBLIQUE ITALIENNE, (...), partie défenderesse,

(...)

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt.

1 Attendu que la Commission a saisi la Cour en application de l'article [258 TFUE] d'un recours visant à faire reconnaître que la République italienne en percevant un droit de statistique sur les marchandises exportées vers les autres États membres, a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu [des articles 28 et 30 TFUE] ;

2 que le même recours tend également à faire reconnaître qu'en percevant un droit de statistique sur les marchandises soumises à des règlements du Conseil relatifs à certaines organisations communes des marchés agricoles et importées des autres États membres, la République italienne a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu des dispositions combinées [des articles 288 à 292 TFUE] et des articles 21, paragraphe 1, du règlement 120/67/CEE, 19, paragraphe 1, du règlement 121/67/CEE, 13, paragraphe 1, du règlement 122/67/CEE, 13, paragraphe 1, du règlement 123/67/CEE, 22, paragraphe 1, du règlement 804/68/CEE, 22, paragraphe 1, du règlement 805/68/CEE, 23, paragraphe 1, du règlement 359/67/CEE et 3, paragraphe 1, du règlement 136/66/CEE ;

#### **Sur la notion de taxe d'effet équivalent**

(...)

Après avoir rappelé que « les droits de douane sont interdits indépendamment de toute considération du but en vue duquel ils ont été institués ainsi que de la destination des recettes qu'ils procurent » la Cour continue ainsi :

Que la justification de cette interdiction réside dans l'entrave que des charges pécuniaires - fussent-elles minimales - appliquées en raison du franchissement des frontières constituent pour la circulation des marchandises ;

8 Attendu que l'extension de l'interdiction des droits de douane aux taxes d'effet équivalent a pour fonction de compléter, en la rendant efficace, l'interdiction des entraves aux échanges résultant de ces droits ;

Que l'emploi de ces deux notions complémentaires tend ainsi à éviter, dans le commerce entre les États membres, l'imposition de toute charge pécuniaire basée sur le fait du passage de la frontière d'un État par des marchandises circulant à l'intérieur de la Communauté ;

9 Que, pour reconnaître à une taxe un effet équivalent à celui d'un droit de douane, il importe donc de considérer cet effet au regard des objectifs que se propose le traité dans les parties, titre et chapitre où sont insérés les articles [28 et 30 TFUE], notamment par rapport à la libre circulation des marchandises ;

Que, dès lors, une charge pécuniaire, fût-elle minimale, unilatéralement imposée, quelles que soient son appellation et sa technique et frappant les marchandises nationales ou étrangères à raison du fait qu'elles franchissent la frontière, lorsqu'elle n'est pas un droit de douane proprement dit, constitue une taxe d'effet équivalent au sens des articles [28 et 30 TFUE], alors même qu'elle ne serait pas perçue au profit de l'État, qu'elle n'exercerait aucun effet discriminatoire ou protecteur et que le produit imposé ne se trouverait pas en concurrence avec une production nationale ;

10 Attendu qu'il résulte de l'ensemble des textes susvisés et de leur rapport avec les autres dispositions du traité que l'interdiction de nouveaux droits de douane ou taxes d'effet équivalent, liée

au principe de la libre circulation des produits, constitue une règle essentielle qui, sans préjudice d'autres dispositions du traité, ne comporte pas d'exceptions ;

11 Qu'à cet égard, il résulte des articles [110] et suivants [TFUE] que la notion de taxe d'effet équivalent ne comprend pas les impositions frappant de la même manière, à l'intérieur de l'État, les produits nationaux similaires ou comparables, ou entrant tout au moins, en l'absence de tels produits, dans le cadre d'une imposition intérieure générale, ou ayant pour but de compenser, dans les limites prévues par le traité, de telles impositions intérieures ;

Que, s'il n'est pas exclu que, dans certaines hypothèses, un service déterminé effectivement rendu puisse faire l'objet d'une éventuelle contrepartie proportionnée audit service, il ne peut s'agir que de cas d'espèces qui ne sauraient conduire à tourner les dispositions des articles [28 et 30 TFUE] ;

(...)

**Par ces motifs,**

(...)

LA COUR,

Rejetant toutes autres conclusions plus amples ou contraires, déclare et arrête :

1) En percevant à l'exportation vers les autres États membres de la Communauté la taxe prévue par l'article 42 du décret du président de la République no 723 du 26 juin 1965, la République italienne a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu [des articles 28 et 30 TFUE] ;

(...)



## Arrêt du 12 juillet 1983, Commission/Royaume-Uni, 170/78

### I. Questions

1. Par quelle voie (type de recours) la Cour a-t-elle été saisie dans cette affaire ? Pour quelle raison la Commission agit-elle contre le Royaume-Uni ?
2. **Quels sont les trois éléments qui doivent être réunis pour qu'il y ait violation de l'article 110, alinéa 2, TFUE ?**
3. Quels critères doit-on prendre en considération pour apprécier l'existence d'un rapport de concurrence ?
4. Comment apprécie-t-on si un produit étranger qui se trouve en concurrence avec un produit national est taxé de manière protectionniste ?
5. Le système de taxation mis en place par le Royaume-Uni en l'espèce est-il contraire à l'article 110, alinéa 2, TFUE ?

Dans l'affaire 170/78,

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES, (...), partie requérante,

Soutenue par

La RÉPUBLIQUE ITALIENNE, (...), partie intervenante,

Contre

ROYAUME-UNI DE GRANDE-BRETAGNE ET D'IRLANDE DU NORD, représenté par M. R. N. Ricks, Assistant Treasury Solicitor, en qualité d'agent, assisté de Me Peter Archer, Q. C., of Gray's Inn, ayant élu domicile à Luxembourg au siège de l'ambassade du Royaume-Uni, partie défenderesse,

(...)

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt

[...]

### **En droit**

1 Par requête du 7 août 1978, la Commission a introduit, en vertu de l'article [258 TFUE], un recours visant à faire constater que le Royaume-Uni, par le fait de frapper les vins légers de raisins frais (appelés ci-après vins) d'un droit d'accise relativement plus élevé que celui qui frappe la bière, a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article [110, alinéa 2, TFUE].

[...]

### **Sur le fond du litige**

6 Il est rappelé que les questions examinées et laissées partiellement ouvertes dans l'arrêt du 27 février 1980 concernent, d'une part, les caractéristiques du rapport de concurrence entre le vin et la bière, d'autre part, le choix d'un critère de comparaison et la détermination d'un rapport d'imposition adéquat entre les deux produits. Ces deux questions sont à reconsidérer à la lumière des éléments apportés au cours des deux phases d'instruction supplémentaires.

### **Quant au rapport de concurrence entre le vin et la bière**

7 Dans l'arrêt du 27 février 1980, la Cour a souligné que l'alinéa 2 de l'article [110 TFUE] s'applique au traitement fiscal de produits qui, sans répondre au critère de similitude énoncé par l'alinéa 1 du même article, se trouvent néanmoins en concurrence, soit partielle, soit potentielle, avec certaines productions du pays d'importation. Elle a ajouté qu'en vue de déterminer l'existence d'un rapport de concurrence au sens de l'article [110], alinéa 2, [TFUE,] il y a lieu d'envisager non seulement l'état actuel du marché, mais encore les possibilités d'évolution dans le contexte de la libre circulation des marchandises à l'échelle communautaire et les virtualités nouvelles de substitution entre produits que l'intensification des échanges peut révéler, de manière à mettre en valeur pleinement les complémentarités entre les économies des États membres, conformément aux objectifs fixés par l'article [3 TUE].

8 En ce qui concerne la question de la concurrence entre le vin et la bière, la Cour a retenu que, dans une certaine mesure au moins, les deux boissons en cause sont de nature à satisfaire des besoins identiques, de sorte qu'on doit admettre entre elles un certain degré de substitution. Elle a précisé que, pour apprécier le degré de substitution possible, on ne saurait se limiter aux habitudes de consommation existant dans un État membre ou dans une région déterminée. En effet, ces habitudes, essentiellement variables dans le temps et dans l'espace, ne sauraient être considérées comme une donnée immuable ; il ne faut pas, dès lors, que la politique fiscale d'un État membre serve à cristalliser des habitudes de consommation données en vue de stabiliser un avantage acquis par les industries nationales qui s'attachent à les satisfaire.

9 La Cour n'en a pas moins reconnu la difficulté d'établir, compte tenu des différences importantes qui existent entre le vin et la bière, des comparaisons du point de vue des procédés de fabrication et des propriétés naturelles de ces boissons, ainsi que le gouvernement du Royaume-Uni l'a exposé à juste titre. Elle a, pour cette raison, demandé aux parties d'apporter des éléments d'information supplémentaires, qui seraient de nature à lever les incertitudes qui subsistaient au sujet des caractéristiques du rapport de concurrence entre les deux produits.

10 Le gouvernement du Royaume-Uni ne s'est pas prononcé sur cette question dans ses prises de position successives. La Commission a fait connaître l'avis que la différence des conditions de production, auxquelles la Cour avait attaché une certaine importance, ne serait pas significative du point de vue de la structure du prix des deux produits, en particulier si l'on envisage le rapport de concurrence entre la bière et les vins de qualité courante.

11 Pour sa part, le gouvernement italien a fait valoir à ce sujet qu'il n'est pas approprié d'établir une comparaison entre la bière et les vins d'une teneur alcoolique moyenne ou, à plus forte raison, élevée. Selon lui, les vins qui se trouvent réellement dans un rapport de concurrence avec la bière sont les vins les plus légers, d'un degré alcoolique proche de 9°, c'est-à-dire les vins les plus courants et les moins chers. De l'avis de ce gouvernement, ce sont donc ces vins qui devraient être choisis comme terme de comparaison dès lors qu'il est question de mesurer l'incidence de la taxe en fonction soit du degré alcoolique, soit du prix des produits.

12 La Cour estime que cette observation du gouvernement italien est pertinente. Compte tenu des grandes différences de qualité et, partant, de prix qui existent entre les vins, la relation de concurrence déterminante entre la bière, boisson populaire et largement consommée, et le vin doit être établie avec les vins les plus accessibles au grand public, qui sont, en général, les plus légers et les moins chers ; c'est donc sur cette base qu'il convient de faire des comparaisons fiscales en fonction du degré alcoolique des deux boissons ou du prix des deux produits en question.

#### **Quant à la détermination d'un rapport de taxation adéquat**

13 Pour ce qui est du choix de la méthode de comparaison en vue de déterminer un rapport de taxation adéquat, la Commission estime que la méthode la plus sûre consisterait à utiliser un critère lié simultanément au volume des boissons en cause et à leur degré alcoolique. La Commission estime qu'une taxation dépassant le rapport 1 : 2,8 au volume (donc représentative d'une taxation 1 : 1 réduite au degré alcoolique) donnerait lieu à une présomption de protection indirecte de la bière.

14 Pour sa part, le gouvernement du Royaume-Uni, rappelant les conclusions du rapport présenté en 1963 à la Commission par le comité fiscal et financier (rapport Neumark), a souligné, une nouvelle fois, que la comparaison pertinente devrait être établie en fonction de l'incidence des taxes sur le prix, hors taxe, des deux produits en cause. À son avis, une comparaison basée sur les prix moyens serait préférable à une comparaison basée sur le degré alcoolique moyen. Il n'y aurait pas de pratique commerciale discriminatoire ou protectrice lorsqu'il est établi que les taxes prélevées sur deux produits se trouvant en concurrence sont représentatives de la même proportion des prix moyens de ces produits. Le gouvernement du Royaume-Uni estime que, selon ce critère, le système fiscal britannique n'a pas d'effet protecteur.

15 Le gouvernement italien conteste, sur ce point, l'argumentation tant du Royaume-Uni que de la Commission. Il souligne l'importance, pour la solution de l'affaire, du fait que le vin est un produit agricole et la bière un produit industriel ; à son avis, les exigences de la politique agricole commune devraient conduire à l'introduction d'un taux de taxation de faveur pour le produit agricole et il serait donc incohérent avec cette politique de réduire à néant, par un système national de taxation, les effets des interventions communautaires de soutien à la production vitivinicole.

16 Le gouvernement italien conteste également l'importance attachée par la Commission à la question du degré alcoolique des deux boissons en question. À son avis, le critère déterminant est l'appréciation de l'incidence de la taxe en rapport avec le volume des deux boissons et ceci pour une double raison : d'une part, le système de taxation britannique est fondé sur le volume des produits ; d'autre part, s'agissant, dans les deux cas, de boissons à faible teneur alcoolique, de nature à accompagner les repas ou à être consommées pour se désaltérer, le choix du consommateur s'orienterait non en fonction du

degré alcoolique des deux produits, mais selon leurs particularités globales telles que le goût et l'arôme, de manière qu'ils seraient consommés, à des fins identiques, en quantités sensiblement égales. D'après l'expérience, le rapport de consommation de la bière et du vin, à défaut d'être parfaitement égal, ne serait, en tout cas, pas supérieur à la relation 1,5 : 1.

17 Le gouvernement italien propose, en fin de compte, de combiner les deux critères, tirés du volume et du degré alcoolique, en ce sens que si, en principe, il faut exiger la parité de taxation au volume des deux boissons, l'existence d'une taxation plus lourde du vin réduite au degré alcoolique serait un indice sûr de l'existence d'une discrimination et d'un effet protectionniste du système de taxation en cause.

18 Les échanges d'arguments entre parties, postérieurs à l'arrêt du 27 février 1980, ont montré que, si aucun des critères de comparaison utilisés en vue d'apprécier le rapport de taxation entre les deux produits en question n'est de nature à fournir, à lui seul, des résultats certains, il n'en reste pas moins que chacune des trois méthodes utilisées — c'est-à-dire l'appréciation de la charge fiscale par rapport au volume, au degré alcoolique et au prix des produits — peut donner des indications significatives en vue d'une appréciation du système fiscal litigieux.

19 Il n'est pas contesté que la comparaison de l'imposition de la bière et du vin en rapport au volume des deux boissons accuse une surcharge fiscale à la fois relative et absolue du vin par rapport à la bière. La taxation du vin a non seulement été sensiblement augmentée par rapport à celle de la bière, au moment où le Royaume-Uni a remplacé l'ancien droit de douane par une taxe d'accise, ainsi que la Cour l'a déjà relevé dans son arrêt du 27 février 1980, mais il apparaît encore qu'au cours des années sur lesquelles porte le recours, c'est-à-dire 1976 et 1977, la taxation du vin a été, en moyenne, cinq fois plus élevée, au volume, que la taxation de la bière, ce qui, en d'autres termes, représente une surcharge fiscale de 400 % en chiffres ronds.

20 Quant au critère de comparaison tiré du degré alcoolique, ainsi que la Cour l'a déjà indiqué dans son arrêt du 27 février 1980, même s'il est vrai qu'il ne joue qu'un rôle secondaire dans l'option des consommateurs pour l'une ou l'autre des deux boissons considérées, il n'en constitue pas moins un critère de comparaison relativement sûr. Il est à noter que la pertinence de ce critère a été reconnue dans les travaux qui sont en cours dans le cadre du Conseil, en vue de l'harmonisation de la taxation de l'alcool et des divers types de boissons alcoolisées.

21 Compte tenu des indications dont la Cour a admis ci-dessus le bien-fondé, il apparaît qu'au cours de la période considérée, le vin a supporté, au Royaume-Uni, une charge fiscale qui, par rapport au degré alcoolique, dépassait le double de la charge imposée à la bière, c'est-à-dire un excès de taxation d'au moins 100 %.

22 Quant au critère de l'incidence de la taxation sur le prix hors taxe des produits, la Cour a éprouvé de grandes difficultés à former son jugement, compte tenu du caractère disparate des indications fournies par les parties. En particulier, le caractère incomplet des informations fournies par la Commission, consistant dans des listes de prix de vente sans indications parallèles sur les données permettant de discerner, dans ces prix, l'incidence de l'accise, de la TVA et du prix hors taxe, a rendu particulièrement malaisée l'appréciation de ce critère, auquel le gouvernement du Royaume-Uni a attaché une importance primordiale.

23 En réponse à l'ordonnance du 15 juillet 1982, par laquelle la Cour a demandé des informations sur les prix à la consommation et les prix hors taxe des types de vins et de bière les plus communément vendus et consommés au Royaume-Uni, le gouvernement britannique s'est borné à fournir des indications sur deux vins allemands (Goldener Oktober et Blue Nun), sans doute largement consommés, mais, en fait, peu représentatifs de l'état du marché des vins à l'échelle communautaire.

24 La Commission et le gouvernement italien ont contesté la pertinence du choix opéré par le gouvernement du Royaume-Uni et présenté des analyses relatives à des vins italiens, la différence consistant en ce que la Commission s'est efforcée d'établir des prix moyens, alors que le gouvernement italien, conformément à la conception rappelée ci-dessus, a établi une comparaison entre l'incidence de la taxe sur le prix d'une bière britannique typique et l'incidence de la taxe sur le vin italien le meilleur marché, offert en quantités significatives sur le marché britannique.

25 Les calculs établis par la Commission, en l'état actuel du marché britannique, dont la pertinence n'a pas été contestée par le gouvernement du Royaume-Uni, aboutissent à une surtaxation du vin de l'ordre de 58 % et de 77 %, alors que les calculs du gouvernement italien portant sur le vin le meilleur marché font apparaître un excès de taxation à charge du vin allant jusqu'à 286 %. L'analyse que le gouvernement britannique a faite du prix de vente des deux vins allemands confirme indirectement ces constatations. En effet, l'un de ces deux vins représente, à peu près exactement, le point de parité entre la bière et le vin du point de vue de l'incidence de la taxe sur le prix. Cet exemple démontre que tous les vins meilleur marché commercialisés au Royaume-Uni subissent, par rapport au prix, une taxation relativement plus lourde que la bière. Or, les listes de prix fournies par la Commission établissent qu'il existe, sur le marché britannique, un nombre appréciable de vins et, parmi eux, la presque totalité des vins italiens, qui correspondent à cette définition et qui subissent donc une surtaxation d'autant plus sensible que leur prix est moins élevé.

26 À la suite d'un examen des indications fournies par les parties, la Cour a pu ainsi former sa conviction en ce sens que, lorsqu'on prend comme base de comparaison des vins dont le prix est inférieur aux types de vin choisis par le Royaume-Uni, et dont plusieurs variétés sont représentées par des quantités significatives sur le marché britannique, on arrive à la conclusion qu'une surtaxation sensible existe, précisément, pour ceux des vins qui, en raison de leur prix, se trouvent dans la relation de concurrence la plus directe avec la production domestique de bière.

27 Il apparaît ainsi, à la suite de l'information approfondie à laquelle la Cour a procédé — quel que soit le critère de comparaison utilisé et sans qu'il soit, en fin de compte, nécessaire de donner la préférence à l'un ou à l'autre — que le système fiscal du Royaume-Uni a pour effet de soumettre le vin en provenance des autres États membres à une surcharge fiscale de nature à assurer une protection à la production nationale de bière, en tant que celle-ci constitue le critère de référence le plus proche du point de vue de la concurrence. Cet effet de protection étant le plus sensible pour les vins les plus courants, le système fiscal britannique a pour conséquence d'imprimer au vin le caractère d'un produit de luxe qui, en raison de la charge fiscale qu'il supporte, ne peut guère constituer, aux yeux du consommateur, une alternative réelle par rapport à la boisson typique de la production nationale.

28 Il résulte de tout ce qui précède qu'il y a lieu de constater que le Royaume-Uni, par le fait de frapper les vins légers de raisins frais d'un droit d'accise relativement plus élevé que celui qui frappe la bière, a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article [110], alinéa 2, [TFUE].

(...)

**Par ces motifs,**

LA COUR

Déclare et arrête :

1) Le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, par le fait de frapper les vins légers de raisins frais d'un droit d'accise relativement plus élevé que celui qui frappe la bière, a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article [110], alinéa 2, [TFUE].

(...)



## Arrêt du 11 juillet 1974, Dassonville, 8/74

### I. Questions

1. Comment la Cour de justice définit-elle les mesures d'effet équivalant à des restrictions quantitatives (MEERQ) ?
2. Cherchez deux exemples de réglementations correspondant à cette définition (ils peuvent être fictifs).
3. **La portée de l'interdiction des MEERQ vous paraît-elle large ou étroite ?**
4. **Quels sont les avantages et les inconvénients de la définition donnée par la Cour ?**

### II. Remarque

- Soyez attentif aux emplois de la « formule Dassonville » dans les arrêts que vous allez lire dans la suite de ce recueil. Pour les repérer plus facilement, vous pourrez effectuer une recherche plein texte dans la version électronique de ce recueil (disponible sur eCampus). Demandez-vous si la formule est toujours utilisée telle quelle ou si elle subit des transformations. Faites des schémas pour représenter graphiquement les différents emplois de la formule à travers la jurisprudence de la Cour.

Dans l'affaire 8-74,

Ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par le Tribunal de première instance de Bruxelles et tendant à obtenir dans la procédure pénale pendante devant cette juridiction entre

PROCUREUR DU ROI

Et

BENOIT ET GUSTAVE DASSONVILLE

Et dans le litige civil entre

SA ETS FOURCROY

SA BREUVAL ET CIE

Et

BENOIT ET GUSTAVE DASSONVILLE

### **Objet du litige**

Une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation des articles [34, 36 et 101 TFUE],

La COUR,

(...)

Rend le présent arrêt.

### **Motifs de l'arrêt**

1 Attendu que, par jugement du 11 janvier 1974, parvenu au greffe de la Cour le 8 février 1974, le Tribunal de première instance de Bruxelles a posé, en vertu de l'article [267 TFUE], deux questions concernant l'interprétation des articles [34, 36 et 101 TFUE], relatives à l'exigence d'une pièce officielle délivrée par le gouvernement de l'exportateur pour les produits à appellation d'origine ;

2 Que, par la première question, il est demandé si constitue une mesure d'effet équivalant à une restriction quantitative au sens de l'article [34 TFUE] une disposition réglementaire nationale interdisant l'importation d'une marchandise portant une appellation d'origine lorsque cette marchandise n'est pas accompagnée d'une pièce officielle délivrée par l'État exportateur et attestant son droit à cette appellation ;

3 Que cette question a été soulevée dans le cadre d'une action pénale engagée en Belgique contre des commerçants qui ont régulièrement acquis un lot de scotch whisky en libre pratique en France et qui l'ont importé en Belgique sans être en possession d'un certificat d'origine de la douane britannique, en infraction à une réglementation nationale ;

4 Qu'il ressort du dossier et des débats qu'un commerçant, désirant importer en Belgique du scotch whisky déjà en libre pratique en France, ne peut se procurer un tel certificat qu'au prix de sérieuses difficultés, à la différence de l'importateur qui importe directement de l'État producteur ;

5 Attendu que toute réglementation commerciale des États membres susceptible d'entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement le commerce intracommunautaire est à considérer comme mesure d'effet équivalant à des restrictions quantitatives ;

6 Que, tant que n'est pas institué un régime communautaire garantissant aux consommateurs l'authenticité de l'appellation d'origine d'un produit, si un État membre prend des mesures pour prévenir des pratiques déloyales à cet égard, c'est cependant à la condition que ces mesures soient raisonnables et que les moyens de preuve exigés n'aient pas pour effet d'entraver le commerce entre les États membres et soient, par conséquent, accessibles à tous leurs ressortissants ;

7 Que, sans même avoir à rechercher si de telles mesures relèvent ou non de l'article 36, elles ne sauraient de toute manière, en vertu du principe exprimé à la deuxième phrase de cet article, constituer

un moyen de discrimination arbitraire ou une restriction déguisée dans le commerce entre les États membres ;

8 Que tel peut être le cas de formalités exigées par un État membre pour la justification de l'origine d'un produit, auxquelles les importateurs directs seraient pratiquement seuls en mesure de satisfaire sans se heurter à de sérieuses difficultés ;

9 Que, dès lors, l'exigence par un État membre d'un certificat d'authenticité plus difficilement accessible aux importateurs d'un produit authentique régulièrement en libre pratique dans un autre État membre, qu'aux importateurs du même produit en provenance directe du pays d'origine constitue une mesure d'effet équivalant à une restriction quantitative incompatible avec le Traité ;

10 Attendu que, par la deuxième question, il est demandé si un accord, ayant pour effet de restreindre la concurrence et d'affecter le commerce entre États membres lorsqu'il est combiné avec une réglementation nationale relative au certificat d'origine, est nul lorsque l'accord se borne à autoriser l'utilisation de cette réglementation par l'importateur exclusif pour empêcher des importations parallèles ou ne s'y oppose pas ;

11 Attendu qu'un accord d'exclusivité tombe sous l'interdiction de l'article [101 TFUE] lorsqu'il fait obstacle, en droit ou en fait, à ce que les produits en cause soient importés d'autres États membres dans la zone protégée, par des personnes autres que l'importateur exclusif ;

12 Que, plus particulièrement, un accord d'exclusivité est susceptible d'affecter le commerce entre États membres et peut avoir pour effet d'entraver la concurrence, dès lors que le concessionnaire peut empêcher les importations parallèles en provenance d'autres États membres dans le territoire concédé grâce à la combinaison de l'accord avec les effets d'une législation nationale, exigeant exclusivement un certain moyen de preuve d'authenticité ;

13 Attendu qu'en vue de juger si tel est le cas, il convient de prendre en considération non seulement les droits et obligations découlant des clauses de l'accord, mais encore le contexte économique et juridique au sein duquel celui-ci se situe, et notamment l'existence éventuelle d'accords similaires passés entre un même producteur et les concessionnaires établis dans d'autres États membres ;

14 Qu'à cet égard, le maintien dans un État membre de prix sensiblement plus élevés que ceux pratiqués dans un autre État membre peut conduire à examiner si l'accord d'exclusivité n'est pas employé pour empêcher les importateurs de se procurer les moyens de preuve de l'authenticité du produit en cause, exigés par une réglementation nationale du type envisagé par la question ;

15 Que, toutefois, le fait qu'un accord se borne à autoriser l'utilisation d'une telle réglementation nationale, ou ne s'y oppose pas, ne suffit pas, à lui seul, à rendre l'accord nul de plein droit.

(...)

### **Dispositif**

#### **Par ces motifs,**

La cour,

Statuant sur les questions à elle soumises par le Tribunal de première instance de Bruxelles par jugement du 11 janvier 1974, dit pour droit :

1) l'exigence par un État membre d'un certificat d'authenticité plus difficilement accessible aux importateurs d'un produit authentique régulièrement en libre pratique dans un autre État membre, qu'aux importateurs du même produit en provenance directe du pays d'origine constitue une mesure d'effet équivalant à une restriction quantitative incompatible avec le Traité ;

2) le fait qu'un accord se borne à autoriser l'utilisation d'une telle réglementation nationale, ou ne s'y oppose pas, ne suffit pas, à lui seul, à rendre l'accord nul de plein droit.



## **Arrêt du 9 décembre 1997, Commission/France, C-265/95**

### **I. Questions**

1. Qui restreint les importations en cause en l'espèce ? En quoi consistent les « mesures » imputables au gouvernement français ?
2. **Qu'en concluez-vous quant à la portée de l'article 34 TFUE ?**
3. Aux termes de cet arrêt, comment redéfinir les obligations des États membres au regard des entraves au commerce ?

Dans l'affaire C-265/95,

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES, (...), partie requérante,

Soutenue par

Royaume d'Espagne, (...)

Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, (...), parties intervenantes,

Contre

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE, (...), partie défenderesse,

(...)

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt

[...]

### **Motifs de l'arrêt**

1 Par requête déposée au greffe de la Cour le 4 août 1995, la Commission des Communautés européennes a introduit, en vertu de l'article [258 TFUE], un recours visant à faire constater que, en ne prenant pas toutes les mesures nécessaires et proportionnées afin que des actions de particuliers n'entravent pas la libre circulation des fruits et légumes, la République française a manqué aux obligations qui découlent des organisations communes de marchés des produits agricoles et de l'article [34 TFUE], en liaison avec l'article [4, paragraphe 3, TUE].

2 La Commission expose avoir été régulièrement saisie depuis plus d'une décennie de plaintes dénonçant la passivité des autorités françaises face à des actes de violence commis par des particuliers et par des mouvements revendicatifs d'agriculteurs français à l'encontre de produits agricoles en provenance d'autres États membres. Ces actes consistent notamment dans l'interception de camions transportant de tels produits sur le territoire français et la destruction de leur cargaison, dans des violences à l'encontre des camionneurs, dans des menaces proférées contre des grandes surfaces françaises mettant en vente des produits agricoles originaires d'autres États membres ainsi que dans la dégradation de ces marchandises mises à l'étalage dans des magasins en France.

3 La Commission a constaté que, à partir de 1993, certains mouvements d'agriculteurs français, parmi lesquels une organisation dénommée « Coordination rurale », avaient lancé une campagne systématique de contrôle de l'offre des produits agricoles en provenance d'autres États membres, se caractérisant en particulier par des intimidations à l'égard des grossistes et des détaillants pour les inciter à s'approvisionner exclusivement en produits français, par l'imposition d'un prix minimal de vente des produits concernés ainsi que par l'organisation de contrôles destinés à vérifier si les opérateurs économiques se conformaient aux consignes données.

4 C'est ainsi que, d'avril à juillet 1993, en particulier des fraises originaires d'Espagne furent la cible de cette campagne. En août et septembre de cette même année, un sort identique fut réservé à des tomates en provenance de Belgique.

5 En 1994, notamment les fraises espagnoles firent l'objet du même type d'actions de menaces à l'encontre de centres commerciaux et de destruction de marchandises et de moyens de transport, des incidents violents survenant à deux reprises au même endroit en l'espace de deux semaines sans que les forces de l'ordre présentes n'interviennent pour protéger efficacement les camions et leur cargaison.

6 La Commission fait encore état d'autres cas de vandalisme qui ont gêné en France la libre circulation de produits agricoles originaires d'Italie et du Danemark.

7 Après que la Commission fut intervenue à plusieurs reprises auprès des autorités françaises, elle a estimé que la République française, en ne prenant pas toutes les mesures nécessaires et proportionnées

afin que des actions de particuliers n'entravent pas, par des actes délictueux, la libre circulation des produits agricoles, avait manqué aux obligations qui découlent des organisations communes de marchés des produits agricoles et de l'article [34 TFUE], en liaison avec l'article [4, paragraphe 3, TUE]. En conséquence, par lettre du 19 juillet 1994, la Commission a, conformément à l'article [258 TFUE], mis le gouvernement français en demeure de lui présenter, dans le délai de deux mois, ses observations sur le manquement reproché.

8 Le gouvernement français a répondu, dans une lettre du 10 octobre 1994, qu'il avait toujours fermement condamné les actes de vandalisme commis par des agriculteurs français. Il a souligné que les mesures préventives de surveillance, de protection et de recueil d'informations avaient permis une diminution notable des incidents entre 1993 et 1994. Par ailleurs, le fait pour les parquets de faire systématiquement procéder à des enquêtes judiciaires montrerait la détermination des autorités françaises à réprimer tous les comportements délictueux visant à entraver les importations de produits agricoles d'autres États membres. Toutefois, ces opérations de type commando menées de manière imprévisible par de petits groupes très mobiles rendraient extrêmement difficile l'intervention des forces de l'ordre et expliqueraient le caractère souvent infructueux des procédures judiciaires diligentées. Enfin, les pratiques de la « Coopération rurale » tendant à réguler le marché des produits agricoles par le recours à des menaces et à des destructions feraient l'objet d'une procédure devant le Conseil de la concurrence.

9 Cependant, le 20 avril 1995, de nouveaux incidents graves se sont produits dans le sud-ouest de la France, au cours desquels des produits agricoles en provenance d'Espagne furent détruits.

10 La Commission a alors émis, le 5 mai 1995, un avis motivé conformément à l'article [258], premier alinéa, du traité. Dans cet avis, elle a considéré que la République française, en ne prenant pas toutes les mesures nécessaires et proportionnées afin que des actions de particuliers n'entravent pas la libre circulation des fruits et légumes, avait manqué aux obligations qui découlent des organisations communes de marchés des produits agricoles et de l'article [34 TFUE], en liaison avec l'article [4, paragraphe 3, TUE], et l'a invitée, en application de l'article [258], deuxième alinéa, du traité, à prendre les mesures requises pour se conformer dans un délai d'un mois à cet avis.

11 Le 16 juin 1995, le gouvernement français a souligné qu'il avait adopté toutes les mesures à sa disposition pour garantir la libre circulation des marchandises sur son territoire et que les moyens dissuasifs mis en place avaient permis de limiter très nettement les violences commises en 1995. Au niveau national, une action commune de lutte contre la répétition des actes de vandalisme aurait été définie entre les ministères concernés, comportant en particulier une surveillance renforcée et des instructions de fermeté données aux préfets et aux forces de l'ordre. En outre, au niveau local, un dispositif d'alerte comportant un régime de surveillance étroite des installations sensibles aurait permis d'éviter de nombreux incidents. Même si tout risque de destructions ne peut être écarté, du fait qu'il s'agit d'actions ponctuelles imprévisibles dont il est très difficile d'identifier les auteurs responsables, le tribunal correctionnel de Nîmes aurait, en 1994, condamné 24 agriculteurs du chef de dégradation de biens d'autrui. Depuis l'entrée en vigueur, le 1<sup>er</sup> mars 1994, de l'article 322-13 du nouveau code pénal, la répression des menaces d'atteinte aux biens aurait été rendue plus efficace. Enfin, les dommages causés seraient pris en charge par l'État et des instructions auraient été données pour accélérer le règlement du préjudice subi par les opérateurs économiques concernés.

12 D'après la Commission, le ministre de l'Agriculture français a cependant déclaré, en 1995, que, s'il désapprouvait et condamnait les actes de violence des agriculteurs, il n'envisageait nullement l'intervention des forces de l'ordre pour y remédier.

13 Le 3 juin 1995, trois camions transportant des fruits et légumes en provenance d'Espagne ont fait l'objet d'actes de violence dans le sud de la France, sans que les forces de l'ordre n'interviennent. Au début du mois de juillet 1995, des fruits italiens et espagnols ont à nouveau été détruits par des agriculteurs français.

14 La Commission a alors introduit le présent recours.

15 Par ordonnances des 14 et 27 février 1996, la Cour a respectivement admis le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et le royaume d'Espagne à intervenir à l'appui des conclusions de la Commission.

16 À l'appui de son recours, la Commission fait valoir que l'article [34 TFUE] et les organisations communes de marchés des fruits et légumes, lesquelles se fonderaient sur le même principe de l'élimination des obstacles aux échanges, interdisent les restrictions quantitatives à l'importation entre les États membres ainsi que toutes mesures d'effet équivalent. En outre, conformément à l'article [4, paragraphe 3, TUE], les États membres seraient tenus de prendre toutes mesures propres à assurer l'exécution des obligations découlant de ce traité.

17 Dès lors, les interceptions de moyens de transport et les dégradations de produits agricoles originaires d'autres États membres, de même que le climat d'insécurité résultant des menaces proférées par diverses organisations agricoles à l'encontre des distributeurs de fruits et légumes de cette provenance, constatés en l'espèce sur le territoire français, constitueraient un obstacle aux échanges intracommunautaires de ces produits que les États membres seraient obligés d'empêcher en adoptant les mesures appropriées, y compris à l'encontre de particuliers qui mettraient en péril la libre circulation des marchandises.

18 En l'occurrence, le fait que des incidents graves ont continué, d'année en année, à entraver l'importation et le transit en France de fruits et légumes originaires d'autres États membres montrerait que les mesures préventives et répressives dont le gouvernement français a fait état pour sa défense ne sont ni suffisantes ni proportionnées pour dissuader en pratique les auteurs des infractions de les commettre et de les répéter. De surcroît, il apparaîtrait à la lumière des éléments de fait dont dispose la Commission que, de façon persistante, les autorités françaises se sont abstenues d'intervenir pour prévenir et réprimer efficacement les actes de violence d'agriculteurs en France.

19 Les gouvernements espagnol et du Royaume-Uni soutiennent les conclusions de la Commission.

20 Le gouvernement français prétend, en revanche, que le recours de la Commission n'est pas fondé.

21 Ainsi, il aurait mis en œuvre, dans des conditions analogues à celles applicables aux violations comparables du droit national, tous les moyens nécessaires et adéquats pour prévenir et réprimer les actions de particuliers enfreignant la libre circulation des produits agricoles. Les mesures de surveillance mises en place en 1993 auraient permis de limiter très nettement les actions de violence commises pendant les années ultérieures.

22 Toutefois, compte tenu du nombre important de camions transportant des produits agricoles sur le territoire français et de la multiplicité de leurs destinations, d'une part, ainsi que du caractère imprévisible des manifestations d'agriculteurs agissant par petits groupes de type commando, d'autre part, tout risque de destructions ne pourrait être écarté. Cette dernière raison expliquerait également qu'il est très difficile d'identifier les auteurs responsables et d'établir leur participation personnelle aux actes de violence pour les réprimer de façon systématique. Depuis 1994, six personnes supplémentaires auraient cependant été condamnées ou mises en examen. Par ailleurs, il conviendrait de reconnaître aux autorités de police un pouvoir d'appréciation pour décider s'il y a lieu d'intervenir en vue de sauvegarder l'ordre public. De toute façon, l'État indemniserait les victimes des infractions sur le fondement d'une responsabilité sans faute de la puissance publique. Ainsi, pour les années 1993, 1994 et 1995, une somme supérieure à 17 millions de FF aurait été versée à titre de dommages-intérêts.

23 Le gouvernement défendeur ajoute que le mécontentement des agriculteurs français est dû à l'augmentation sensible des exportations de produits espagnols depuis l'adhésion du royaume d'Espagne qui aurait entraîné une chute considérable des prix, renforcée par la dévaluation compétitive de la peseta ainsi que des prix de dumping pratiqués par les producteurs espagnols. Le marché français des fruits et légumes aurait été gravement perturbé du fait que la période transitoire prévue lors de cette adhésion n'avait mis en place aucun mécanisme de surveillance des prix pratiqués à l'exportation par les producteurs espagnols. Le gouvernement français souligne encore que, loin d'avoir adopté une attitude protectionniste, il aurait en l'espèce fait preuve d'un comportement

constructif en prenant l'initiative de démarches au Conseil tendant à résoudre les difficultés du marché des fruits et légumes et en se concertant avec les autorités espagnoles.

24 Afin d'apprécier le bien-fondé du recours de la Commission, il convient de rappeler, à titre liminaire, que la libre circulation des marchandises constitue l'un des principes fondamentaux du traité.

25 À cet égard, l'article 3, sous c), du traité CEE dispos[ait] que, aux fins énoncées à l'article 2, l'action de la Communauté comporte un marché intérieur caractérisé par l'abolition, entre les États membres, des obstacles, notamment à la libre circulation des marchandises.

26 Aux termes de l'article [26], second alinéa, du traité [FUE], le marché intérieur comporte un espace sans frontières intérieures dans lequel la libre circulation des marchandises est assurée selon les dispositions du traité.

27 Ce principe fondamental est mis en œuvre par les articles [34] et suivants du traité.

28 En particulier, l'article [34 TFUE] prévoit que les restrictions quantitatives à l'importation, ainsi que toutes mesures d'effet équivalent, sont interdites entre les États membres.

29 Cette disposition, placée dans son contexte, doit être comprise comme tendant à l'élimination de toutes entraves, directes ou indirectes, actuelles ou potentielles, aux courants d'importation dans le commerce intracommunautaire.

30 En tant que moyen indispensable à la réalisation du marché sans frontières intérieures, l'article [34 TFUE] ne prohibe donc pas les seules mesures d'origine étatique qui, en elles-mêmes, créent des restrictions au commerce entre les États membres, mais peut également trouver à s'appliquer lorsqu'un État membre s'est abstenu de prendre les mesures requises pour faire face à des entraves à la libre circulation des marchandises dues à des causes qui ne sont pas d'origine étatique.

31 En effet, le fait pour un État membre de s'abstenir d'agir ou, le cas échéant, de rester en défaut d'adopter les mesures suffisantes pour empêcher des obstacles à la libre circulation des marchandises, créés notamment par des actions de particuliers sur son territoire à l'encontre de produits originaires d'autres États membres, est de nature à entraver les échanges intracommunautaires tout autant qu'un acte positif.

32 L'article [34 TFUE] impose donc aux États membres non seulement de ne pas adopter eux-mêmes des actes ou des comportements susceptibles de constituer un obstacle aux échanges, mais également, en liaison avec l'article [4, paragraphe 3, TUE], de prendre toutes mesures nécessaires et appropriées pour assurer sur leur territoire le respect de cette liberté fondamentale.

33 Dans cette dernière hypothèse, les États membres, qui restent seuls compétents pour le maintien de l'ordre public et la sauvegarde de la sécurité intérieure, jouissent certes d'une marge d'appréciation pour déterminer quelles sont, dans une situation donnée, les mesures les plus aptes à éliminer les entraves à l'importation des produits.

34 Il n'appartient pas, dès lors, aux institutions communautaires de se substituer aux États membres pour leur prescrire les mesures qu'ils doivent adopter et appliquer effectivement pour garantir la libre circulation des marchandises sur leur territoire.

35 Toutefois, il appartient à la Cour, en tenant compte des pouvoirs d'appréciation ci-dessus mentionnés, de vérifier, dans les cas dont elle est saisie, si l'État membre concerné a pris des mesures propres à assurer la libre circulation des marchandises.

36 Il y a lieu d'ajouter que les considérations qui précèdent s'appliquent également aux règlements du Conseil portant organisation commune de marchés pour les différents produits agricoles, conformément aux dispositions combinées des articles 38 à [44 TFUE] et l'article 7, paragraphe 7, du traité CEE<sup>2</sup> (voir arrêts du 14 juillet 1976, Kramer e.a., 3/76, 4/76 et 6/76, Rec. p. 1279, points 53 et 54, et du 25 mai 1993, Commission/Italie, C-228/91, Rec. p. I-2701, point 11, relatifs à des règlements portant organisation commune de marchés dans le secteur des produits de la pêche).

---

<sup>2</sup> Article abrogé depuis.

37 S'agissant plus précisément de la présente affaire, force est de constater que les faits à l'origine du recours en manquement que la Commission a engagé contre la République française ne sont pas contestés.

38 Or, les actes de violence commis sur le territoire français à l'encontre de produits agricoles originaires d'autres États membres, consistant notamment dans l'interception de camions transportant de tels produits, la destruction de leur cargaison et des violences faites aux chauffeurs, ainsi que dans des menaces adressées aux commerçants de gros et de détail et des dégradations de marchandises mises à l'étalage, créent incontestablement des obstacles aux échanges intracommunautaires de ces produits.

39 Il convient dès lors de vérifier si, en l'espèce, le gouvernement français s'est conformé à ses obligations au titre de l'article [34 TFUE], en liaison avec l'article [4, paragraphe 3, TUE], en prenant des mesures suffisantes et appropriées pour faire face aux actions de particuliers qui causent des obstacles à la libre circulation de certains produits agricoles.

40 À cet égard, il importe de souligner qu'il résulte des mémoires de la Commission que les incidents mis en cause par cette institution dans le cadre du présent recours se produisent régulièrement depuis plus de dix années.

41 Dès le 8 mai 1985, la Commission a adressé une première lettre de mise en demeure à la République française l'invitant à prendre les mesures préventives et répressives nécessaires pour mettre un terme à des actes de ce type.

42 Par ailleurs, la Commission a en l'espèce rappelé à maintes reprises au gouvernement français que le droit communautaire impose l'obligation de veiller au respect effectif du principe de la libre circulation des marchandises en éliminant toutes restrictions à la liberté des échanges des produits agricoles en provenance d'autres États membres.

43 Les autorités françaises disposaient donc en l'occurrence d'un délai suffisamment long pour adopter les mesures indispensables en vue de se conformer à ses obligations au titre du droit communautaire.

44 Ensuite, en dépit des explications fournies par le gouvernement défendeur, selon lequel toutes les mesures auraient été prises pour éviter la poursuite des violences et pour réprimer les coupables, il est un fait que, année après année, des incidents graves ont mis sérieusement en cause les échanges de produits agricoles sur le territoire français.

45 Il ressort à cet égard de l'exposé des faits présenté par la Commission et non contesté par le gouvernement français que ce sont avant tout certaines périodes de l'année qui sont concernées et qu'il existe, en outre, des endroits particulièrement exposés où des incidents se sont produits à plusieurs reprises au cours d'une même année.

46 Depuis 1993, les actes de violence et de vandalisme n'ont pas visé les seuls moyens de transport des produits agricoles, mais se sont étendus au secteur de la distribution de gros et de détail de ces produits.

47 De nouveaux incidents graves du même ordre se sont du reste reproduits en 1996 et 1997.

48 Il convient de relever encore qu'il n'a pas été contesté que, lors de tels incidents, les forces de l'ordre françaises soit n'ont pas été présentes sur les lieux, malgré le fait que, dans certains cas, les autorités compétentes avaient été prévenues de l'imminence de manifestations d'agriculteurs, soit ne sont pas intervenues, même dans des cas où elles étaient beaucoup plus nombreuses que les auteurs de troubles. De surcroît, il ne s'agissait pas toujours d'actions rapides de manifestants procédant par surprise et prenant aussitôt la fuite, puisque, dans certains cas, les troubles se sont poursuivis pendant plusieurs heures.

49 En outre, il est constant qu'un certain nombre d'actes de vandalisme ont été filmés par les caméras de la télévision, que les manifestants ont souvent agi à visage découvert et que les groupements d'agriculteurs, auteurs des manifestations violentes, sont connus des services de l'ordre.

50 Néanmoins, il est constant que seul un très petit nombre de personnes ayant participé à ces troubles graves à l'ordre public a été identifié et poursuivi.

51 Ainsi, s'agissant des nombreux actes de vandalisme commis durant la période d'avril à août 1993, les autorités françaises n'ont été en mesure de ne citer qu'un seul cas de poursuites pénales.

52 Au vu de tout ce qui précède, la Cour, sans méconnaître les difficultés des autorités compétentes pour faire face à des situations du type de celles en cause en l'espèce, ne peut que constater que, compte tenu de la fréquence et de la gravité des incidents énumérés par la Commission, les mesures que le gouvernement français a adoptées en l'occurrence n'ont manifestement pas été suffisantes pour garantir la liberté des échanges intracommunautaires de produits agricoles sur son territoire, en empêchant et en dissuadant efficacement les auteurs des infractions en cause de les commettre et de les répéter.

53 Cette constatation s'impose d'autant plus que les dégradations et les menaces évoquées par la Commission non seulement mettent en cause l'importation ou le transit en France des produits directement touchés par les actions violentes, mais sont de nature à créer un climat d'insécurité ayant un effet dissuasif sur les courants d'échanges dans leur ensemble.

54 La constatation qui précède n'est aucunement mise en cause par l'argument du gouvernement français selon lequel la situation des agriculteurs français était tellement difficile que l'on pouvait raisonnablement craindre que des interventions plus déterminées des autorités compétentes risquent de provoquer des réactions violentes des opérateurs concernés entraînant des atteintes à l'ordre public encore plus graves ou même des troubles sociaux.

55 En effet, la crainte de difficultés internes ne saurait justifier l'abstention par un État membre d'appliquer correctement le droit communautaire (voir, en ce sens, arrêt du 7 décembre 1995, Commission/France, C-52/95, Rec. p. I-4443, point 38).

56 Il incombe à l'État membre concerné, sauf à établir qu'une action de sa part aurait sur l'ordre public des conséquences auxquelles il ne pourrait faire face grâce aux moyens dont il dispose, de prendre toutes mesures propres à garantir la portée et l'efficacité du droit communautaire afin d'assurer la mise en œuvre correcte de ce droit dans l'intérêt de tous les opérateurs économiques.

57 Or, en l'espèce, le gouvernement défendeur n'a pas établi concrètement la réalité d'un danger pour l'ordre public auquel il ne puisse faire face.

58 Il convient d'ajouter que, s'il n'est ainsi pas à exclure que la menace de troubles graves à l'ordre public puisse, le cas échéant, justifier une absence d'intervention des forces de l'ordre, cet argument ne saurait, en tout état de cause, être avancé que dans un cas précis, et non pas, comme en l'espèce, de manière globale pour l'ensemble des incidents évoqués par la Commission.

59 S'agissant de la prise en charge par la République française des dommages causés aux victimes, il y a lieu de souligner que cet argument ne saurait être invoqué par le gouvernement défendeur pour s'affranchir de ses obligations au titre du droit communautaire.

60 En effet, même si une indemnisation est de nature à réparer au moins en partie le préjudice subi par les opérateurs économiques concernés, elle n'est pas, en revanche, de nature à exclure le manquement de l'État membre.

61 Quant aux arguments fondés sur le contexte socio-économique très difficile dans lequel le marché français des fruits et légumes se serait trouvé après l'adhésion du royaume d'Espagne, ils ne peuvent pas davantage être retenus.

62 À cet égard, il est de jurisprudence constante que des motifs de nature économique ne sauraient en aucun cas servir de justification à des entraves prohibées par l'article [34 TFUE] (voir, notamment, arrêt du 11 juin 1985, Commission/Irlande, 288/83, Rec. p. 1761, point 28).

63 Dans la mesure où le gouvernement défendeur laisse entendre, à l'appui de ces arguments, que la déstabilisation du marché français des fruits et légumes aurait été provoquée par des pratiques déloyales, voire des violations du droit communautaire de la part des producteurs espagnols, il convient de rappeler qu'un État membre ne saurait prendre unilatéralement des mesures de défense ou

adopter un comportement destinés à obvier à une méconnaissance éventuelle, par un autre État membre, des règles du droit communautaire (voir, en ce sens, arrêt du 23 mai 1996, Hedley Lomas, C-5/94, Rec. p. I-2553, point 20).

64 Il doit en être ainsi à plus forte raison dans le domaine de la politique agricole commune où il appartient à la seule Communauté d'adopter, le cas échéant, les mesures qui s'imposent pour faire face à des difficultés que connaîtraient certains opérateurs, notamment à la suite d'une nouvelle adhésion.

65 Au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu de conclure que, en l'espèce, le gouvernement français s'est abstenu, de manière manifeste et persistante, de prendre des mesures suffisantes et appropriées pour faire cesser les actes de vandalisme qui mettent en cause sur son territoire la libre circulation de certains produits agricoles originaires d'autres États membres et empêcher le renouvellement de tels actes.

66 En conséquence, il convient de constater que, en ne prenant pas toutes les mesures nécessaires et proportionnées afin que des actions de particuliers n'entravent pas la libre circulation des fruits et légumes, la République française a manqué aux obligations qui découlent de l'article [34 TFUE], en liaison avec l'article [4, paragraphe 3, TUE], et des organisations communes de marchés des produits agricoles.

(...)

**Par ces motifs,**

LA COUR

Déclare et arrête :

1) En ne prenant pas toutes les mesures nécessaires et proportionnées afin que des actions de particuliers n'entravent pas la libre circulation des fruits et légumes, la République française a manqué aux obligations qui découlent de l'article [34 TFUE], en liaison avec l'article [4, paragraphe 3, TUE], et des organisations communes de marchés des produits agricoles.

(...)

## **Arrêt du 10 juillet 1984, Campus Oil, 72/83**

### **I. Questions**

1. Sur quel point précis le dispositif irlandais relatif au pétrole soulève-t-il une question de compatibilité avec le droit de l'Union européenne ?
2. **Est-il possible de justifier un tel dispositif en invoquant les intérêts économiques de l'État ?**

Dans l'affaire 72/83,

Ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par la High Court d'Irlande et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

CAMPUS OIL LIMITED, ESTUARY FUEL LIMITED, MCMULLAN BROS LIMITED, OLA TEORANTA, PMPA OIL COMPANY LIMITED, TEDCASTLE MCCORMICK & COMPANY LIMITED

Et

LE MINISTRE POUR L'INDUSTRIE ET L'ÉNERGIE,

L'IRLANDE,

THE ATTORNEY GENERAL,

IRISH NATIONAL PETROLEUM CORPORATION LIMITED,

Une décision à titre préjudiciel relative à l'interprétation des articles [34] et 36 [TFUE] à l'égard d'une réglementation nationale concernant l'approvisionnement en produits pétroliers,

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt

[...]

La loi irlandaise imposait aux importateurs de pétrole en Irlande l'achat de 35 pourcents de leurs besoins en produits pétroliers raffinés auprès d'une raffinerie appartenant à l'État irlandais et ce à un prix fixé par le gouvernement irlandais. Cette réglementation constitue selon la Cour une mesure d'effet équivalant à une restriction quantitative à l'importation interdite par l'article [34 TFUE]. L'Irlande justifie cette mesure par la poursuite d'un objectif de sécurité publique, justification reprise à l'article [36 TFUE]. En effet, selon le gouvernement irlandais, la forte dépendance de l'Irlande d'importations des autres pays pour son approvisionnement en pétrole et l'importance du pétrole pour la vie du pays rendraient indispensable le maintien d'une capacité de raffinage sur le territoire national, permettant aux autorités nationales de conclure avec les pays producteurs de pétrole brut des contrats de livraison à long terme.

La Cour déclare tout d'abord que le recours à l'article 36 cesse d'être justifié si une réglementation communautaire prévoit des mesures nécessaires pour garantir la protection des intérêts énumérés dans cet article. Des mesures nationales comme celles prévues par l'arrêté litigieux ne peuvent donc être justifiées que pour autant que l'approvisionnement de l'État membre concerné en produits pétroliers n'est pas suffisamment assuré par des mesures prises par les institutions communautaires à cet égard.

Elle constate ensuite qu'une réglementation communautaire existe en la matière, mais que celle-ci « donne à un État membre, dont l'approvisionnement en produits pétroliers dépend totalement ou presque totalement des livraisons des autres pays, certaines garanties que les livraisons des autres États membres seront maintenues en cas de déficit grave, et ceci dans les mêmes proportions que l'approvisionnement du marché de l'État fournisseur. Toutefois, l'État membre concerné n'a pas pour autant une assurance inconditionnelle que les livraisons seront maintenues dans toutes circonstances au moins au niveau minimal de ses besoins. Dans ces conditions, on ne saurait exclure, même en présence de l'existence d'une réglementation communautaire en la matière, le recours par un État membre à l'article 36 pour justifier les mesures complémentaires appropriées sur le plan national » (point 31).

#### **Sur la portée des exceptions d'ordre public et de sécurité publique**

(...)

34 À cet égard il y a lieu de constater que les produits pétroliers, par leur importance exceptionnelle comme source d'énergie dans l'économie moderne, sont fondamentaux pour l'existence d'un État dès lors que le fonctionnement non seulement de son économie mais surtout de ses institutions et de ses services publics essentiels et même la survie de sa population en dépendent. Une interruption de l'approvisionnement en produits pétroliers et les risques qui en résultent pour l'existence d'un État peuvent dès lors gravement affecter sa sécurité publique que l'article 36 permet de protéger.

35 Il est vrai, comme la Cour l'a itérativement constaté, en dernier lieu dans son arrêt du 9 juin 1982 (Commission/Italie, 95/81, Recueil p. 2187), que l'article 36 vise à sauvegarder des intérêts de nature non économique. En effet, un État membre ne saurait être autorisé à se soustraire aux effets des mesures prévues par le traité sous prétexte des difficultés économiques occasionnées par l'élimination des entraves au commerce intracommunautaire. Toutefois, compte tenu de l'ampleur des conséquences que peut avoir une interruption de l'approvisionnement en produits pétroliers pour l'existence d'un État, il y a lieu de considérer que le but d'assurer, en tout temps, un approvisionnement minimal en produits pétroliers dépasse des considérations de nature purement économique et peut donc constituer un objectif couvert par la notion de sécurité publique.

36 Il y a lieu d'ajouter qu'il importe aux fins de l'article 36, que la réglementation en question soit justifiée par des circonstances objectives, répondant aux exigences de la sécurité publique. Une fois cette justification établie, le fait que la réglementation soit de nature à permettre d'atteindre, à côté des objectifs relevant de la sécurité publique, d'autres objectifs de nature économique éventuellement poursuivis par l'État membre, n'exclut pas l'application de l'article 36.

(...)

**Par ces motifs,**

LA COUR,

Statuant sur les questions à elle soumises par la High Court d'Irlande, par ordonnance du 9 décembre 1982, dit pour droit :

1) L'article [34 TFUE] doit être interprété en ce sens que constitue une mesure équivalant à une restriction quantitative à l'importation une réglementation nationale qui prévoit l'obligation pour tous les importateurs de s'approvisionner en produits pétroliers, à concurrence d'un certain pourcentage de leurs besoins, auprès d'une raffinerie installée sur le territoire national.

2) Un État membre dont l'approvisionnement en produits pétroliers dépend totalement ou presque totalement des importations peut se prévaloir de raisons de sécurité publique au sens de l'article 36 du traité pour imposer aux importateurs l'obligation de couvrir un certain pourcentage de leurs besoins, auprès d'une raffinerie située sur son territoire par des achats à des prix fixés par le ministre compétent sur la base des frais supportés en rapport avec l'exploitation de cette raffinerie, si la production de la raffinerie en cause ne peut pas être écoulee librement, à des prix compétitifs, sur le marché concerné. Les quantités de produits pétroliers couvertes par un tel système ne sauraient dépasser ni les limites de l'approvisionnement minimal sans lequel la sécurité publique de l'État concerné serait affectée ni les limites du niveau de production nécessaire afin de maintenir disponible la capacité des installations de la raffinerie en cas de crise et afin de permettre en permanence la transformation du pétrole pour la livraison duquel l'État concerné a conclu des contrats à long terme.



## **Arrêt du 11 novembre 1997, Ballantine, C-349/95**

### **I. Questions**

- 1. Quels sont les deux objectifs qui s'opposent dans cet arrêt ?**
2. L'équilibre trouvé par la Cour entre ces deux objectifs se traduit par l'édiction des conditions dans lesquelles le titulaire d'une marque peut s'opposer au reconditionnement des produits portant sa marque. Quelles sont ces conditions ?

Dans l'affaire C-349/95,

Ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par le Hoge Raad der Nederlanden et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

FRITS LOENDERSLOOT, agissant sous le nom commercial « F. Loendersloot Internationale Expeditie »,

Et

GEORGE BALLANTINE & SON LTD E.A.,

Une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation de l'article 36 [TFUE],

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt

[...]

1 Par arrêt du 3 novembre 1995, parvenu à la Cour le 13 novembre suivant, le Hoge Raad der Nederlanden a posé à la Cour, en vertu de l'article [267 TFUE], quatre questions préjudicielles relatives à l'interprétation de l'article 36 du même traité.

2 Ces questions ont été posées dans le cadre d'un litige opposant Frits Loendersloot, agissant sous le nom commercial « F. Loendersloot Internationale Expeditie » (ci-après « Loendersloot ») et demeurant aux Pays-Bas, à George Ballantine & Son Ltd ainsi que quatorze autres sociétés établies en Écosse ou en Angleterre (ci-après « Ballantine e.a. »).

3 Ballantine e.a. produisent et commercialisent des boissons alcooliques, essentiellement du whisky. Leurs produits jouissent d'une grande réputation et sont vendus dans presque tous les pays du monde.

4 Ces boissons sont commercialisées dans des bouteilles sur lesquelles les producteurs apposent des étiquettes revêtues de leur marque respective, laquelle figure également sur les emballages des bouteilles. Ballantine e.a. apposent en outre des numéros d'identification tant sur les étiquettes ou à un autre endroit sur les bouteilles que sur les emballages.

5 Loendersloot est une société de transports et de stockage. Parmi ses clients, figurent des opérateurs qui se livrent au commerce dit « parallèle ». Ceux-ci achètent les produits de Ballantine e.a. dans des pays dans lesquels les prix sont relativement bas pour les revendre dans ceux dans lesquels les prix sont plus élevés.

6 Dans le courant de l'année 1990, Ballantine e.a. ont engagé une action en justice contre Loendersloot devant l'Arrondissementsrechtbank te Breda afin d'obtenir qu'il soit enjoint à cette dernière de s'abstenir d'accomplir certains actes violant leurs droits de marque ou étant illicites pour d'autres raisons, et notamment

- d'enlever les étiquettes portant leurs marques et de les réapposer, soit en remettant les étiquettes originales, soit en les remplaçant par des reproductions,
- de supprimer les numéros d'identification figurant sur ou sous les étiquettes originales ainsi que sur les emballages des bouteilles,
- d'ôter le mot anglais « pure » et le nom de l'importateur agréé par Ballantine e.a. figurant sur les étiquettes originales et, le cas échéant, de remplacer ce nom par celui d'une autre personne, et
- d'exporter les produits ainsi traités à des commerçants établis en France, en Espagne, en Angleterre, aux États-Unis d'Amérique et au Japon.

7 Loendersloot a fait valoir que, à supposer qu'elle ait effectué ces opérations, celles-ci ne constituent pas des contrefaçons de la marque et ne sont pas non plus illicites pour d'autres raisons. Elle a notamment souligné que ces opérations étaient nécessaires pour permettre le commerce parallèle des produits en cause sur certains marchés.

8 L'Arrondissementsrechtbank te Breda a jugé que la suppression des numéros d'identification constituait un acte illicite pour des raisons qui n'étaient pas liées au droit de marque et a interdit à Loendersloot de les enlever des bouteilles et des emballages ainsi que d'exporter les produits ainsi traités. Il a également considéré que le fait d'ôter les marques apposées sur les bouteilles et sur les emballages et de les réapposer constituait des actes contraires au droit de marque, en sorte qu'il a ordonné à Ballantine e.a. de fournir la preuve des droits de marque qu'elles revendiquaient.

9 Loendersloot a interjeté appel de ce jugement devant le Gerechtshof te's-Hertogenbosch. Ballantine e.a. ont fait un appel incident.

10 Le Gerechtshof a annulé le jugement de l'Arrondissementsrechtbank en ce qui concerne les interdictions d'enlever les numéros d'identification et d'exporter les produits en question. Toutefois, s'agissant de la prétendue violation des droits de marque, le Gerechtshof a considéré que l'Arrondissementsrechtbank avait conclu, à juste titre, que l'enlèvement et la réapposition d'une marque par un tiers constituaient une utilisation illicite de cette marque. Il a rejeté l'argument de Loendersloot selon lequel les articles [34] et 36 [TFUE] s'opposent à ce que soient ordonnées les mesures d'interdiction sollicitées par Ballantine e.a., estimant que le droit exclusif du titulaire d'une marque d'apposer cette marque relève de l'objet spécifique des marques.

11 Loendersloot a formé un pourvoi en cassation devant le Hoge Raad et Ballantine e.a. un pourvoi incident. Loendersloot a notamment soutenu que le pouvoir reconnu au titulaire d'un droit de marque, au titre de sa législation nationale, d'empêcher un tiers d'enlever sa marque et de l'apposer à nouveau ne relève pas de l'objet spécifique du droit de marque et que Ballantine e.a. utilisent leurs droits de marque pour pouvoir maintenir un système de numéros d'identification qui ne poursuit pas d'autre objectif que la lutte contre le commerce parallèle selon des modalités qui ne sont pas compatibles avec le droit communautaire.

12 Ballantine e.a. ont fait valoir que le droit exclusif qu'elles ont invoqué relève de l'objet spécifique du droit de marque et que les numéros d'identification ne poursuivent que des objectifs légitimes, tels que le rappel des produits défectueux et la lutte contre la contrefaçon.

13 Dans sa décision de renvoi, le Hoge Raad a jugé que l'enlèvement et la réapposition d'une marque par un tiers, sans le consentement du titulaire de la marque, sont interdits par le droit national en la matière. Estimant qu'il ne pouvait statuer sur les arguments portant sur l'article 36 du traité sans saisir d'abord la Cour d'une demande préjudicielle, le Hoge Raad a décidé de surseoir à statuer et de poser les questions préjudicielles suivantes :

1) L'objet spécifique du droit à la marque inclut-il la faculté, pour son titulaire, après qu'il a mis sur le marché dans la Communauté les boissons alcooliques qu'il fabrique, de s'opposer, au titre de sa législation nationale, à ce que les étiquettes pourvues de sa marque qu'il a apposées sur les bouteilles et sur les emballages des bouteilles soient enlevées et ensuite réapposées ou remplacées par des étiquettes similaires, par le fait d'un tiers, le tout sans porter atteinte à l'état originaire du produit?

2) Le problème se pose-t-il en des termes différents si, en admettant qu'il y ait remplacement des étiquettes par d'autres, similaires, le tiers omet l'indication 'pure' figurant sur les étiquettes originales et/ou le nom de l'importateur et remplace le cas échéant ce nom par celui d'une autre personne?

3) S'il convient de répondre par l'affirmative à la question sous 1), mais que le titulaire de la marque exploite la faculté visée dans cette question pour empêcher le tiers d'enlever les signes d'identification, apposés par le titulaire de la marque sur ou sous les étiquettes, qui lui permettraient de repérer d'éventuelles failles dans son organisation de vente et ainsi de combattre le commerce parallèle de ses produits, un tel exercice du droit à la marque doit-il être considéré comme une 'restriction déguisée dans le commerce entre les États membres', visant une scission artificielle des marchés?

4) Convient-il de répondre différemment à la question précédente selon que le titulaire de la marque a apposé ces signes d'identification sur la base d'une obligation légale ou sans y être obligé, mais dans le but de permettre le rappel du produit et/ou de limiter sa responsabilité de producteur et/ou de combattre la contrefaçon, ou qu'il l'a fait exclusivement pour combattre le commerce parallèle?

## Observations liminaires

14 À titre liminaire, il convient de relever que la juridiction de renvoi a posé ses questions en se fondant sur les trois prémisses suivantes :

- d'abord, l'enlèvement et la réapposition ou le remplacement des marques de Ballantine e.a. constituent des violations de leurs droits de marque au titre de la législation nationale ;
- ensuite, les mesures d'interdiction sollicitées par Ballantine e.a. créent des entraves à la libre circulation des marchandises entre États membres, qui sont en principe contraires aux règles du traité en la matière, et
- enfin, de telles entraves peuvent être admises selon l'article 36 du traité, si elles sont justifiées par des raisons de protection de la propriété industrielle et commerciale, sous la réserve qu'elles ne constituent ni un moyen de discrimination arbitraire ni une restriction déguisée dans le commerce entre les États membres.

15 S'agissant de la deuxième de ces prémisses, Ballantine e.a. contestent que les mesures d'interdiction sollicitées constituent des entraves au commerce intracommunautaire, dès lors que rien n'empêcherait Loendersloot d'exporter les produits en cause dans leur état originaire vers les autres États membres.

16 À cet égard, ainsi que l'a relevé M. l'avocat général au point 25 de ses conclusions, il n'y a pas lieu de mettre en question l'appréciation de la juridiction de renvoi selon laquelle des mesures d'interdiction telles que celles sollicitées par Ballantine e.a. constituent des entraves à la libre circulation des marchandises entre États membres consacrée par les articles [34] et [35 TFUE].

17 S'agissant de la troisième prémisses, il a été indiqué que la réponse aux questions posées doit se faire dans le cadre non pas de l'article 36 du traité, mais des dispositions de la première directive 89/104/CEE du Conseil, du 21 décembre 1988, rapprochant les législations des États membres sur les marques (JO 1989, L 40, p. 1), qui devait être transposée dans le droit interne des États membres au plus tard le 31 décembre 1992.

18 À cet égard, il suffit de constater qu'il appartient à la juridiction de renvoi de déterminer si, au regard des règles nationales applicables aux mesures d'injonction telles que celles sollicitées au principal, le litige dont elle est saisie doit être résolu dans le cadre de l'article 36 du traité ou de la directive 89/104 qui, en son article 7, régleme la question de l'épuisement du droit de marque en ce qui concerne les produits mis dans le commerce dans la Communauté. Toutefois, il convient de relever que l'article 7 de cette directive, tout comme l'article 36 du traité, vise à concilier les intérêts fondamentaux de la protection des droits de marque et ceux de la libre circulation des marchandises dans le marché commun, en sorte que ces deux dispositions, ayant pour objet de parvenir au même résultat, doivent être interprétées de manière identique (arrêts du 11 juillet 1996, Bristol-Myers Squibb e.a., C-427/93, C-429/93 et C-436/93, Rec. p. I-3457, point 40 ; Eurim-Pharm, C-71/94, C-72/94 et C-73/94, Rec. p. I-3603, point 27, et MPA Pharma, C-232/94, Rec. p. I-3671, point 13).

## Les questions préjudicielles

19 Par ses quatre questions qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande en substance si l'article 36 du traité doit être interprété en ce sens que, même si cela constitue une entrave au commerce intracommunautaire, le titulaire d'un droit de marque peut se prévaloir de ce droit pour empêcher qu'un tiers enlève et ensuite réappose ou remplace des étiquettes revêtues de sa marque et apposées par lui-même sur des produits qu'il a mis sur le marché communautaire, étant entendu qu'il n'est pas porté atteinte à l'état originaire des produits.

20 Les questions concernent plus particulièrement des situations dans lesquelles le réétiquetage a lieu afin

- de supprimer les numéros d'identification apposés par le titulaire de la marque sur ou sous les étiquettes et sur l'emballage des bouteilles, et
- d'ôter le mot anglais « pure » ainsi que le nom de l'importateur agréé figurant sur les étiquettes et, le cas échéant, de remplacer ce nom par celui d'une autre personne.

Pour ce qui est de la première situation, il est demandé à la Cour de se prononcer sur l'importance de la circonstance, d'une part, que le titulaire de la marque exploiterait son droit pour empêcher qu'un tiers enlève les numéros d'identification lui permettant de repérer d'éventuelles failles dans son organisation de vente et de combattre ainsi le commerce parallèle et, d'autre part, que les numéros d'identification auraient d'autres objectifs, notamment ceux de respecter une obligation légale ou de permettre le rappel du produit, de limiter la responsabilité du producteur ou encore de combattre la contrefaçon.

### **Sur la jurisprudence de la Cour**

21 Afin de répondre à ces questions, il convient d'abord de rappeler que, selon la jurisprudence de la Cour, l'article 36 n'admet de dérogations au principe fondamental de la libre circulation des marchandises dans le marché commun que dans la mesure où elles sont justifiées par la sauvegarde des droits qui constituent l'objet spécifique de la propriété industrielle et commerciale en cause.

22 S'agissant du droit de marque, la Cour a affirmé que celui-ci constitue un élément essentiel du système de concurrence non faussé que le traité entend établir. Dans un tel système, les entreprises doivent être en mesure de s'attacher la clientèle par la qualité de leurs produits ou de leurs services, ce qui n'est possible que grâce à l'existence de signes distinctifs permettant de les identifier. Pour que la marque puisse jouer ce rôle, elle doit constituer la garantie que tous les produits qui en sont revêtus ont été fabriqués sous le contrôle d'une entreprise unique à laquelle peut être attribuée la responsabilité de leur qualité (voir, notamment, arrêts du 17 octobre 1990, Hag, C-10/89, Rec. p. I-3711, point 13, ci-après l'« arrêt Hag II », et Bristol-Myers Squibb e.a., précité, point 43). Par conséquent, l'objet spécifique du droit de marque est notamment d'assurer au titulaire le droit exclusif d'utiliser la marque, pour la première mise en circulation d'un produit, et de le protéger ainsi contre les concurrents qui voudraient abuser de la position et de la réputation de la marque en vendant des produits indûment pourvus de cette marque (voir, notamment, arrêts du 23 mai 1978, Hoffmann-La Roche, 102/77, Rec. p. 1139, point 7 ; Hag II, point 14, et Bristol-Myers Squibb e.a., précités, point 44).

23 Il s'ensuit notamment que le titulaire d'un droit de marque protégé par la législation d'un État membre ne saurait invoquer cette législation pour s'opposer à l'importation ou à la commercialisation d'un produit qui a été mis en circulation dans un autre État membre par lui-même ou avec son consentement (voir, notamment, arrêt Bristol-Myers Squibb e.a., précité, point 45). En effet, l'objet du droit de marque n'est pas de permettre aux titulaires de cloisonner les marchés nationaux et de favoriser ainsi le maintien des différences de prix pouvant exister entre les États membres (voir arrêt Bristol-Myers Squibb e.a., précité, point 46).

24 S'agissant plus précisément de la question de savoir si le droit exclusif reconnu au titulaire de la marque comporte le pouvoir de s'opposer à l'utilisation de la marque par un tiers après reconditionnement du produit, il résulte de la jurisprudence de la Cour qu'il convient de tenir compte de la fonction essentielle de la marque, qui est de garantir au consommateur ou à l'utilisateur final l'identité d'origine du produit marqué en lui permettant de le distinguer sans confusion possible de ceux qui ont une autre provenance. Cette garantie de provenance implique que le consommateur ou l'utilisateur final puisse être certain qu'un produit marqué qui lui est offert n'a pas fait l'objet, à un stade antérieur de sa commercialisation, d'une intervention, opérée par un tiers sans autorisation du titulaire de la marque, qui a atteint le produit dans son état originnaire (voir, notamment, arrêts précités Hoffmann-La Roche, point 7, et Bristol-Myers Squibb e.a., point 47).

25 La Cour a donc constaté que le droit reconnu au titulaire de la marque de s'opposer à toute utilisation de cette marque susceptible de fausser la garantie de provenance ainsi comprise relève de l'objet spécifique du droit de marque, dont la protection peut justifier des dérogations au principe fondamental de libre circulation des marchandises (arrêts Hoffmann-La Roche, précité, point 7 ; du 3 décembre 1981, Pfizer, 1/81, Rec. p. 2913, point 9, et Bristol-Myers Squibb e.a., précité, point 48).

26 Faisant application de ces principes dans le cadre de litiges relatifs au reconditionnement de produits pharmaceutiques à des fins de commerce parallèle, la Cour a jugé que l'article 36 du traité doit être interprété en ce sens qu'en principe le titulaire d'un droit de marque peut légitimement s'opposer à la commercialisation ultérieure d'un produit pharmaceutique lorsque l'importateur a

reconditionné le produit et y a réapposé la marque (voir, notamment, arrêt Hoffmann-La Roche, précité, point 8, et, pour ce qui concerne l'article 7, paragraphe 2, de la directive 89/104, arrêt Bristol-Myers Squibb e.a., précité, point 50).

27 Contrairement à ce que prétend Loendersloot, cette jurisprudence s'applique également dans des cas tels que celui de l'espèce au principal. En effet, le produit revêtu de la marque a, en l'occurrence, également fait l'objet d'une intervention, opérée par un tiers sans autorisation du titulaire de la marque, susceptible de fausser la garantie de provenance apportée par la marque.

28 Cependant, il convient de rappeler que, selon la jurisprudence de la Cour (voir, notamment, arrêts Hoffmann-La Roche, précité, point 10 ; du 10 octobre 1978, Centrafarm, 3/78, Rec. p. 1823, points 21 et 22, et Bristol-Myers Squibb e.a., précité, points 49 et 50), l'article 36 ne permet pas au titulaire de la marque de s'opposer à la réapposition de celle-ci dès lors que l'utilisation qu'il fait ainsi de son droit de marque contribue à cloisonner artificiellement les marchés entre États membres et que la réapposition a lieu de telle manière que les intérêts légitimes du titulaire de la marque sont respectés. La protection de ces intérêts légitimes implique notamment que l'état originaire du produit contenu dans l'emballage ne saurait être affecté, et que la réapposition ne se ferait pas de façon qu'elle puisse nuire à la réputation de la marque et à celle de son titulaire.

29 Il s'ensuit que, en vertu de l'article 36 du traité, le titulaire d'un droit de marque peut se prévaloir de ce droit pour empêcher qu'un tiers enlève et ensuite réappose ou remplace des étiquettes revêtues de sa marque, à moins,

- qu'il soit établi que l'utilisation du droit de marque par le titulaire pour s'opposer à la commercialisation des produits réétiquetés sous cette marque contribuerait à cloisonner artificiellement les marchés entre États membres,

- qu'il soit démontré que le réétiquetage ne saurait affecter l'état originaire du produit, et

- que la présentation du produit réétiqueté ne soit pas telle qu'elle puisse nuire à la réputation de la marque et à celle de son titulaire.

30 Dans sa jurisprudence, la Cour a en outre exigé du reconditionneur des produits pharmaceutiques qu'il informe le titulaire de la marque du reconditionnement, qu'il lui fasse parvenir, à sa demande, un spécimen du produit reconditionné et qu'il indique sur le produit reconditionné celui qui est responsable du reconditionnement (voir, notamment, arrêt Bristol-Myers Squibb, e.a., précité).

31 Il convient donc d'examiner ces conditions au regard des circonstances telles que celles de l'espèce au principal.

32 S'agissant de l'état originaire du produit, il y a lieu d'observer qu'il résulte du libellé même de la première question préjudicielle que, selon la juridiction de renvoi, le réétiquetage en cause au principal n'y porte pas atteinte.

33 En ce qui concerne la protection de la réputation de la marque, il convient de relever que le tiers qui procède au réétiquetage du produit doit veiller à ce que la réputation de la marque - et donc celle de son titulaire - ne souffre pas d'une présentation inadéquate du produit réétiqueté (voir, notamment, arrêt Bristol-Myers Squibb e.a., précité, points 75 et 76). Pour apprécier si tel est le cas de l'espèce au principal, il y a lieu pour la juridiction nationale de tenir compte, notamment, de l'intérêt de Ballantine e.a. à protéger l'image de luxe de leurs produits et la grande réputation dont ils jouissent.

34 Il ressort du dossier que c'est principalement l'application de la condition relative à une utilisation du droit de marque par le titulaire contribuant à cloisonner artificiellement les marchés entre États membres qui est au centre du litige.

35 À cet égard, il convient d'abord de rappeler que, dans l'arrêt Bristol-Myers Squibb e.a., précité, point 52, la Cour a constaté que l'utilisation du droit de marque par son titulaire pour s'opposer à la commercialisation sous cette marque des produits reconditionnés par un tiers contribuerait à cloisonner les marchés entre États membres, notamment lorsque le titulaire a mis en circulation, dans différents États membres, un produit pharmaceutique identique dans des conditionnements divers et

que le produit ne peut, en l'état où il a été commercialisé par le titulaire du droit dans un État membre, être importé et mis en circulation dans un autre État membre par un importateur parallèle.

36 La Cour a ensuite constaté, aux points 56 et 57 de ce même arrêt, que le pouvoir du titulaire d'un droit de marque de s'opposer à la commercialisation sous sa marque de produits reconditionnés ne doit être limité que dans la mesure où le reconditionnement auquel a procédé l'importateur est nécessaire pour commercialiser le produit dans l'État membre d'importation. En revanche, il ne doit pas être établi que le titulaire de la marque a délibérément cherché à cloisonner les marchés entre États membres.

37 En l'espèce au principal, Loendersloot fait valoir que l'utilisation du droit de marque par le titulaire pour l'empêcher de procéder au réétiquetage en cause contribue à cloisonner artificiellement les marchés entre États membres afin de maintenir des différences de prix qui ne sont pas justifiées par des différences dans les coûts réels. Selon elle, le réétiquetage est nécessaire pour deux raisons. D'abord parce qu'il est indispensable pour pouvoir enlever les numéros d'identification mis sur les bouteilles par Ballantine e.a., ce qui serait nécessaire pour sauvegarder l'anonymat des revendeurs participant au commerce parallèle. Sans cet anonymat, Loendersloot ne pourrait en aucun cas s'approvisionner auprès des ayants droit de Ballantine e.a., qui craignent des sanctions de la part des producteurs si ces derniers avaient connaissance de l'identité des revendeurs participant aux ventes parallèles. Ensuite, le réétiquetage serait nécessaire pour pouvoir ôter le mot « pure » ou modifier les mentions de l'importateur afin de permettre la commercialisation dans le pays de destination.

38 Il convient d'observer que les tâches des juridictions nationales, auxquelles il appartient d'apprécier si le réétiquetage est nécessaire pour éviter un cloisonnement artificiel des marchés entre États membres, sont différentes dans des espèces telles que celles au principal et dans celles relatives au reconditionnement des produits pharmaceutiques. Dans ces dernières, en effet, il y avait lieu pour les juridictions nationales d'examiner si, sur les marchés dans leurs propres États, il existait des conditions qui nécessitaient objectivement un reconditionnement. Dans l'espèce au principal, en revanche, la juridiction nationale doit apprécier si le réétiquetage est nécessaire, d'une part, pour protéger les sources d'approvisionnement du commerce parallèle et, d'autre part, pour que les produits puissent être commercialisés sur les différents marchés des États membres auxquels ils sont destinés.

### **Sur la suppression des numéros d'identification**

39 S'agissant de l'enlèvement et de la réapposition ou du remplacement des étiquettes aux fins de supprimer les numéros d'identification, Ballantine e.a. relèvent que cette suppression n'est nullement nécessaire pour que les produits en cause puissent être commercialisés sur les marchés des différents États membres selon les règles qui y sont en vigueur.

40 À cet égard, il convient de relever que, si cette observation est correcte en soi, l'enlèvement des numéros d'identification pourrait toutefois s'avérer nécessaire, ainsi que l'a relevé Loendersloot, pour éviter un cloisonnement artificiel des marchés entre États membres causé par des difficultés pour les personnes participant au commerce parallèle de s'approvisionner auprès de distributeurs de Ballantine e.a. craignant des sanctions infligées par les producteurs en cas de ventes à ces personnes. En effet, même si, comme l'ont relevé Ballantine e.a., de tels comportements de la part des producteurs devaient constituer des violations des règles du traité relatives à la concurrence, il ne peut être exclu que les numéros d'identification aient été apposés sur les produits par les producteurs afin de les mettre en mesure de reconstituer l'itinéraire parcouru par leurs produits, et ce dans l'objectif de faire obstacle à ce que leurs revendeurs approvisionnent les personnes se livrant au commerce parallèle.

41 Cependant, il y a également lieu de reconnaître que, pour les producteurs, l'apposition des numéros d'identification peut être nécessaire pour respecter une obligation légale, notamment celle découlant de la directive 89/396/CEE du Conseil, du 14 juin 1989, relative aux mentions ou marques permettant d'identifier le lot auquel appartient une denrée alimentaire (JO L 186, p. 21), ou pour réaliser d'autres objectifs importants et légitimes au regard du droit communautaire tels que le rappel de produits défectueux et la lutte contre la contrefaçon.

42 Dans ces circonstances, il convient de constater que, lorsque les numéros d'identification ont été apposés à des fins telles que celles visées au point précédent, le fait que le titulaire d'un droit de

marque se prévale de ce droit pour empêcher qu'un tiers enlève et ensuite réappose ou remplace des étiquettes revêtues de sa marque afin de supprimer ces numéros ne contribue pas à cloisonner artificiellement les marchés entre États membres. Dans de telles situations, il n'y aurait pas lieu de limiter les droits dont le titulaire de la marque peut se prévaloir au titre de l'article 36 du traité.

43 S'agissant de la situation dans laquelle il est établi que, d'une part, les numéros d'identification ont été apposés à des fins légitimes au regard du droit communautaire, mais que, d'autre part, ceux-ci sont également utilisés par le titulaire de la marque pour lui permettre de repérer des failles dans son organisation de vente et de combattre ainsi le commerce parallèle de ses produits, c'est dans le cadre des règles du traité relatives à la concurrence que les personnes participant au commerce parallèle trouveraient à se protéger de ces derniers actes.

#### **Sur la suppression du mot « pure » et du nom de l'importateur sur les étiquettes**

44 Loendersloot soutient que l'intérêt de ses clients à supprimer le mot « pure » et le nom de l'importateur figurant sur les étiquettes et, le cas échéant, à lui substituer celui de l'importateur parallèle est lié aux dispositions en matière d'étiquetage en vigueur dans le pays de destination. Par ces opérations, Loendersloot ne ferait que rendre le produit commercialisable sur les marchés en cause. Il observe, à cet égard, que certains pays interdisent l'utilisation du mot « pure » et qu'il peut être nécessaire de supprimer le nom de l'importateur officiel figurant sur l'étiquette ou de lui substituer celui de l'importateur parallèle pour satisfaire aux règles du pays de destination du produit, même si ces règles ont été harmonisées dans la Communauté par la directive 79/112/CEE du Conseil, du 18 décembre 1978, relative au rapprochement des législations des États membres concernant l'étiquetage et la présentation des denrées alimentaires destinées au consommateur final ainsi que la publicité faite à leur égard (JO 1979, L 33, p. 1).

45 À cet égard, il y a lieu de constater que l'utilisation du droit de marque de Ballantine e.a. pour empêcher le réétiquetage aux fins évoquées par Loendersloot contribuerait effectivement à cloisonner artificiellement les marchés entre États membres dans la mesure où il serait établi que l'indication du mot anglais « pure » et du nom de l'importateur agréé figurant sur les étiquettes originales empêcherait la commercialisation des produits en question sur le marché de l'État membre de destination, parce qu'elle ne respecterait pas les règles en vigueur dans cet État en matière d'étiquetage. En effet, dans cette situation, un réétiquetage serait nécessaire pour commercialiser le produit dans cet État.

46 Il convient toutefois de préciser que la personne qui procède au réétiquetage doit utiliser des moyens qui rendent le commerce parallèle réalisable tout en portant le moins possible atteinte à l'objet spécifique du droit de marque. Ainsi, quand les indications figurant sur les étiquettes originales sont conformes aux règles en matière d'étiquetage en vigueur dans l'État membre de destination, mais que celles-ci requièrent des renseignements supplémentaires, il n'est pas nécessaire d'enlever et de réapposer ou de remplacer les étiquettes originales, puisque l'apposition sur les bouteilles en question d'un simple autocollant mentionnant ces renseignements supplémentaires peut suffire.

#### **Sur les autres exigences devant éventuellement être remplies**

47 Enfin, il y a lieu d'examiner les autres exigences imposées par la jurisprudence de la Cour relative au reconditionnement des produits pharmaceutiques et rappelées au point 30 du présent arrêt, à savoir que le reconditionneur informe le titulaire de la marque du reconditionnement, qu'il lui fasse parvenir, à sa demande, un spécimen du produit reconditionné et qu'il indique sur le produit reconditionné celui qui est responsable du reconditionnement. Ballantine e.a. ont fait valoir que, dans l'hypothèse où, dans des cas comme ceux de l'espèce au principal, le droit communautaire limite leur droit, selon les règles nationales en matière de marques, de s'opposer à la réapposition des marques, les mêmes conditions doivent s'appliquer. En revanche, Loendersloot estime que lesdites conditions ne s'appliquent qu'aux reconditionnements de produits pharmaceutiques.

48 À cet égard, il y a lieu d'observer que la Cour a considéré que de telles conditions imposées au reconditionneur sont justifiées par le fait que les impératifs de la libre circulation des marchandises impliquent la reconnaissance à celui-ci d'une certaine faculté qui, dans des circonstances normales, est réservée au titulaire de la marque (voir arrêt Bristol-Myers Squibb e.a., précité, point 68). Or, il convient de constater également que les conditions susvisées ont été établies en tenant compte des

intérêts légitimes du titulaire de la marque au regard des spécificités en matière de produits pharmaceutiques.

49 En revanche, dans une situation telle que celle en cause dans le litige au principal et compte tenu de la nature de l'acte entrepris par la personne qui procède au réétiquetage, les intérêts du titulaire de la marque, et notamment son intérêt à pouvoir combattre la contrefaçon, sont suffisamment pris en compte si cette personne l'avertit préalablement de la mise en vente des produits réétiquetés.

50 Au vu de ce qui précède, il y a lieu de répondre aux questions préjudicielles que l'article 36 du traité doit être interprété en ce sens que, même si cela constitue une entrave au commerce intracommunautaire, le titulaire d'un droit de marque peut se prévaloir de ce droit pour empêcher qu'un tiers enlève et ensuite réappose ou remplace des étiquettes revêtues de sa marque et apposées par lui-même sur des produits qu'il a mis sur le marché communautaire, à moins

- qu'il soit établi que l'utilisation du droit de marque par le titulaire pour s'opposer à la commercialisation des produits réétiquetés sous cette marque contribuerait à cloisonner artificiellement les marchés entre États membres ;
- qu'il soit démontré que le réétiquetage ne saurait affecter l'état originaire du produit ;
- que la présentation du produit réétiqueté ne soit pas telle qu'elle puisse nuire à la réputation de la marque et à celle de son titulaire, et
- que la personne procédant au réétiquetage avertisse le titulaire de la marque du réétiquetage préalablement à la mise en vente des produits réétiquetés.

51 Il appartient à la juridiction nationale d'apprécier si, dans l'affaire dont elle est saisie, ces conditions sont remplies, en tenant compte des indications précédemment fournies.

(...)

**Par ces motifs,**

LA COUR

Statuant sur les questions à elle soumises par le Hoge Raad der Nederlanden, par arrêt du 3 novembre 1995, dit pour droit :

L'article 36 [TFUE] doit être interprété en ce sens que, même si cela constitue une entrave au commerce intracommunautaire, le titulaire d'un droit de marque peut se prévaloir de ce droit pour empêcher qu'un tiers enlève et ensuite réappose ou remplace des étiquettes revêtues de sa marque et apposées par lui-même sur des produits qu'il a mis sur le marché communautaire, à moins

- qu'il soit établi que l'utilisation du droit de marque par le titulaire pour s'opposer à la commercialisation des produits réétiquetés sous cette marque contribuerait à cloisonner artificiellement les marchés entre États membres ;
- qu'il soit démontré que le réétiquetage ne saurait affecter l'état originaire du produit ;
- que la présentation du produit réétiqueté ne soit pas telle qu'elle puisse nuire à la réputation de la marque et à celle de son titulaire, et
- que la personne procédant au réétiquetage avertisse le titulaire de la marque du réétiquetage préalablement à la mise en vente des produits réétiquetés.



## Arrêt du 20 février 1979, Rewe dit « Cassis de Dijon », 120/78

### I. Questions

1. En l'espèce, quelle disposition allemande soulève une question de compatibilité avec la libre circulation des marchandises ?
2. Cette mesure est-elle discriminatoire ?
3. Quelle catégorie plus large de mesures de même nature que celle en cause en l'espèce vous paraît relever du même type d'analyse au regard de la libre circulation des marchandises ?
4. Les justifications invoquées en l'espèce par l'Allemagne sont-elles admises par la Cour ?
5. **Des justifications de même nature pourraient-elles être admises dans une autre affaire ? Qu'en concluez-vous sur la portée de l'article 36 TFUE ?**
6. **Comment la Cour neutralise-t-elle l'entrave à la libre circulation des marchandises ? Qu'en concluez-vous sur la nécessité de l'harmonisation ?**

### II. Remarques

- À l'instar de l'arrêt *Dassonville*, l'arrêt *Cassis de Dijon* est un grand arrêt du droit européen. Sa portée dépasse la libre circulation des marchandises, car la Cour y consacre – sans la nommer – une technique de construction du marché intérieur. Quelle est cette technique ? Soyez attentif à ses autres occurrences dans d'autres domaines.

Dans l'affaire 120/78

Ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par le Hessisches Finanzgericht (tribunal des finances du Land de Hesse) et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

SOCIÉTÉ REWE-ZENTRAL AG, ayant son siège à Cologne,

Et

BUNDESMONOPOLVERWALTUNG FUER BRANNTWEIN (administration fédérale allemande du monopole des alcools),

Une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation des articles [34 et 37 TFUE], au regard de l'article 100, paragraphe 3, de la loi allemande sur le monopole des alcools,

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt.

[...]

1. Attendu que, par ordonnance du 28 avril 1978, reçue à la Cour le 22 mai suivant, le Hessisches Finanzgericht a posé, en vertu de l'article [267 TFUE], deux questions préjudicielles relatives à l'interprétation des articles [34 et 37 TFUE], en vue d'apprécier la compatibilité, avec le droit communautaire, d'une disposition de la réglementation allemande relative à la commercialisation des boissons spiritueuses fixant un degré alcoométrique minimum pour diverses catégories de produits alcoolisés ;

2. Attendu qu'il résulte de l'ordonnance de renvoi que la requérante au principal a l'intention d'importer un lot de « cassis de Dijon » originaire de France, en vue de le commercialiser dans la république fédérale d'Allemagne ;

Que la requérante s'étant adressée à l'administration du monopole des alcools (Bundesmonopolverwaltung) en vue d'obtenir l'autorisation d'importer le produit en question, cette administration lui a fait savoir que celui-ci n'a pas, en raison de l'insuffisance de son titre alcoométrique, les qualités requises pour être commercialisé dans la république fédérale d'Allemagne ;

3. Que cette prise de position de l'administration se fonde sur le paragraphe 100 du « Branntweinmonopolgesetz » et sur les réglementations arrêtées par l'administration du monopole en vertu de cette disposition, à l'effet de fixer des teneurs minimales en alcool pour des catégories déterminées de liqueurs et d'autres boissons alcoolisées (Verordnung ueber den Mindestweingeistgehalt von Trinkbranntweinen du 28 février 1958, Bundesanzeiger no 48 du 11 mars 1958) ;

Qu'il résulte des dispositions citées que la commercialisation de liqueurs de fruits, telles que le cassis de Dijon, est soumise à l'exigence d'une teneur alcoolique minimale de 25 degrés, alors que le titre du produit en question, commercialisé librement comme tel en France, se situe entre 15 degrés et 20 degrés d'alcool ;

4. Que, selon la requérante, la détermination, par la réglementation allemande, d'une teneur minimale en alcool a pour conséquence que des produits alcoolisés connus, originaires d'autres États membres de la Communauté, ne peuvent pas être écoulés dans la république fédérale d'Allemagne et que cette disposition constitue, dès lors, une restriction à la libre circulation des marchandises entre les États membres, dépassant le cadre des réglementations commerciales réservées à ceux-ci ;

Qu'il s'agit, selon elle, d'une mesure d'effet équivalant à une restriction quantitative à l'importation, contraire à l'article [34 TFUE] ;

Que, s'agissant au surplus d'une mesure prise dans le cadre de la gestion du monopole des alcools, la requérante considère qu'il y a également violation de l'article 37, aux termes duquel les États membres aménagent progressivement les monopoles nationaux présentant un caractère commercial, de telle

sorte qu'à l'expiration de la période de transition soit assurée, dans les conditions d'approvisionnement et de débouchés, l'exclusion de toute discrimination entre les ressortissants des États membres ;

5. Qu'en vue de trancher ce litige, le Hessisches Finanzgericht a posé deux questions, libellées comme suit :

a) La notion de mesures d'effet équivalant à des restrictions quantitatives à l'importation au sens de l'article [34 TFUE] est-elle à interpréter en ce sens qu'elle s'applique également à la fixation d'une teneur minimale en esprit-de-vin pour les alcools destinés à la consommation humaine, prévue par la loi allemande sur le monopole des alcools, qui a pour effet d'empêcher la mise en circulation en république fédérale d'Allemagne de produits traditionnels d'autres États membres dont la teneur en esprit-de-vin est inférieure à la limite fixée?

b) La fixation d'une telle teneur minimale en esprit-de-vin relève-t-elle de la notion de discrimination dans les conditions d'approvisionnement et de débouchés entre les ressortissants des États membres au sens de l'article 37 [TFUE]?

6. Attendu que la juridiction nationale demande ainsi d'obtenir les éléments d'interprétation permettant d'apprécier si l'exigence d'une teneur minimale en alcool pourrait relever soit de l'interdiction de toutes mesures d'effet équivalant à des restrictions quantitatives dans les échanges entre États membres, par l'article [34 TFUE], soit de la prohibition de toutes discriminations dans les conditions d'approvisionnement et de débouchés, entre les ressortissants des États membres, au sens de l'article 37 ;

7. Qu'il y a lieu de faire remarquer, à cet égard, que l'article 37 est une disposition spécifique aux monopoles nationaux à caractère commercial ;

Que cette disposition n'a, dès lors, pas de pertinence au regard de dispositions nationales qui ne concernent pas l'exercice, par un monopole public, de sa fonction spécifique - à savoir, son droit d'exclusivité - mais visent, de manière générale, la production et la commercialisation de boissons alcoolisées, peu importe que celles-ci relèvent, ou non, du monopole en question ;

Que, dans ces conditions, l'incidence, sur les échanges intracommunautaires, de la mesure visée par la juridiction nationale doit être examinée exclusivement au regard des exigences découlant de l'article [34 TFUE], envisagé par la première question ;

8. attendu qu'en l'absence d'une réglementation commune de la production et de la commercialisation de l'alcool - une proposition de règlement présentée par la Commission au Conseil le 7 décembre 1976 (JO no C 309, p. 2) n'ayant pas encore reçu de suite de la part de ce dernier - il appartient aux États membres de régler, chacun sur son territoire, tout ce qui concerne la production et la commercialisation de l'alcool et des boissons spiritueuses ;

que les obstacles à la circulation intracommunautaire résultant des disparités des législations nationales relatives à la commercialisation des produits en cause doivent être acceptés dans la mesure où ces prescriptions peuvent être reconnues comme étant nécessaires pour satisfaire à des exigences impératives tenant, notamment, à l'efficacité des contrôles fiscaux, à la protection de la santé publique, à la loyauté des transactions commerciales et à la défense des consommateurs ;

9. attendu que le gouvernement de la république fédérale d'Allemagne, intervenant à la procédure, a mis en avant divers arguments qui, selon lui, justifieraient l'application de dispositions relatives à la teneur minimum en alcool de boissons spiritueuses, en faisant valoir des considérations tenant, d'une part, à la sauvegarde de la santé publique et, d'autre part, à la protection des consommateurs contre des pratiques commerciales déloyales ;

10. attendu qu'en ce qui concerne la sauvegarde de la santé publique, le gouvernement allemand expose que la détermination des teneurs minimales en alcool par la législation nationale aurait pour fonction d'éviter la prolifération de boissons spiritueuses sur le marché national, spécialement de boissons spiritueuses à teneur alcoolique modérée, de tels produits pouvant, à son avis, provoquer plus facilement l'accoutumance que des boissons à titre alcoolique plus élevé ;

11. attendu que de telles considérations ne sont pas décisives, alors que le consommateur peut se procurer sur le marché une gamme extrêmement variée de produits faiblement ou moyennement alcoolisés et qu'au surplus, une partie importante des boissons alcoolisées à fort titre alcoométrique, librement commercialisées sur le marché allemand, est consommée couramment sous forme diluée ;

12. attendu que le gouvernement allemand fait encore valoir que la fixation d'une limite inférieure du titre alcoométrique pour certaines liqueurs serait destinée à protéger le consommateur contre les pratiques déloyales de producteurs ou distributeurs de boissons spiritueuses ;

que cette argumentation est fondée sur la considération que l'abaissement du titre alcoométrique assurerait un avantage concurrentiel par rapport aux boissons de titre plus élevé, étant donné que l'alcool constitue, dans la composition des boissons, l'élément de loin le plus coûteux en raison de la charge fiscale considérable à laquelle il est soumis ;

qu'au surplus, selon le gouvernement allemand, le fait d'admettre la libre circulation des produits alcoolisés dès lors que ceux-ci correspondent, en ce qui concerne leur teneur en alcool, aux normes du pays de production, aurait pour effet d'imposer, dans la Communauté, comme standard commun la teneur alcoométrique la plus faible admise dans l'un quelconque des États membres, voire même de rendre inopérantes toutes prescriptions en la matière alors que la réglementation de plusieurs États membres ne connaîtrait aucune limite inférieure de ce genre ;

13. attendu, ainsi qu'il a été relevé avec raison par la Commission, que la fixation de valeurs-limites en matière de taux alcoométrique des boissons peut servir à la standardisation des produits commercialisés et de leurs dénominations, dans l'intérêt d'une plus grande transparence des transactions commerciales et des offres au public ;

Que, pour autant, on ne saurait cependant aller jusqu'à considérer la fixation impérative de taux minima d'alcoolisation comme étant une garantie essentielle de la loyauté des transactions commerciales, alors qu'il est facile d'assurer une information convenable de l'acheteur par l'exigence d'une indication de la provenance et du titre alcoométrique sur l'emballage des produits ;

14. attendu qu'il résulte de ce qui précède que les prescriptions relatives à la teneur alcoolique minimum des boissons spiritueuses ne poursuivent pas un but d'intérêt général de nature à primer les exigences de la libre circulation des marchandises, qui constitue l'une des règles fondamentales de la Communauté ;

Que l'effet pratique de prescriptions de ce genre consiste principalement à assurer un avantage aux boissons spiritueuses à forte teneur alcoolique, en éloignant du marché national les produits d'autres États membres ne répondant pas à cette spécification ;

Qu'il apparaît, dès lors, que l'exigence unilatérale, imposée par la réglementation d'un État membre, d'une teneur alcoométrique minimum pour la commercialisation de boissons spiritueuses constitue un obstacle aux échanges incompatible avec les dispositions de l'article [34 TFUE] ;

qu'il n'y a donc aucun motif valable d'empêcher que des boissons alcoolisées, à condition qu'elles soient légalement produites et commercialisées dans l'un des États membres, soient introduites dans tout autre État membre sans que puisse être opposée, à l'écoulement de ces produits, une prohibition légale de commercialiser des boissons comportant un degré d'alcoolisation inférieur à la limite déterminée par la réglementation nationale ;

15. qu'en conséquence, il y a lieu de répondre à la première question qu'il faut comprendre la notion de « mesures d'effet équivalant à des restrictions quantitatives à l'importation », figurant à l'article [34 TFUE], en ce sens que relève également de l'interdiction prévue par cette disposition la fixation d'une teneur minimale en alcool pour les boissons spiritueuses destinées à la consommation humaine, fixée par la législation d'un État membre, lorsqu'il s'agit de l'importation de boissons alcoolisées légalement produites et commercialisées dans un autre État membre ;

(...)

**Par ces motifs,**

LA COUR,

Statuant sur les questions à elle soumises par le Hessisches Finanzgericht par ordonnance du 28 avril 1978, dit pour droit ;

La notion de « mesures d'effet équivalant à des restrictions quantitatives à l'importation », figurant à l'article [34 TFUE], est à comprendre en ce sens que relève également de l'interdiction prévue par cette disposition la fixation d'une teneur minimale en alcool pour les boissons spiritueuses destinées à la consommation humaine, fixée par la législation d'un État membre, lorsqu'il s'agit de l'importation de boissons alcoolisées légalement produites et commercialisées dans un autre État membre.



## Communication de la Commission sur l'arrêt Cassis de Dijon

### Communication de la Commission sur les suites de l'arrêt rendu par la Cour de justice des Communautés européennes, le 20 février 1979, dans l'affaire 120-78 (Cassis de Dijon) *Journal officiel n° C 256 du 3 octobre 1980 p. 2 – 3.*

Le texte suivant a été communiqué, sous forme de lettre, aux États membres, le Parlement européen et le Conseil en ont été également informés.

Dans sa communication du 6 novembre 1978 sur la « sauvegarde de la liberté des échanges à l'intérieur de la Communauté », la Commission souligne que la libre circulation des marchandises fait l'objet d'un nombre croissant de mesures restrictives. L'arrêt rendu par la Cour de justice, le 20 février 1979, dans l'affaire 120-78 (Cassis de Dijon), confirmé récemment par l'arrêt du 26 juin 1980 dans l'affaire 788-79, offre à la Commission des orientations interprétatives qui lui permettent d'assurer un contrôle plus strict de l'application des règles du traité sur la libre circulation des marchandises, et notamment des articles [34] à 36 du traité [FUE].

La Cour a donné une définition très générale des obstacles à la liberté des échanges interdits par les dispositions des articles [34] et suivants [TFUE]. Il s'agit de « toute réglementation nationale susceptible d'entraver, directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement, les échanges intracommunautaires ».

Dans son arrêt du 20 février 1979, la Cour explicite la portée de cette définition en ce qui concerne les réglementations techniques et commerciales. Tout produit légalement fabriqué et commercialisé dans un État membre doit être, en principe, admis sur le marché de tout autre État membre. Même si elles sont applicables indistinctement aux produits nationaux et importés, des réglementations techniques et commerciales ne peuvent créer des entraves que si elles sont nécessaires pour satisfaire à des exigences impératives, et poursuivent un but d'intérêt général, dont elles constituent la garantie essentielle. Ce but doit être de nature à primer les exigences de la libre circulation des marchandises qui constitue l'une des règles fondamentales de la Communauté.

Les conséquences que la Commission tire, sur le plan des principes, de ces nouvelles orientations sont les suivantes :

- Si les États membres peuvent, en ce qui concerne leur propre production et en l'absence de dispositions communautaires en la matière, réglementer les conditions de commercialisation des produits, il en est autrement s'il s'agit de produits importés des autres États membres. Tout produit importé d'un État membre doit être en principe admis sur le territoire de l'État membre importateur s'il est légalement fabriqué, c'est-à-dire s'il est conforme à la réglementation et aux procédés de fabrication loyaux et traditionnels du pays d'exportation, et commercialisé sur le territoire de ce dernier. L'acceptation de ce principe implique que les États membres, lors de l'élaboration de réglementations commerciales ou techniques susceptibles d'avoir une incidence sur le bon fonctionnement de la libre circulation des marchandises, ne sauraient se situer dans une perspective exclusivement nationale et ne tenir compte que d'exigences propres aux seuls produits nationaux. Le bon fonctionnement du marché commun exige que chaque État membre tienne compte également des exigences légitimes des autres États membres.
- La Cour n'admet de dérogations à ce principe que dans des conditions très strictes : les obstacles, résultant de disparités entre les réglementations commerciales et techniques, ne peuvent être acceptés que si ces réglementations :
  - sont nécessaires, c'est-à-dire appropriées et non excessives, pour satisfaire à des exigences impératives (santé publique, protection des consommateurs ou de l'environnement, loyauté des transactions commerciales, etc.),

- poursuivent un but d'intérêt général dont le caractère est si impératif qu'il justifie une dérogation à une règle fondamentale du traité telle que la libre circulation des marchandises,
- sont essentielles pour atteindre un tel but, c'est-à-dire constituent à la fois le moyen le plus adéquat et le moins entravant pour les échanges.

Cette jurisprudence a conduit la Commission à définir un certain nombre d'orientations :

- L'application des principes dégagés par la Cour implique qu'un État membre ne saurait en principe interdire la vente sur son territoire d'un produit légalement fabriqué et commercialisé dans un autre État membre, même si ce produit est fabriqué selon des prescriptions techniques ou qualitatives différentes de celles imposées à ses propres produits. En effet, dans la mesure où le produit en cause répond « de façon convenable et satisfaisante » à l'objectif légitime visé par sa réglementation (sécurité, protection du consommateur, environnement, etc.), l'État membre importateur ne saurait, pour justifier l'interdiction de vente sur son territoire, invoquer le fait que les moyens utilisés pour atteindre cet objectif sont différents de ceux imposés aux produits nationaux.

Dans un pareil cas une interdiction absolue de vente ne pourrait être considérée comme « nécessaire » pour satisfaire à une « exigence impérative » car elle n'en constituerait pas la « garantie essentielle » au sens précisé par l'arrêt de la Cour.

La Commission devra donc s'attaquer à un ensemble de réglementations commerciales fixant des conditions techniques ou qualitatives au respect desquelles est subordonnée l'admission sur le marché national des produits fabriqués et commercialisés dans d'autres États membres, et cela dans tous les cas où les entraves résultant de telles réglementations ne sauraient être acceptées au sens des critères très stricts énoncés par la Cour.

La Commission se réfère tout spécialement aux réglementations portant sur la composition, la désignation, la présentation, le conditionnement des produits, ainsi qu'aux réglementations prescrivant le respect de certaines normes techniques.

- La Commission aura principalement à rechercher l'harmonisation des législations nationales ayant une incidence sur le fonctionnement du marché commun lorsqu'il s'agira d'éliminer les entraves résultant de dispositions nationales admissibles au vu des critères énoncés par la Cour.

Elle centrera par ailleurs son activité sur des secteurs prioritaires en fonction de leur intérêt économique pour la réalisation du marché intérieur.

Pour prévenir des difficultés ultérieures, la Commission informera les États membres des objections qu'appelleraient, au regard des règles communautaires, certaines dispositions que ceux-ci envisageraient d'adopter et dont elle aurait connaissance. Elle fera prochainement des suggestions sur les procédures à suivre à cet égard.

La Commission est convaincue que cette approche assurera aux industriels de la Communauté une plus large liberté des échanges et favorisera de la sorte l'assise de l'industrie de la Communauté tout en répondant à l'attente des consommateurs.

## Arrêt du 26 juin 1997, Familiapress, C-368/95

### I. Questions

1. Quelle est la réglementation autrichienne en cause dans cet arrêt ?
2. Quelle est la justification invoquée en l'espèce par le gouvernement autrichien ?
3. Figure-t-elle dans l'article 36 TFUE ? Quel peut-on faire entre cet arrêt et l'arrêt *Cassis de Dijon* ?
4. **Quelles sont les étapes du contrôle de proportionnalité ?**

### II. Remarques

- La méthode du contrôle de proportionnalité n'est pas propre à la libre circulation des marchandises. Elle vaut pour de nombreux autres domaines. Il est nécessaire de connaître les étapes du test de proportionnalité.
- Soyez attentif à la manière dont la Cour pratique le contrôle de proportionnalité dans d'autres arrêts. Demandez-vous si ce contrôle est toujours de même intensité.

Dans l'affaire C-368/95,

Ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par le Handelsgericht Wien et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

VEREINIGTE FAMILIAPRESS ZEITUNGSVERLAGS- UND VERTRIEBS GMBH

Et

HEINRICH BAUER VERLAG,

Une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation de l'article [34 TFUE],

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt

[...]

### **Motifs de l'arrêt**

1 Par décision du 15 septembre 1995, parvenue à la Cour le 29 novembre suivant, le Handelsgericht Wien a posé, en vertu de l'article [267 TFUE], une question préjudicielle relative à l'interprétation de l'article [34] du même traité.

2 Cette question a été soulevée dans le cadre d'une action intentée par Vereinigte Familiapress Zeitungsverlags- und vertriebs GmbH, éditeur de presse autrichien, à l'encontre de Heinrich Bauer Verlag, éditeur de journaux établi en Allemagne, afin qu'il soit ordonné à ce dernier de cesser la vente sur le territoire autrichien de publications qui offrent aux lecteurs la possibilité de participer à des jeux dotés de prix, en violation du Gesetz ueber unlauteren Wettbewerb de 1992 (loi autrichienne sur la concurrence déloyale, ci-après l'« UWG »).

3 Heinrich Bauer Verlag édite en Allemagne l'hebdomadaire « Laura » qu'il distribue également en Autriche. Le numéro du 22 février 1995 comportait un mot croisé. Les lecteurs qui renvoyaient la bonne solution pouvaient participer à une loterie dotée de deux prix de 500 DM. Le même numéro contenait deux autres énigmes, dotées l'une d'un lot de 1 000 DM et l'autre d'un lot de 5 000 DM, qui seraient également attribués au sort parmi les personnes ayant fourni les réponses attendues. Les numéros suivants proposaient des jeux comparables. Chaque édition indiquait que de nouvelles énigmes figureraient dans le numéro suivant.

4 Il ressort de l'ordonnance de renvoi que cette pratique contrevient au droit autrichien. L'article 9 bis, paragraphe 1, point 1, de l'UWG interdit en effet de manière générale d'offrir sans contrepartie aux consommateurs des primes liées à la vente de biens ou à la fourniture de services. L'article 9 bis, paragraphe 2, point 8, de l'UWG, qui autorise toutefois les concours et loteries pour lesquels « la valeur de chaque bon de participation découlant de la somme totale des prix mis en jeu par rapport au nombre de bons de participation distribués ne dépasse pas 5 shillings et la valeur totale des prix mis en jeu ne dépasse pas 300 000 shillings », a été déclaré inapplicable à la presse écrite par une loi modificative de 1993. Depuis lors, l'interdiction pour les éditeurs de périodiques de proposer au consommateur de participer à une loterie ne comporte donc plus d'exception.

5 Le droit allemand de la concurrence déloyale ne contenant pas de disposition analogue, le Handelsgericht Wien a estimé que l'interdiction de vente des périodiques découlant de l'UWG était de nature à affecter le commerce intracommunautaire. Aussi a-t-il sursis à statuer pour poser à la Cour la question préjudicielle suivante :

« L'article [34 TFUE] doit-il être interprété en ce sens qu'il fait obstacle à l'application de la législation d'un État membre A qui interdit à une entreprise établie dans l'État membre B de distribuer également dans l'État membre A le périodique qu'elle produit chez elle s'il comporte des énigmes dotées d'un prix ou des concours qui sont licitement organisés dans l'État membre B ? »

6 Il convient de rappeler d'abord que, aux termes de l'article [34 TFUE], les restrictions quantitatives à l'importation, ainsi que toutes mesures d'effet équivalent, sont interdites entre les États membres.

7 Selon une jurisprudence constante, constitue une mesure d'effet équivalant à une restriction quantitative toute mesure susceptible d'entraver, directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement, le commerce intracommunautaire (arrêt du 11 juillet 1974, Dassonville, 8/74, Rec. p. 837, point 5).

8 Il y a lieu de rappeler également que, conformément à la jurisprudence Cassis de Dijon (arrêt du 20 février 1979, Rewe-Zentral, 120/78, Rec. p. 649), constituent des mesures d'effet équivalent, interdites par l'article [34 TFUE], les obstacles à la libre circulation des marchandises résultant, en l'absence d'harmonisation des législations, de l'application à des marchandises en provenance d'autres États membres, où elles sont légalement fabriquées et commercialisées, de règles relatives aux conditions auxquelles doivent répondre ces marchandises (telles que celles qui concernent leur dénomination, leur forme, leurs dimensions, leur poids, leur composition, leur présentation, leur étiquetage, leur conditionnement), même si ces règles sont indistinctement applicables à tous les produits, dès lors que cette application ne peut être justifiée par un but d'intérêt général de nature à primer les exigences de la libre circulation des marchandises (arrêt du 24 novembre 1993, Keck et Mithouard, C-267/91 et C-268/91, Rec. p. I-6097, point 15).

9 En revanche, n'est pas apte à entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement, le commerce entre États membres, au sens de la jurisprudence Dassonville, précitée, l'application à des produits en provenance d'autres États membres de dispositions nationales qui limitent ou interdisent certaines modalités de vente, pourvu qu'elles s'appliquent à tous les opérateurs concernés exerçant leur activité sur le territoire national, et pourvu qu'elles affectent de la même manière, en droit comme en fait, la commercialisation des produits nationaux et de ceux en provenance d'autres États membres (arrêt Keck et Mithouard, précité, point 16).

10 Le gouvernement autrichien soutient que l'interdiction en cause échappe à l'article [34 TFUE]. Selon lui, la possibilité d'offrir aux lecteurs d'un périodique de participer à des jeux dotés de prix constitue une simple méthode de promotion des ventes et, partant, une modalité de vente au sens de l'arrêt Keck et Mithouard, précité.

11 En l'occurrence, il y a lieu de constater que la législation nationale en cause, quand bien même elle viserait une méthode de promotion des ventes, porte, en l'espèce, sur le contenu même des produits, en ce que les jeux visés par elle font partie intégrante de la revue dans laquelle ils sont insérés. Dans ces conditions, l'application de la législation nationale en cause aux faits de l'espèce ne saurait concerner une modalité de vente au sens de l'arrêt Keck et Mithouard, précité.

12 En outre, dès lors qu'elle contraint les opérateurs établis dans d'autres États membres à modifier le contenu du journal, l'interdiction en cause compromet l'accès du produit concerné au marché de l'État membre d'importation et, partant, entrave la libre circulation des marchandises. Elle constitue donc, en principe, une mesure d'effet équivalent au sens de l'article [34 TFUE].

13 Le gouvernement autrichien et la Commission soutiennent toutefois que la législation nationale en cause a pour objet de maintenir le pluralisme de la presse, lequel serait susceptible de constituer une exigence impérative au titre de l'article [34 TFUE].

14 Ils exposent à cet égard que, peu après que la loi de déréglementation de la concurrence, entrée en vigueur en Autriche en 1992, eut notamment libéralisé l'organisation des concours, les éditeurs de presse ont commencé à se livrer une concurrence agressive, en octroyant des primes toujours plus importantes, en particulier sous la forme de possibilités de participation à des jeux dotés de prix.

15 De peur que les petits éditeurs ne puissent supporter à terme cette concurrence ruineuse, le législateur autrichien aurait, en 1993, exclu l'application à la presse écrite de l'article 9 bis, paragraphe 2, point 8, de l'UWG, qui, ainsi qu'il ressort déjà du point 4 du présent arrêt, autorise dans une certaine mesure l'organisation de concours et de loteries liés à la vente de produits ou à la fourniture de services.

16 Dans l'exposé des motifs du projet, le gouvernement autrichien aurait notamment relevé que, en raison du prix de vente relativement bas des périodiques, plus particulièrement des quotidiens, il existait un risque, malgré la limitation des montants prévue par l'article 9 bis, paragraphe 2, point 8, de

l'UWG que le consommateur accorde plus d'importance à la possibilité de gain qu'à la qualité de la publication (Exposé des motifs du projet du gouvernement, RV 365 Blg n\_ 18. GP).

17 Le gouvernement autrichien et la Commission soulignent également le niveau de concentration très élevé de la presse imprimée autrichienne. Le premier fait observer que, au début des années 90, la part de marché du plus grand groupe de presse était de 54,5 % en Autriche, alors qu'elle n'était que de 34,7 % au Royaume-Uni et de 23,9 % en Allemagne.

18 Il y a lieu de relever que le maintien du pluralisme de la presse est susceptible de constituer une exigence impérative justifiant une restriction à la libre circulation des marchandises. En effet, ce pluralisme contribue à la sauvegarde de la liberté d'expression, telle qu'elle est protégée par l'article 10 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, laquelle liberté figure parmi les droits fondamentaux garantis par l'ordre juridique communautaire (voir arrêts du 25 juillet 1991, Commission/Pays-Bas, C-353/89, Rec. p. I-4069, point 30, et du 3 février 1993, Veronica Omroep Organisatie, C-148/91, Rec. p. I-487, point 10).

19 Encore convient-il, conformément à une jurisprudence constante (arrêts Cassis de Dijon, précité ; du 13 décembre 1990, Pall, C-238/89, Rec. p. I-4827, point 12, et du 6 juillet 1995, Mars, C-470/93, Rec. p. I-1923, point 15), que les dispositions nationales en cause soient proportionnées à l'objectif poursuivi et que cet objectif ne puisse pas être atteint par des mesures restreignant d'une manière moindre les échanges intracommunautaires.

20 Certes, dans l'arrêt du 24 mars 1994, Schindler (C-275/92, Rec. p. I-1039, point 61), qui concernait la matière de la libre prestation des services, la Cour a jugé que les particularités des loteries justifient que les autorités nationales disposent d'un pouvoir d'appréciation suffisant pour déterminer les exigences que comportent la protection des joueurs et, plus généralement, compte tenu des particularités socioculturelles de chaque État membre, la protection de l'ordre social, tant en ce qui concerne les modalités d'organisation des loteries et le volume de leurs enjeux que l'affectation des profits qu'elles dégagent. Aussi a-t-elle considéré qu'il revient aux autorités nationales d'apprécier non seulement s'il est nécessaire de restreindre les activités des loteries, mais également de les interdire, sous réserve que ces restrictions ne soient pas discriminatoires.

21 Toutefois, des jeux tels que ceux en cause dans le litige au principal ne sont pas comparables aux loteries dont les caractéristiques ont été examinées dans l'arrêt Schindler, précité.

22 En effet, les faits à l'origine de cet arrêt concernaient exclusivement, ainsi que la Cour l'a expressément relevé, des loteries organisées à grande échelle pour lesquelles le pouvoir d'appréciation reconnu aux autorités nationales se justifiait par les risques élevés de délits et de fraudes qu'elles comportaient, compte tenu de l'importance des sommes qu'elles permettaient de collecter et des gains qu'elles pouvaient offrir aux joueurs (points 50, 51 et 60).

23 De telles préoccupations de protection de l'ordre social font en revanche défaut en l'espèce au principal. Tout d'abord, les loteries en cause sont organisées à petite échelle et leurs enjeux sont moins importants ; ensuite, elles ne constituent pas une activité économique indépendante, mais seulement un élément parmi d'autres du contenu rédactionnel d'une revue ; enfin, la législation autrichienne n'interdit totalement les loteries que dans la presse écrite.

24 Par ailleurs, il convient de souligner que, lorsqu'un État membre invoque des exigences impératives pour justifier une législation qui est de nature à entraver l'exercice de la libre circulation des marchandises, cette justification doit être également interprétée à la lumière des principes généraux du droit et notamment des droits fondamentaux (voir l'arrêt du 18 juin 1991, ERT, C-260/89, Rec. p. I-2925, point 43).

25 Parmi ceux-ci figure la liberté d'expression, consacrée par l'article 10 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (arrêt ERT, précité, point 44).

26 Or, l'interdiction de vendre des publications qui offrent la possibilité de participer à des jeux dotés de prix est de nature à porter atteinte à la liberté d'expression. Il convient cependant de rappeler que l'article 10 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales admet que des dérogations soient apportées à cette liberté en vue d'assurer le maintien du pluralisme de la

presse, pour autant qu'elles soient prévues par la loi et nécessaires dans une société démocratique (voir arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 24 novembre 1993, Informationsverein Lentia e.a. c. Autriche, A n\_ 276).

27 Au vu des considérations énoncées aux points 19 à 26, il convient dès lors de vérifier si une interdiction nationale telle que celle en cause dans le litige au principal est proportionnée au maintien du pluralisme de la presse et si cet objectif ne peut pas être atteint par des mesures moins restrictives tant pour les échanges intracommunautaires que pour la liberté d'expression.

28 À cette fin, il importe de déterminer, d'une part, si les journaux qui offrent, au travers de jeux, d'énigmes ou de concours, la possibilité de gagner un prix sont en concurrence avec les petites entreprises de presse, supposées être dans l'incapacité d'offrir des primes comparables et que la législation litigieuse a pour objet de protéger, et, d'autre part, si une telle perspective de gain constitue une incitation à l'achat susceptible de provoquer un déplacement de la demande.

29 C'est à la juridiction nationale qu'il incombe d'apprécier si ces conditions sont remplies sur la base d'un examen du marché autrichien de la presse.

30 Dans le cadre de cet examen, elle veillera à délimiter le marché du produit en cause et à prendre en considération les parts de marché détenues par chaque éditeur ou groupe de presse et leur évolution.

31 De plus, en fonction de tous les éléments susceptibles d'influencer la décision d'achat, tels que la présence ou non d'une publicité en première page soulignant la possibilité de gagner un prix, la probabilité du gain, le montant du prix, la liaison ou non du gain à la réussite d'une épreuve requérant un certain degré d'ingéniosité, d'adresse ou de connaissances, la juridiction nationale mesurera également le degré de substitution possible aux yeux du consommateur du produit concerné aux journaux qui n'offrent pas la possibilité de gagner un prix.

32 Les gouvernements belge et néerlandais estiment que le législateur autrichien aurait pu adopter des mesures moins attentatoires à la libre circulation des marchandises que l'interdiction pure et simple de distribuer les journaux qui offrent la possibilité de gagner un prix, telles que l'occultation ou la suppression dans l'édition destinée à l'Autriche de la page contenant le jeu doté d'une prime ou encore l'indication que la possibilité de gagner un prix n'est pas ouverte aux lecteurs résidant en Autriche.

33 À cet égard, il ne ressort pas du dossier que l'interdiction en cause fait obstacle à la commercialisation des journaux qui auraient adopté l'une des mesures évoquées ci-dessus. Si le juge national constatait que tel est néanmoins le cas, elle serait disproportionnée.

34 Au vu des développements qui précèdent, il convient donc de répondre au juge national que l'article [34 TFUE] doit être interprété en ce sens qu'il ne fait pas obstacle à l'application de la législation d'un État membre qui a pour effet d'interdire sur son territoire la distribution, par une entreprise établie dans un autre État membre, d'un périodique produit dans ce dernier État s'il comporte des énigmes dotées d'un prix ou des concours, lesquels sont licitement organisés dans ce dernier État, pourvu que cette interdiction soit proportionnée au maintien du pluralisme de la presse et que cet objectif ne puisse pas être atteint par des mesures moins restrictives. Pour que ces conditions soient satisfaites, il faut, notamment, que les journaux qui offrent, au travers de jeux, d'énigmes ou de concours, la possibilité de gagner un prix soient en concurrence avec les petites entreprises de presse, supposées être dans l'incapacité d'offrir des primes comparables et qu'une telle perspective de gain soit susceptible de provoquer un déplacement de la demande. En outre, l'interdiction nationale ne doit pas faire obstacle à la commercialisation des journaux qui, tout en contenant des jeux, des énigmes ou des concours dotés de primes, n'ouvrent pas aux lecteurs résidant dans l'État membre concerné la possibilité de gagner un prix. Il incombe à la juridiction nationale d'apprécier si ces conditions sont remplies sur la base d'un examen du marché national concerné de la presse.

(...)

**Dispositif**

**Par ces motifs,**

LA COUR,

Statuant sur la question à elle soumise par le Handelsgericht Wien, par décision du 15 septembre 1995, dit pour droit :

L'article [34 TFUE] doit être interprété en ce sens qu'il ne fait pas obstacle à l'application de la législation d'un État membre qui a pour effet d'interdire sur son territoire la distribution, par une entreprise établie dans un autre État membre, d'un périodique produit dans ce dernier État s'il comporte des énigmes dotées d'un prix ou des concours, lesquels sont licitement organisés dans ce dernier État, pourvu que cette interdiction soit proportionnée au maintien du pluralisme de la presse et que cet objectif ne puisse pas être atteint par des mesures moins restrictives. Pour que ces conditions soient satisfaites, il faut, notamment, que les journaux qui offrent, au travers de jeux, d'énigmes ou de concours, la possibilité de gagner un prix soient en concurrence avec les petites entreprises de presse, supposées être dans l'incapacité d'offrir des primes comparables et qu'une telle perspective de gain soit susceptible de provoquer un déplacement de la demande. En outre, l'interdiction nationale ne doit pas faire obstacle à la commercialisation des journaux qui, tout en contenant des jeux, des énigmes ou des concours dotés de primes, n'ouvrent pas aux lecteurs résidant dans l'État membre concerné la possibilité de gagner un prix. Il incombe à la juridiction nationale d'apprécier si ces conditions sont remplies sur la base d'un examen du marché national concerné de la presse.

## Arrêt du 9 juillet 1992, Commission/Belgique, C-2/90

### I. Questions

1. Les déchets sont-ils des marchandises ?
2. Que pensez-vous de la qualification des déchets par rapport à la définition des marchandises donnée dans l'arrêt Commission/Italie 7/68 ?
3. La mesure en cause est-elle discriminatoire ?
4. Quelles sont les justifications invoquées en l'espèce par le gouvernement belge ?
5. **Au vu du raisonnement de la Cour à propos des justifications invoquées, que remarquez-vous concernant le champ d'application des exigences impératives d'intérêt général ?** Comment représenteriez-vous graphiquement cette remarque (sur le schéma de raisonnement vu au cours) ?
6. Dans cet arrêt, comment l'application des directives visées s'articule-t-elle avec l'application du droit commun (dispositions du traité sur la libre circulation des marchandises) ? Ce mode d'articulation vous paraît-il généralisable ?

Dans l'affaire C-2/90,

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES, (...), partie requérante,

Contre

ROYAUME DE BELGIQUE, (...), partie défenderesse,

(...)

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt

### **Motifs de l'arrêt**

1 Par requête déposée au greffe de la Cour le 3 janvier 1990, la Commission des Communautés européennes a introduit, en vertu de l'article [258 TFUE], un recours visant à faire constater que, en interdisant d'entreposer, de déposer ou de déverser, de faire entreposer, de faire déposer ou de faire déverser dans la Région wallonne les déchets provenant d'un autre État membre ou d'une région autre que la Région wallonne, le royaume de Belgique a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de la directive 75/442/CEE du Conseil, du 15 juillet 1975, relative aux déchets (JO L 194, p. 39), de la directive 84/631/CEE du Conseil, du 6 décembre 1984, relative à la surveillance et au contrôle dans la Communauté des transferts transfrontaliers de déchets dangereux (JO L 326, p. 31), et des articles [34] et 36 [TFUE].

2 Il ressort du dossier que l'instrument de base en matière de gestion des déchets en Région wallonne est le décret du conseil régional wallon du 5 juillet 1985, relatif aux déchets (Moniteur belge du 14.12.1985), qui a pour objectif de prévenir l'apparition de déchets, d'encourager le recyclage et la récupération d'énergie et de matières et d'organiser l'élimination des déchets (article 1er).

3 En exécution de l'article 19, paragraphe 6, de ce même décret, habilitant l'exécutif régional wallon à soumettre à des règles particulières l'utilisation des décharges contrôlées, des dépôts et des installations de traitement pour des déchets en provenance d'États étrangers et d'autres régions belges, l'exécutif en question a pris l'arrêté du 19 mars 1987, concernant la mise en décharge de certains déchets en Région wallonne (Moniteur belge du 28.3.1987, p. 4671).

4 Aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de cet arrêté, tel que modifié par les arrêtés du 9 et du 23 juillet 1987,

« Il est interdit d'entreposer, de déposer ou de déverser, de faire entreposer, de faire déposer ou de faire déverser, des déchets provenant d'un État étranger dans les dépôts, entrepôts et décharges de déchets soumis à autorisation... à l'exception des dépôts annexés à une installation de destruction, de neutralisation et d'élimination des déchets toxiques.

Il est interdit aux exploitants des établissements indiqués au premier alinéa d'autoriser ou de tolérer que des déchets provenant d'un État étranger soient déposés ou déversés dans les établissements qu'ils exploitent. »

5 L'article 2 du même arrêté prévoit que des dérogations à l'article 1<sup>er</sup> peuvent être accordées à la demande d'une autorité publique étrangère. La dérogation ne peut toutefois être accordée que pour une durée déterminée et doit être justifiée par des circonstances graves et exceptionnelles.

6 En vertu de l'article 3, l'interdiction prévue à l'article 1<sup>er</sup> est également valable pour les déchets provenant d'une région belge autre que la Région wallonne. Des exceptions peuvent être admises en application d'accords conclus entre la Wallonie et les autres régions belges.

7 L'article 5 du même arrêté est formulé comme suit :

« Sont réputés provenir d'un État étranger ou d'une autre région que la Région wallonne, les déchets qui ne sont pas produits en Région wallonne.

Si le déchet est issu d'un processus où sont intervenus deux ou plusieurs États ou régions, il est originaire de l'État ou de la région où a lieu la dernière transformation substantielle, économiquement justifiée, effectuée dans une entreprise équipée à cet effet... »

8 Considérant que cette réglementation belge est contraire aux règles communautaires, dans la mesure où elle interdit le dépôt en Wallonie de déchets provenant d'autres États membres et où, par l'effet combiné des articles 3 et 5 de l'arrêté du 19 mars 1987, précités, elle interdit la décharge en Région wallonne de déchets provenant d'autres États membres et ayant subi une transformation substantielle, économiquement justifiée, dans une autre région belge, la Commission a engagé à l'encontre du royaume de Belgique la procédure de l'article [258 TFUE].

9 Pour un plus ample exposé des faits du litige, du déroulement de la procédure ainsi que des moyens et arguments des parties, il est renvoyé au rapport d'audience. Ces éléments du dossier ne sont repris ci-après que dans la mesure nécessaire au raisonnement de la Cour.

10 La Commission soutient que la réglementation belge est contraire, d'une part, aux directives 75/442 et 84/631 et, d'autre part, aux articles [34] et 36 du traité.

### **Sur la directive 75/442**

11 La Commission soutient qu'aucune des dispositions de la directive 75/442, relative aux déchets, n'autorise une interdiction générale du type de celle contenue dans la réglementation belge. Elle ajoute qu'une telle interdiction serait contraire aux objectifs de la directive et à l'économie de ses dispositions, qui tendent à assurer la libre circulation des déchets dans des conditions qui ne nuisent ni à la santé de l'homme ni à l'environnement.

12 Il convient de constater que la directive 75/442 énonce, en matière d'élimination des déchets, certains principes et comporte des dispositions de caractère général.

13 Elle prévoit ainsi que les États membres prennent les mesures appropriées pour promouvoir la prévention, le recyclage et la transformation des déchets, de même que les mesures nécessaires pour assurer que ceux-ci seront éliminés sans mettre en danger la santé de l'homme et l'environnement. Elle impose également aux États membres de désigner les autorités compétentes en matière de planification, d'organisation, d'autorisation et de supervision des opérations d'élimination des déchets et stipule que les entreprises qui assurent le transport, le ramassage, le stockage, le dépôt ou le traitement des déchets d'autrui ou de leurs propres déchets doivent obtenir une autorisation à cette fin ou être soumises à la surveillance des autorités compétentes.

14 Il résulte de ce qui précède que ni le cadre général institué par la directive en question ni aucune de ses dispositions ne visent de manière spécifique les échanges de déchets entre États membres et ne comportent une interdiction concrète d'adopter des mesures telles que celles instaurées par la réglementation incriminée. Dès lors, il y a lieu de constater que la violation de la directive 75/442, alléguée par la Commission, n'a pas été établie.

15 Il convient d'observer ensuite que la réglementation contestée est applicable aux déchets en général, sans distinction entre les déchets dangereux et non dangereux. Toutefois, la catégorie des déchets dangereux étant spécifiquement régie en droit communautaire par la directive 84/631, il y a lieu d'examiner d'abord le régime institué par cette directive.

### **Sur la directive 84/631**

16 La directive 84/631, telle que modifiée par la directive 86/279/CEE du Conseil, du 12 juin 1986 (JO L 181, p. 13), et adaptée au progrès technique par la directive 87/112/CEE de la Commission, du 23 décembre 1986 (JO L 48, p. 31), s'insère, selon son premier considérant, dans les programmes d'action communautaire visant à contrôler l'élimination des déchets dangereux. Dans son deuxième considérant, il est rappelé que les États membres sont tenus de prendre les mesures nécessaires afin d'éliminer les déchets toxiques et dangereux sans mettre en péril la santé humaine et sans porter atteinte à l'environnement. Dans son troisième considérant, la directive indique que les transferts de déchets entre les États membres peuvent être nécessaires en vue de leur élimination dans les meilleures conditions possibles et, dans son septième considérant, elle rappelle la nécessité d'une surveillance et

d'un contrôle des déchets dangereux depuis le moment de leur formation jusqu'à celui de leur traitement ou de leur élimination dans des conditions sûres.

17 Dans le cadre de ces objectifs, la directive pose, en ce qui concerne l'élimination des déchets en question, des conditions garantissant notamment que l'élimination ne présente de danger ni pour la santé humaine ni pour l'environnement et prévoit un système d'autorisation pour le stockage, le traitement ou la mise en dépôt de ces déchets, ainsi que la communication à la Commission par les États membres de certaines informations concernant les installations, établissements ou entreprises possédant une autorisation.

18 Quant aux transferts transfrontaliers de déchets dangereux en vue de leur élimination, la directive prévoit que leur détenteur, qui a l'intention de les transférer d'un État membre dans un autre ou de les faire transiter par un ou plusieurs États membres, doit adresser une notification aux autorités compétentes des États membres concernés, au moyen d'un « document de suivi » uniforme, contenant des informations concernant notamment l'origine et la composition des déchets, les dispositions prévues en matière d'itinéraire et d'assurance ainsi que les mesures devant être prises pour assurer la sécurité de leur transport (article 3).

19 Le transfert transfrontalier ne peut être effectué que lorsque les autorités compétentes des États membres concernés ont accusé réception de la notification. Celles-ci peuvent soulever des objections, qui doivent être motivées sur la base des dispositions législatives et réglementaires en matière de protection de l'environnement, d'ordre public et de sécurité publique ou de protection de la santé, conformes à la directive, à d'autres instruments communautaires ou à des conventions internationales que l'État membre concerné a conclues en la matière (article 4).

20 Il résulte de ce qui précède que la directive 84/631 a mis en place un système complet qui porte notamment sur des mouvements transfrontaliers de déchets dangereux en vue de leur élimination dans des établissements concrètement définis et est basé sur l'obligation de notification détaillée préalable de la part du détenteur des déchets ; les autorités nationales concernées ont la faculté de soulever des objections, et donc d'interdire un transfert de déchets dangereux déterminé (par opposition aux transferts de déchets dangereux envisagés de manière générale), pour faire face aux problèmes relatifs, d'une part, à la protection de l'environnement et de la santé et, d'autre part, à l'ordre et à la sécurité publics. Ainsi, ce système ne laisse entendre aucune possibilité pour les États membres d'interdire globalement ces mouvements.

21 Il y a lieu, dès lors, de constater que la réglementation belge contestée, dans la mesure où elle écarte l'application de la procédure prévue par la directive et introduit une interdiction absolue d'importer des déchets dangereux en Wallonie, même si elle prévoit que certaines dérogations peuvent être accordées par les autorités concernées, n'est pas conforme à la directive en question.

### **Sur les articles [34] et 36 du traité**

22 Il reste à examiner la réglementation belge en cause, pour autant qu'elle concerne les déchets qui n'entrent pas dans le champ d'application de la directive 84/631, à la lumière des articles [34] et 36 du traité.

23 Il n'est pas contesté que les déchets recyclables et réutilisables, éventuellement après traitement, ont une valeur commerciale intrinsèque et constituent des marchandises aux fins de l'application du traité et qu'ils relèvent par conséquent du champ d'application des articles [34] et suivants de celui-ci.

24 C'est pour les déchets non recyclables et non réutilisables qu'a été débattue devant la Cour la question de savoir s'ils relèvent également du champ d'application des articles [34] et suivants.

25 À cet égard, le gouvernement belge a fait valoir que les déchets non recyclables et non réutilisables ne sauraient être considérés comme des marchandises, au sens des articles [34] et suivants du traité. En effet, ils n'auraient aucune valeur commerciale intrinsèque et ne pourraient dès lors faire l'objet d'une vente. Les opérations d'élimination ou de mise en décharge de tels déchets relèveraient des dispositions du traité relatives à la libre prestation de services.

26 Pour répondre à cette argumentation, il suffit d'observer que des objets qui sont transportés par delà une frontière pour donner lieu à des transactions commerciales sont soumis à l'article [34 TFUE], quelle que soit la nature de ces transactions.

27 Il convient d'ailleurs de relever, ainsi qu'il a été exposé devant la Cour, que la distinction entre déchets recyclables et non recyclables soulève, du point de vue pratique, une sérieuse difficulté d'application, notamment en ce qui concerne les contrôles à la frontière. En effet, une telle distinction est fondée sur des éléments incertains, susceptibles de changer au fil du temps, en fonction du progrès technique. En outre, le caractère recyclable ou non d'un déchet dépend également du coût que comporte le recyclage et, partant, de la rentabilité de la réutilisation envisagée, de sorte que l'appréciation y afférente est nécessairement subjective et dépend de facteurs instables.

28 Il convient par conséquent de conclure que les déchets, recyclables ou non, doivent être considérés comme des produits dont la circulation, conformément à l'article [34 TFUE], ne devrait pas en principe être empêchée.

29 Pour justifier les entraves apportées à la circulation des déchets, l'État défendeur fait valoir que la réglementation litigieuse répond, d'une part, aux exigences impératives tenant à la protection de l'environnement ainsi qu'à l'objectif de la protection de la santé, qui prime l'objectif de la libre circulation des marchandises, et constitue, d'autre part, une mesure exceptionnelle et temporaire de sauvegarde face à un afflux, vers la Wallonie, de déchets provenant de pays limitrophes.

30 S'agissant de l'environnement, il convient de relever que les déchets sont des objets de nature particulière. Leur accumulation, avant même qu'ils ne deviennent dangereux pour la santé, constitue, compte tenu notamment de la capacité limitée de chaque région ou localité à les recevoir, un danger pour l'environnement.

31 En l'espèce, le gouvernement belge a fait valoir, sans être contredit par la Commission, qu'un afflux massif et anormal de déchets provenant d'autres régions s'est produit aux fins de dépôt en Wallonie, constituant ainsi un danger réel pour l'environnement, eu égard aux capacités limitées de cette région.

32 Il s'ensuit que l'argument selon lequel des exigences impératives tenant à la protection de l'environnement justifient les mesures contestées doit être considéré comme fondé.

33 La Commission soutient toutefois que ces exigences impératives ne sauraient être invoquées en l'espèce, étant donné que les mesures en cause sont discriminatoires à l'égard des déchets provenant des autres États membres, qui ne sont pas plus nuisibles que ceux produits en Wallonie.

34 Il est vrai que les exigences impératives n'entrent en ligne de compte que s'agissant de mesures indistinctement applicables aux produits nationaux et importés (voir notamment arrêt du 25 juillet 1991, *Aragonesa de publicidad*, C-1/90, Rec. p. I-0000). Toutefois, pour apprécier le caractère discriminatoire ou non de l'entrave en cause, il faut tenir compte de la particularité des déchets. En effet, le principe de la correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement, principe établi pour l'action de la Communauté en matière d'environnement à l'article 130 R, paragraphe 2, du traité, implique qu'il appartient à chaque région, commune ou autre entité locale de prendre les mesures appropriées afin d'assurer la réception, le traitement et l'élimination de ses propres déchets ; ceux-ci doivent donc être éliminés aussi près que possible du lieu de leur production, en vue de limiter leur transport autant que faire se peut.

35 Par ailleurs, ce principe concorde avec les principes d'autosuffisance et de proximité, énoncés dans la convention de Bâle du 22 mars 1989, sur le contrôle des mouvements transfrontaliers des déchets dangereux et de leur élimination, convention dont la Communauté est partie signataire (*International environmental Law*, Kluwer, Deventer-Boston, 1991, p. 546).

36 Il en ressort que, compte tenu des différences entre les déchets produits d'un lieu à un autre et de leur lien avec le lieu de leur production, les mesures contestées ne sauraient être considérées comme discriminatoires.

37 Dès lors, il y a lieu de conclure que le recours doit être rejeté dans la mesure où il concerne les déchets non couverts par la directive 84/631.

(...)

**Dispositif**

**Par ces motifs,**

LA COUR

Déclare et arrête :

1) En introduisant une interdiction absolue d'entreposer, de déposer ou de déverser dans la Région wallonne des déchets dangereux provenant d'un autre État membre et en écartant ainsi l'application de la procédure établie par la directive 84/631/CEE du Conseil, du 6 décembre 1984, relative à la surveillance et au contrôle dans la Communauté des transferts transfrontaliers de déchets dangereux, le royaume de Belgique a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de cette directive.

2) Le recours est rejeté pour le surplus.

(...)

## Arrêt du 24 novembre 1993, Keck et Mithouard, C-267 et 269/91

### I. Questions

1. En l'espèce, quelle disposition française soulève une question de compatibilité avec la libre circulation des marchandises ?
2. Cette mesure est-elle discriminatoire ?
3. **Quelle catégorie plus large de mesures de même nature que celle en cause en l'espèce est mise en avant par la Cour ?**
4. La solution consacrée vous paraît-elle judicieuse
5. **Comment décririez-vous le lien entre cet arrêt et l'arrêt *Dassonville* ?**
6. **Comment décririez-vous le lien entre cet arrêt et l'arrêt *Cassis de Dijon* ?**
7. Retranscrivez vos réponses aux questions 4 et 5 sous forme de schéma.

### II. Remarque

- Cet arrêt constitue une étape marquante du développement du droit du marché intérieur. Il a donné lieu à de très nombreux commentaires et le débat qu'il a ouvert n'est pas entièrement clos.

Dans les affaires jointes C-267/91 et C-268/91,

Ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par le tribunal de grande instance de Strasbourg (France) et tendant à obtenir, dans les procédures pénales poursuivies devant cette juridiction contre

**BERNARD KECK**

Et

**DANIEL MITHOUARD,**

Une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation des règles du traité [...] relatives à la concurrence et à la libre circulation dans la Communauté,

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt

[...]

### **Motifs de l'arrêt**

1 Par deux jugements du 27 juin 1991, parvenus à la Cour le 16 octobre suivant, le tribunal de grande instance de Strasbourg a posé, en application de l'article [267 TFUE], deux questions préjudicielles relatives à l'interprétation des règles du même traité relatives à la concurrence et à la libre circulation dans la Communauté.

2 Ces questions ont été posées dans le cadre de procédures pénales engagées contre MM. Keck et Mithouard, poursuivis pour avoir, en violation des dispositions de l'article 1<sup>er</sup> de la loi française n 63-628 du 2 juillet 1963, tel qu'il a été modifié par l'article 32 de l'ordonnance n 86-1243 du 1<sup>er</sup> décembre 1986, revendu en l'état des produits à des prix inférieurs à leur prix d'achat effectif.

3 MM. Keck et Mithouard ont soutenu pour leur défense qu'une interdiction générale de revente à perte, comme celle qui est prévue par lesdites dispositions, est incompatible avec l'article [34 TFUE] ainsi qu'avec les principes de la libre circulation des personnes, des services, des capitaux et de la libre concurrence dans la Communauté.

4 Estimant que l'interprétation de certaines dispositions de droit communautaire lui était nécessaire, le tribunal de grande instance de Strasbourg a, dans chacun des deux recours, sursis à statuer et posé à la Cour la question préjudicielle suivante :

« La prohibition en France de la revente à perte édictée par l'article 32 de l'ordonnance n 86-1243 du 1<sup>er</sup> décembre 1986, est-elle compatible avec les principes de la libre circulation des personnes, des services et des capitaux, d'établissement, d'une libre concurrence dans le marché commun et de non-discrimination en raison de la nationalité posés par le [TFUE], et plus spécialement par [l'article 18] dudit traité, la législation française étant en effet susceptible de fausser la concurrence :

a) d'une part, en ce qu'elle n'incrimine que la revente à perte et qu'elle exclut du champ de la prohibition le fabricant, libre de vendre sur le marché le produit qu'il fabrique, transforme ou améliore, même de manière infime à un prix inférieur à son coût de revient ;

b) d'autre part, en ce qu'elle fausse le prix de la concurrence, notamment en zone frontalière entre les différents opérateurs économiques, en fonction de la nationalité et de leur lieu d'implantation. »

5 Pour un plus ample exposé des faits du litige au principal, du déroulement de la procédure ainsi que des observations écrites déposées devant la Cour, il est renvoyé au rapport d'audience. Ces éléments du dossier ne sont repris ci-dessous que dans la mesure nécessaire au raisonnement de la Cour.

6 À titre liminaire, il convient de relever que les dispositions du traité relatives à la libre circulation des personnes, des services et des capitaux dans la Communauté n'ont pas de pertinence au regard d'une interdiction générale de revente à perte, qui a trait à la commercialisation de marchandises, et qu'elles sont dès lors étrangères à l'objet du litige au principal.

7 En ce qui concerne, ensuite, le principe de non-discrimination énoncé à l'article [18] du traité, il ressort des jugements de renvoi que la juridiction nationale a des doutes quant à la compatibilité avec cette disposition de l'interdiction de la revente à perte, dès lors qu'elle pourrait désavantager les entreprises qui y sont soumises par rapport à leurs concurrentes opérant dans des États membres où la revente à perte est tolérée.

8 Il y a lieu de considérer à cet égard que le fait que des entreprises ayant une activité de vente dans des États membres différents soient soumises à des législations différentes, les unes interdisant la revente à perte et les autres la tolérant, n'est pas constitutif d'une discrimination au sens de l'article [18 TFUE], dès lors que la législation nationale qui est en cause dans le litige au principal s'applique à toute activité de vente menée sur le territoire national, quelle que soit la nationalité des personnes qui l'exercent (voir arrêt du 14 juillet 1988, Lambert, 308/86, Rec. p. 4369).

9 Enfin, il ressort de la question préjudicielle que le juge de renvoi vise à être éclairé sur les éventuels effets anticoncurrentiels de la réglementation en cause, en invoquant les fondements de la Communauté, décrits [aux articles 3 à 6 TFUE], sans toutefois se référer aux règles spécifiques du traité qui les mettent en œuvre dans le domaine de la concurrence.

10 Dans ces circonstances, compte tenu des arguments qui ont été échangés ainsi que des débats qui ont eu lieu devant la Cour et afin de fournir à la juridiction de renvoi des éléments de réponse utile, il convient d'examiner l'interdiction de revente à perte sous l'angle de la libre circulation des marchandises.

11 Aux termes de l'article [34 TFUE], les restrictions quantitatives à l'importation, ainsi que toute mesure d'effet équivalent, sont interdites entre les États membres. Selon une jurisprudence constante, constitue une mesure d'effet équivalent à une restriction quantitative, toute mesure susceptible d'entraver, directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement, le commerce intracommunautaire.

12 Il convient de constater qu'une législation nationale qui interdit de façon générale la revente à perte n'a pas pour objet de régir les échanges de marchandises entre les États membres.

13 Il est vrai qu'une telle législation est susceptible de restreindre le volume des ventes et, par conséquent, le volume des ventes des produits en provenance d'autres États membres dans la mesure où elle prive les opérateurs d'une méthode de promotion des ventes. Il y a lieu cependant de se demander si cette éventualité suffit pour qualifier la législation en cause de mesure d'effet équivalent à une restriction quantitative à l'importation.

14 Étant donné que les opérateurs économiques invoquent de plus en plus l'article [34 TFUE] pour contester toute espèce de réglementations qui ont pour effet de limiter leur liberté commerciale, même si elles ne visent pas les produits en provenance d'autres États membres, la Cour estime nécessaire de réexaminer et de préciser sa jurisprudence en la matière.

15 Il y a lieu de rappeler à cet égard que, conformément à la jurisprudence Cassis de Dijon (arrêt du 20 février 1979, Rewe-Zentral, 120/78, Rec. p. 649), constituent des mesures d'effet équivalent, interdites par l'article [34 TFUE], les obstacles à la libre circulation des marchandises résultant, en l'absence d'harmonisation des législations, de l'application à des marchandises en provenance d'autres États membres, où elles sont légalement fabriquées et commercialisées, de règles relatives aux conditions auxquelles doivent répondre ces marchandises (telles que celles qui concernent leur dénomination, leur forme, leurs dimensions, leur poids, leur composition, leur présentation, leur étiquetage, leur conditionnement), même si ces règles sont indistinctement applicables à tous les produits, dès lors que cette application ne peut être justifiée par un but d'intérêt général de nature à primer les exigences de la libre circulation des marchandises.

16 En revanche, il y a lieu de considérer que, contrairement à ce qui a été jugé jusqu'ici, n'est pas apte à entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement le commerce entre les États membres, au sens de la jurisprudence Dassonville (arrêt du 11 juillet 1974, 8/74, Rec. p. 837), l'application à des produits en provenance d'autres États membres de dispositions nationales qui limitent ou interdisent certaines modalités de vente, pourvu qu'elles s'appliquent à tous les opérateurs concernés exerçant leur activité sur le territoire national, et pourvu qu'elles affectent de la même

manière, en droit comme en fait, la commercialisation des produits nationaux et de ceux en provenance d'autres États membres.

17 En effet, dès lors que ces conditions sont remplies, l'application de réglementations de ce type à la vente des produits en provenance d'un autre État membre et répondant aux règles édictées par cet État n'est pas de nature à empêcher leur accès au marché ou à le gêner davantage qu'elle ne gêne celui des produits nationaux. Ces réglementations échappent donc au domaine d'application de l'article [34 TFUE].

18 Il y a donc lieu de répondre à la juridiction nationale que l'article [34 TFUE] doit être interprété en ce sens qu'il ne s'applique pas à une législation d'un État membre interdisant de façon générale la revente à perte.

(...)

### **Dispositif**

#### **Par ces motifs,**

LA COUR,

Statuant sur les questions à elle soumises par le tribunal de grande instance de Strasbourg, par deux jugements du 27 juin 1991, dit pour droit :

L'article [34 TFUE] doit être interprété en ce sens qu'il ne s'applique pas à une législation d'un État membre interdisant de façon générale la revente à perte.

## Arrêt du 8 mars 2001, Gourmet, C-405/98

### I. Questions

1. À première vue, la mesure en cause en l'espèce entrave-t-elle la libre circulation des marchandises ?
2. En l'espèce, quelles difficultés soulève l'application de la formule de l'arrêt *Keck* ?
3. Comment la Cour résout-elle cette difficulté ?
4. **Comparez les points 15 et 18 de cet arrêt avec les points 16 et 17 de l'arrêt *Keck*. Que remarquez-vous ?**
5. Comment la Cour apprécie-t-elle si une mesure est « de nature à » constituer une entrave à la libre circulation des marchandises ?
6. Sur quel(s) service(s) la réglementation en cause a-t-elle un impact ?
7. Y-a-t-il en l'espèce une entrave à la libre prestation des services ?
8. Qui apprécie la proportionnalité de la mesure considérée par rapport à l'objectif à atteindre ?

Dans l'affaire C-405/98,

Ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par le Stockholms tingsrätt (Suède) et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

KONSUMENTOMBUDSMANNEN (KO)

Et

GOURMET INTERNATIONAL PRODUCTS AB (GIP),

Une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation des articles [34, 36, 52 et 56 TFUE],

LA COUR (sixième chambre),

(...)

Rend le présent arrêt

[...]

### **Motifs de l'arrêt**

1 Par décision du 18 septembre 1998, parvenue à la Cour le 16 novembre 1998, le Stockholms tingsrätt a posé, en vertu de l'article [267 TFUE], deux questions préjudicielles relatives à l'interprétation des articles [34, 36, 52 et 56 TFUE].

2 Ces questions ont été soulevées dans le cadre d'une demande introduite par le Konsumentombudsman (médiateur suédois chargé de la défense des consommateurs, ci-après le « KO ») et tendant à ce qu'il soit fait interdiction à Gourmet International Products AB (ci-après « GIP ») d'insérer des annonces publicitaires en faveur de boissons alcooliques dans des publications périodiques.

### **La législation nationale**

3 Entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 1979, la lagen (1978 :763) med vissa bestämmelser om marknadsföring av alkoholdrycker (loi suédoise portant diverses dispositions sur la commercialisation des boissons alcooliques), modifiée (ci-après l'« alkoholreklamlagen »), est, aux termes de son article 1er, applicable à la promotion, par les industriels et les commerçants, de boissons alcooliques à l'intention des consommateurs. En vertu de l'alkohollagen (1994 :1738) (loi suédoise sur l'alcool), constituent des boissons alcooliques les boissons contenant un volume d'alcool supérieur à 2,25 %. Ces boissons comprennent les spiritueux, le vin, la « bière forte » (d'un degré d'alcool supérieur à 3,5 %) et la « bière » (dont le degré d'alcool est compris entre 2,25 % et 3,5 %).

4 Aux termes de l'article 2 de l'alkoholreklamlagen :

« Eu égard aux risques que la consommation d'alcool présente pour la santé, il convient d'observer une modération particulière dans la promotion des boissons alcooliques. En particulier, la publicité ou les autres mesures de promotion ne doivent pas être insistantes, elles ne doivent recourir ni à la prospection ni au démarchage, ni encourager la consommation d'alcool.

Pour la promotion des boissons alcooliques, il est interdit d'utiliser des annonces commerciales à la radio ou à la télévision. Cette interdiction s'applique également aux émissions diffusées par satellite et soumises à la loi (1996 :844) sur la radio et la télévision.

Pour la promotion des spiritueux, du vin ou de la bière forte, il est interdit d'insérer des annonces commerciales dans les publications périodiques ou dans d'autres publications soumises au règlement suédois sur la liberté de la presse et qui, compte tenu de leur plan de publication, sont assimilables à des périodiques. Cela ne s'applique cependant pas aux publications qui sont distribuées uniquement sur les lieux de vente de ces boissons. Loi (1996 :851). »

5 Il ressort de la décision de renvoi que, en raison de l'objet de l'alkoholreklamlagen, qui est de limiter les possibilités de promotion des boissons alcooliques en direction des consommateurs, l'interdiction des annonces commerciales dans les publications périodiques ne s'applique pas aux annonces

diffusées dans la presse spécialisée, entendue comme celle qui s'adresse essentiellement aux professionnels, c'est-à-dire en particulier aux industriels et aux restaurateurs.

6 Il en ressort également que sont considérés comme contraires à l'obligation de modération imposée par l'alkoholreklamlagen, notamment, la publicité sur la voie publique et l'envoi direct aux particuliers de matériel publicitaire.

### **Le litige au principal**

7 GIP édite un magazine intitulé « Gourmet ». Le numéro 4 (août/octobre 1997) de l'édition destinée aux abonnés comportait trois pages de publicité pour des boissons alcooliques, dont une pour du vin rouge et deux pour du whisky. Ces pages ne figuraient pas dans l'édition vendue dans le commerce. Selon la décision de renvoi, 90 % des 9 300 abonnés au magazine sont des professionnels, industriels ou commerçants, et 10 % sont des particuliers.

8 Le KO a demandé au Stockholms tingsrätt qu'il soit fait interdiction à GIP, sous peine d'amende, de contribuer à commercialiser des boissons alcooliques auprès des consommateurs par le biais de telles annonces faites en violation de l'article 2 de l'alkoholreklamlagen.

9 GIP a conclu au rejet de cette demande en faisant notamment valoir que le recours formé contre lui était fondé sur une législation contraire au droit communautaire.

10 Lors de l'examen du recours, le tingsrätt s'est interrogé, en particulier, sur le point de savoir si des règles nationales prescrivant une interdiction absolue de certaines annonces commerciales pouvaient être considérées comme étant d'effet équivalant à des restrictions quantitatives au sens de l'article [34 TFUE] et, le cas échéant, si elles pouvaient être considérées comme licites, compte tenu de leur objet, en vertu de l'article 36 du traité. Il s'est également interrogé sur la compatibilité de telles règles nationales avec la liberté de prestation des services.

11 Une interprétation des dispositions pertinentes du traité lui paraissant nécessaire, le Stockholms tingsrätt a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) Les articles [34 et 56 TFUE] doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une disposition nationale prévoyant une interdiction générale de la publicité pour les boissons alcooliques, comme c'est le cas de l'interdiction contenue à l'article 2 de l'alkoholreklamlagen?

2) Dans l'affirmative, une telle interdiction peut-elle être considérée comme justifiée et proportionnelle par rapport à l'objectif de protection de la santé et de la vie des personnes? »

12 Le KO ayant interjeté appel contre la décision de renvoi devant le Marknadsdomstolen (Suède), celui-ci a rejeté ce recours par décision du 11 mars 1999.

### **Sur la libre circulation des marchandises**

13 Par ses questions préjudicielles, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande en substance, en premier lieu, si les dispositions du traité relatives à la libre circulation des marchandises s'opposent à une interdiction des annonces publicitaires pour les boissons alcooliques telle que celle prévue à l'article 2 de l'alkoholreklamlagen.

14 Le KO et les gouvernements intervenants admettent que l'interdiction de la publicité en Suède y affecte les ventes de boissons alcooliques, y compris celles qui sont importées d'autres États membres, puisque l'objet de la législation suédoise est précisément de réduire la consommation d'alcool.

15 Toutefois, rappelant que la Cour a jugé, au point 16 de son arrêt du 24 novembre 1993, Keck et Mithouard (C-267/91 et C-268/91, Rec. p. I-6097), que ne sont pas aptes à entraver le commerce intracommunautaire des dispositions nationales qui limitent ou interdisent certaines modalités de vente, pourvu qu'elles s'appliquent à tous les opérateurs concernés exerçant leur activité sur le territoire national, et pourvu qu'elles affectent de la même manière, en droit comme en fait, la commercialisation des produits nationaux et de ceux en provenance d'autres États membres, le KO et les gouvernements intervenants considèrent que l'interdiction de la publicité en cause au principal ne constitue pas une entrave au commerce entre les États membres puisqu'elle répond aux critères fixés par la Cour dans cet arrêt.

16 GIP estime qu'une interdiction absolue telle que celle en cause au principal ne répond pas à ces critères. Elle serait, en particulier, de nature à affecter plus lourdement les marchandises importées que celles qui sont produites dans l'État membre concerné.

17 Tout en considérant que l'appréciation à porter, en fonction des circonstances de fait, sur l'existence ou non d'une entrave au commerce intracommunautaire revient à la juridiction nationale, la Commission exprime des doutes analogues sur l'application à l'espèce des critères rappelés au point 15 du présent arrêt.

18 Il convient de rappeler que, aux termes du point 17 de l'arrêt Keck et Mithouard, précité, pour que des dispositions nationales qui limitent ou interdisent certaines modalités de vente échappent au domaine d'application de l'article [34 TFUE], elles ne doivent pas être de nature à empêcher l'accès au marché des produits en provenance d'un autre État membre ou à le gêner davantage qu'elles ne gênent celui des produits nationaux.

19 La Cour a également jugé, au point 42 de son arrêt du 9 juillet 1997, De Agostini et TV-Shop (C-34/95 à C-36/95, Rec. p. I-3843), qu'il ne saurait être exclu qu'une interdiction totale, dans un État membre, d'une forme de promotion d'un produit, qui y est licitement vendu, ait un impact plus important sur les produits en provenance d'autres États membres.

20 Or, il apparaît qu'une interdiction de la publicité telle que celle en cause au principal non seulement prohibe une forme de promotion d'un produit, mais interdit en réalité aux producteurs et importateurs toute diffusion de messages publicitaires en direction des consommateurs, à quelques exceptions près qui sont négligeables.

21 Sans même qu'il soit nécessaire de mener à bien une analyse précise des circonstances de fait caractéristiques de la situation suédoise, qu'il appartiendrait au juge national d'effectuer, la Cour est en mesure de constater que, s'agissant de produits, comme les boissons alcooliques, dont la consommation est liée à des pratiques sociales traditionnelles ainsi qu'à des habitudes et des usages locaux, une interdiction de toute publicité à destination des consommateurs par voie d'annonces dans la presse, à la radio et à la télévision, par envoi direct de matériel non sollicité ou par affichage sur la voie publique est de nature à gêner davantage l'accès au marché des produits originaires d'autres États membres que celui des produits nationaux, avec lesquels le consommateur est spontanément mieux familiarisé.

22 Les indications données par le KO et par le gouvernement suédois quant à la progression relative en Suède de la consommation de vin et de whisky, principalement importés, par rapport à d'autres produits comme la vodka, principalement d'origine suédoise, ne permettent pas d'invalider cette constatation. En effet, d'une part, il ne peut être exclu que, en l'absence de la législation en cause au principal, l'évolution signalée eût été plus forte ; d'autre part, ces indications ne prennent en compte qu'une partie des boissons alcooliques et laissent en particulier de côté la consommation de bière.

23 Il y a lieu de relever, en outre, que, si des publications contenant des annonces publicitaires peuvent être distribuées sur les lieux de vente, Systembolaget AB, société par actions entièrement détenue par l'État suédois, qui détient le monopole de la vente au détail en Suède, ne diffuse en réalité dans ses points de vente que son propre magazine.

24 Enfin, la législation suédoise n'interdit pas la « publicité rédactionnelle », c'est-à-dire la mise en valeur, dans des articles faisant partie du contenu éditorial de la publication, de produits pour lesquels l'insertion d'annonces commerciales directes est interdite. La Commission observe à juste titre que, pour diverses raisons, notamment d'ordre culturel, les producteurs nationaux ont un accès plus facile à ce procédé publicitaire que leurs concurrents établis dans d'autres États membres. Cette circonstance est propre à aggraver le déséquilibre inhérent à l'interdiction absolue de la publicité directe.

25 Une interdiction de la publicité telle que celle en cause au principal doit donc être considérée comme affectant plus lourdement la commercialisation des produits originaires d'autres États membres que celle des produits nationaux et comme constituant, par conséquent, une entrave au commerce entre les États membres entrant dans le champ d'application de l'article [34 TFUE].

26 Une telle entrave est toutefois susceptible d'être justifiée par la protection de la santé publique, qui constitue un motif d'intérêt général reconnu par l'article 36 du traité.

27 À cet égard, il est constant qu'une réglementation qui limite les possibilités de publicité en faveur des boissons alcooliques et cherche ainsi à lutter contre l'abus d'alcool répond à des préoccupations de santé publique (arrêts du 10 juillet 1980, Commission/France, 152/78, Rec. p. 2299, point 17, et du 25 juillet 1991, Aragonesa de Publicidad Exterior et Publivia, C-1/90 et C-176/90, Rec. p. I-4151, point 15).

28 Pour que des préoccupations de santé publique puissent justifier une entrave telle que celle qu'entraîne l'interdiction de la publicité en cause au principal, il est de surcroît nécessaire que la mesure considérée soit proportionnée à l'objectif à atteindre et ne constitue ni un moyen de discrimination arbitraire ni une restriction déguisée dans le commerce entre les États membres.

29 Le KO et les gouvernements intervenants font valoir que l'interdiction de la publicité en cause au principal peut bénéficier de la dérogation prévue à l'article 36 du traité. Le KO et le gouvernement suédois soulignent en particulier que cette interdiction n'est pas absolue et n'empêche pas le public de s'informer, s'il désire le faire, notamment dans les restaurants, sur Internet, dans un « contexte rédactionnel » ou en demandant au producteur ou à l'importateur l'envoi de matériel publicitaire. En outre, le gouvernement suédois rappelle que la Cour a reconnu que, en l'état actuel du droit communautaire, les États membres sont libres, dans les limites tracées par le traité, de décider du niveau auquel ils entendent assurer la protection de la santé publique et de la manière dont ce niveau doit être atteint (arrêt Aragonesa de Publicidad Exterior et Publivia, précité, point 16). Le gouvernement suédois affirme que la législation en cause au principal constitue une composante indispensable de sa politique en matière d'alcool.

30 GIP soutient que l'interdiction absolue de la publicité qui résulte de la législation en cause au principal est disproportionnée, car la protection recherchée pourrait être obtenue par des mesures d'interdiction plus limitées concernant, par exemple, certains lieux publics ou la presse destinée aux enfants et aux adolescents. En effet, il faudrait tenir compte de ce que la politique suédoise en matière d'alcoolisme est déjà assurée par l'existence du monopole de la vente au détail, par l'interdiction de la vente aux personnes de moins de 20 ans et par des campagnes d'information.

31 La Commission considère que l'appréciation à porter sur le caractère proportionnel ou non de l'interdiction de la publicité en cause au principal relève de la juridiction de renvoi. Mais elle indique également que ladite interdiction paraît peu efficace, notamment du fait de l'existence de la publicité « rédactionnelle » et de l'abondance de la publicité indirecte figurant sur Internet, et que des exigences quant à la forme de la publicité, telle l'obligation de modération qui figure déjà dans la loi suédoise, pourraient suffire à protéger l'intérêt en cause.

32 Il y a lieu de relever, d'une part, qu'aucun élément à la disposition de la Cour ne permet de penser que les motifs de santé publique invoqués par les autorités suédoises ont été détournés de leur fin et utilisés de manière à établir des discriminations à l'égard de marchandises originaires d'autres États membres ou à protéger indirectement certaines productions nationales (arrêts du 14 décembre 1979, Henn et Darby, 34/79, Rec. p. 3795, point 21, et Aragonesa de Publicidad Exterior et Publivia, précité, point 20).

33 S'agissant, d'autre part, de l'appréciation à porter sur la proportionnalité de l'interdiction de la publicité en cause au principal, et en particulier sur le point de savoir si l'objectif recherché pourrait être atteint par des interdictions ou des limitations de moins grande ampleur ou affectant de manière moindre le commerce intracommunautaire, elle suppose une analyse des circonstances de droit et de fait qui caractérisent la situation dans l'État membre concerné que la juridiction de renvoi est mieux à même d'effectuer que la Cour.

34 Il y a donc lieu de répondre que, concernant la libre circulation des marchandises, les articles [34] et 36 du traité ne s'opposent pas à une interdiction des annonces publicitaires pour les boissons alcooliques telle que celle prévue à l'article 2 de l'alkoholreklamlagen, sauf s'il apparaît que, dans les circonstances de droit et de fait qui caractérisent la situation dans l'État membre concerné, la

protection de la santé publique contre les méfaits de l'alcool peut être assurée par des mesures affectant de manière moindre le commerce intracommunautaire.

### **Sur la libre prestation des services**

35 Par ses questions préjudicielles, la juridiction de renvoi demande en substance, en second lieu, si les dispositions du traité relatives à la libre prestation des services s'opposent à une interdiction des annonces publicitaires pour les boissons alcooliques telle que celle prévue à l'article 2 de l'*alkoholreklamlagen*.

36 Le KO, GIP, le gouvernement suédois et la Commission conviennent que la mise à disposition d'espaces publicitaires peut constituer une prestation de services transfrontières entrant dans le champ d'application de l'article [56] du traité. Les autres gouvernements intervenants sont au contraire d'avis que l'article [56] ne trouve pas à s'appliquer dans l'affaire au principal.

37 À cet égard, ainsi que la Cour l'a déjà jugé à plusieurs reprises, le droit à la libre prestation des services peut être invoqué par une entreprise à l'égard de l'État membre où elle est établie, dès lors que les services sont fournis à des destinataires établis dans un autre État membre (voir, notamment, arrêts du 17 mai 1994, *Corsica Ferries*, C-18/93, Rec. p. I-1783, point 30, et du 10 mai 1995, *Alpine Investments*, C-384/93, Rec. p. I-1141, point 30).

38 Il en va notamment ainsi lorsque, comme dans l'affaire au principal, la législation d'un État membre restreint le droit qu'ont les entreprises de presse établies sur le territoire de cet État membre d'offrir aux annonceurs potentiels établis dans d'autres États membres des espaces publicitaires dans leurs publications.

39 En effet, une mesure telle que l'interdiction de la publicité en cause au principal, même si elle est dépourvue de caractère discriminatoire, affecte l'offre transfrontière d'espaces publicitaires de façon particulière compte tenu du caractère international du marché de la publicité dans la catégorie de produits visée par l'interdiction et constitue, de ce fait, une restriction à la libre prestation des services au sens de l'article [56] du traité (voir, en ce sens, arrêt *Alpine Investments*, précité, point 35).

40 Une telle restriction est toutefois susceptible d'être justifiée par la protection de la santé publique, qui constitue un motif d'intérêt général reconnu par l'article [52 TFUE], applicable en matière de libre prestation des services conformément à l'article [62 TFUE].

41 Ainsi qu'il a été rappelé au point 33 du présent arrêt au sujet des entraves à la libre circulation des marchandises, il revient à la juridiction de renvoi d'apprécier si, dans les circonstances de droit et de fait qui caractérisent la situation dans l'État membre concerné, l'interdiction de la publicité en cause au principal répond à la condition de proportionnalité requise pour que la dérogation à la libre prestation des services puisse être justifiée.

42 Il y a donc lieu de répondre que, concernant la libre prestation des services, les articles [52 et 56 TFUE] ne s'opposent pas à une interdiction des annonces publicitaires pour les boissons alcooliques telle que celle prévue à l'article 2 de l'*alkoholreklamlagen*, sauf s'il apparaît que, dans les circonstances de droit et de fait qui caractérisent la situation dans l'État membre concerné, la protection de la santé publique contre les méfaits de l'alcool peut être assurée par des mesures affectant de manière moindre le commerce intracommunautaire.

(...)

### **Dispositif**

#### **Par ces motifs,**

LA COUR (sixième chambre),

Statuant sur les questions à elle soumises par le *Stockholms tingsrätt*, par décision du 18 septembre 1998, dit pour droit :

Les articles [34] et 36 [TFUE], d'une part, [52 et 56 TFUE], d'autre part, ne s'opposent pas à une interdiction des annonces publicitaires pour les boissons alcooliques telle que celle prévue à l'article 2 de la *lagen* (1978 :763) *med vissa bestämmelser om marknadsföring av alkoholdrycker* (loi suédoise

portant diverses dispositions sur la commercialisation des boissons alcooliques), modifiée, sauf s'il apparaît que, dans les circonstances de droit et de fait qui caractérisent la situation dans l'État membre concerné, la protection de la santé publique contre les méfaits de l'alcool peut être assurée par des mesures affectant de manière moindre le commerce intracommunautaire.



## Arrêt du 23 février 2006, A-Punkt, C-441/04

### I. Questions

1. En quoi la formule employée par la Cour dans cet arrêt diffère-t-elle de la formule de l'arrêt *Keck* ?
2. Qu'en concluez-vous ?

### II. Remarques

- Vous pourrez sur cet arrêt vous reporter à la note suivante : A. RIGAUX, « Vers une application apaisée de la jurisprudence *Keck* et *Mithouard* », *Europe*, 2006, n° 4, comm. 109.
- *Europe* est une revue d'actualité juridique consacrée au droit européen. C'est, en langue française, la plus concise et la plus réactive. Vous avez accès à la version électronique de cette revue via la base de données *Lexis-Nexis* (accès via la page d'accueil de la bibliothèque Graulich, rubrique « banques de données » > Droit. Pour des conseils d'utilisation, reportez-vous à l'ouvrage de méthodologie juridique *Méthodologie de la recherche juridique*, Larcier, coll. fac. dr. ULg, 2010, p. 241)

Dans l'affaire C-441/04,

Ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article [267 TFUE], introduite par le Landesgericht Klagenfurt (Autriche), par décision du 13 août 2004, parvenue à la Cour le 20 octobre 2004, dans la procédure

A-PUNKT SCHMUCKHANDELS GMBH

Contre

CLAUDIA SCHMIDT,

LA COUR (troisième chambre),

(...)

Rend le présent arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des articles [34 et 36 TFUE].

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'une procédure opposant la société A-Punkt Schmuckhandels GmbH (ci-après « A-Punkt ») à M<sup>me</sup> Schmidt et visant à obtenir la cessation, par cette dernière, de son activité de vente de bijoux en argent par voie de démarchage à domicile.

### **Le cadre juridique national**

3 L'article 57, paragraphe 1, du code des professions artisanales, commerciales et industrielles autrichien (Gewerbeordnung, BGBl., 194/1994, ci-après la « GewO ») interdit la vente ainsi que la collecte de commandes à domicile de certaines marchandises, notamment des bijoux en argent, dans les termes suivants :

« Sont interdites les visites aux particuliers dans le but d'obtenir des commandes relatives à la vente de compléments alimentaires, de poisons, de médicaments, d'accessoires médicaux, de montres et horloges en métaux précieux, de produits en or, argent ou platine, de bijoux et de pierres précieuses, d'armes et munitions, d'articles pyrotechniques, de produits cosmétiques, de pierres tombales, monuments funéraires et leurs accessoires ainsi que de couronnes et autres décorations tombales. Sont de même interdites les manifestations promotionnelles, y compris les réunions de promotion et de conseil, relatives à ces marchandises, organisées dans des ménages privés et qui s'adressent aux particuliers, que la manifestation promotionnelle soit organisée par l'opérateur économique lui-même ou par un tiers. [...] »

### **Le litige au principal et les questions préjudicielles**

4 M<sup>me</sup> Schmidt dirige une entreprise dont le siège est établi en Allemagne. Elle exerce le commerce ambulante de bijoux sur le territoire de l'Union européenne, démarchant les particuliers dans des habitations privées. Elle y propose à la vente des bijoux en argent et recueille des commandes portant sur de tels bijoux. Le prix de vente unitaire desdits bijoux n'excède pas 40 euros.

5 Le 18 décembre 2003, M<sup>me</sup> Schmidt a organisé, dans un ménage privé, une « réunion bijoux » à Klagenfurt, en Autriche. À la suite de cette réunion, A-Punkt, qui exerce une activité concurrente, a engagé une action en justice contre M<sup>me</sup> Schmidt devant le Landesgericht Klagenfurt afin d'obtenir la cessation de l'activité de celle-ci au motif que cette activité est interdite par l'article 57, paragraphe 1, de la GewO.

6 M<sup>me</sup> Schmidt conteste les prétentions de la requérante au principal, faisant valoir que l'article 57 de la GewO est contraire à la libre circulation des marchandises telle que prévue à l'article [34 TFUE]. Elle souligne, notamment, que la vente à domicile de bijoux en argent est licite tant en Allemagne qu'en Italie et au Royaume-Uni.

7 Dans ces conditions, le Landesgericht Klagenfurt a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) Convient-il d'interpréter les articles [34 et 36 TFUE] en ce sens que la liberté de la partie défenderesse de distribuer, dans le cadre de ses activités professionnelles, des bijoux en argent par voie de visites aux particuliers en vue de vendre et de recueillir des commandes de tels bijoux, est garantie?

2) Dans l'affirmative, la réglementation d'un État membre interdisant la distribution de bijoux en argent par voie de visites aux particuliers en vue de vendre et de recueillir des commandes de tels bijoux constitue-t-elle une restriction à la libre circulation des marchandises au sens des articles [34 et 36 TFUE]?

3) En cas de réponse affirmative à cette dernière question, une disposition nationale qui, en violation des articles [34 et 36 TFUE], interdit la distribution de bijoux en argent par voie de visites aux particuliers en vue de vendre et de recueillir des commandes ne s'oppose-t-elle pas au droit d'une personne de distribuer de tels bijoux par cette voie? »

### **Sur les questions préjudicielles**

8 Par ses trois questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article [34 TFUE] s'oppose à une disposition nationale, telle que celle de l'article 57 de la GewO, qui interdit la vente ainsi que la collecte de commandes de bijoux en argent par voie de démarchage à domicile.

9 À titre liminaire, il y a lieu de constater que l'article 57 de la GewO tend à exclure une méthode de commercialisation pour ce type de bijoux. Par ailleurs, la procédure au principal trouve son origine dans une situation où une personne dirigeant une entreprise dont le siège est établi en Allemagne a organisé une vente de bijoux à domicile en Autriche. Dans de telles circonstances, le régime national qui interdit la vente de bijoux à domicile relève de la libre circulation des marchandises.

10 La directive 85/577/CEE du Conseil, du 20 décembre 1985, concernant la protection des consommateurs dans le cas de contrats négociés en dehors des établissements commerciaux (JO L 372, p. 31) vise à harmoniser partiellement les règles en matière de protection des consommateurs pour certaines méthodes de commercialisation, parmi lesquelles les ventes conclues lors d'une visite du commerçant chez un particulier.

11 Sans qu'il soit nécessaire d'analyser de manière approfondie le degré d'harmonisation réalisé par ladite directive, il est constant que les États membres ont le pouvoir, sur le fondement de l'article 8 de celle-ci, d'adopter ou de maintenir des dispositions visant à garantir une protection des consommateurs plus étendue que celle prévue par ladite directive.

12 Ainsi qu'il ressort de la jurisprudence de la Cour, les États membres peuvent, à ce titre, introduire ou maintenir une interdiction totale ou partielle de la conclusion de contrats en dehors des établissements commerciaux (voir arrêts du 16 mai 1989, *Buet et EBS*, 382/87, Rec. p. 1235, point 16, et du 14 mars 1991, *Di Pinto*, C-361/89, Rec. p. I-1189, point 21). Ce pouvoir doit, cependant, être exercé dans le respect du principe fondamental de la libre circulation des marchandises qui trouve son expression dans l'interdiction, énoncée à l'article [34 TFUE], des restrictions quantitatives à l'importation ainsi que de toutes mesures d'effet équivalent entre les États membres (voir, en ce sens, arrêt du 25 mars 2004, *Karner*, C-71/02, Rec. p. I-3025, point 34).

13 La Cour s'est déjà prononcée sur la compatibilité de diverses dispositions nationales régissant des méthodes de commercialisation avec l'article [34 TFUE] (voir, notamment, arrêt du 26 mai 2005, *Burmanjer e.a.*, C-20/03, Rec. p. I-4133, point 22).

14 Ainsi que la Cour l'a fréquemment jugé, toute réglementation commerciale des États membres susceptible d'entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement, le commerce intracommunautaire doit être considérée comme une mesure d'effet équivalent à des restrictions quantitatives et est, à ce titre, interdite par cet article (voir, notamment, arrêts du 11 juillet 1974, *Dassonville*, 8/74, Rec. p. 837, point 5 ; du 19 juin 2003, *Commission/Italie*, C-420/01, Rec. p. I-6445, point 25, et *Karner*, précité, point 36).

15 La Cour a cependant précisé, dans l'arrêt du 24 novembre 1993, *Keck et Mithouard* (C-267/91 et C-268/91, Rec. p. I-6097, point 16), que des dispositions nationales limitant ou interdisant certaines modalités de vente ne sont pas de nature à entraver le commerce entre les États membres au sens de la

jurisprudence inaugurée par l'arrêt Dassonville, précité, à condition que ces dispositions, d'une part, s'appliquent à tous les opérateurs concernés exerçant leur activité sur le territoire national et, d'autre part, affectent de la même manière, en droit comme en fait, la commercialisation des produits nationaux et de ceux en provenance d'autres États membres (voir, également, arrêts du 13 janvier 2000, TK-Heimdienst, C-254/98, Rec. p. I-151, point 23 ; du 11 décembre 2003, Deutscher Apothekerverband, C-322/01, Rec. p. I-14887, point 68 ; Karner, précité, point 37, et Burmanjer e.a., précité, point 24).

16 Par la suite, la Cour a qualifié de dispositions régissant les modalités de vente, au sens de l'arrêt Keck et Mithouard, précité, des dispositions relatives à certaines méthodes de commercialisation (voir, notamment, arrêts du 2 juin 1994, Tankstation 't Heukske et Boermans, C-401/92 et C-402/92, Rec. p. I-2199, points 12 à 14 ; TK-Heimdienst, précité, point 24, et Burmanjer e.a., précité, points 25 et 26).

17 Ainsi qu'il ressort du point 9 du présent arrêt, le régime national d'interdiction de vente à domicile en cause concerne une méthode de commercialisation. Il est constant qu'il n'a pas pour objet de régir les échanges de marchandises entre États membres. Il ne peut, cependant, échapper à l'interdiction prévue à l'article [34 TFUE] que s'il satisfait aux deux conditions rappelées au point 15 du présent arrêt.

18 En ce qui concerne la première condition, il apparaît que l'article 57 de la GewO s'applique à tous les opérateurs concernés exerçant leur activité sur le territoire autrichien, quelle que soit leur nationalité. Ainsi, la première condition énoncée par l'arrêt Keck et Mithouard, précité, est remplie.

19 Quant à la seconde condition, il est constant que le régime d'interdiction de vente de bijoux à domicile ne fait pas de distinction selon l'origine des produits en cause.

20 Il convient ensuite de vérifier que l'interdiction générale de vendre ainsi que de passer commande de bijoux en argent par voie de démarchage à domicile n'est pas, en fait, de nature à gêner davantage l'accès au marché des produits concernés en provenance d'autres États membres qu'elle ne gêne celui des produits nationaux.

21 Une disposition nationale telle que celle en cause dans l'affaire au principal est, en principe, susceptible de restreindre le volume total des ventes des produits visés dans l'État membre concerné et peut, par conséquent, affecter le volume des ventes de ces produits en provenance d'autres États membres. Un tel constat ne saurait cependant suffire pour que ladite disposition soit qualifiée de mesure d'effet équivalent (voir, notamment, arrêt Keck et Mithouard, précité, point 13, et du 20 juin 1996, Semeraro Casa Uno e.a., C-418/93 à C-421/93, C-460/93 à C-462/93, C-464/93, C-9/94 à C-11/94, C-14/94, C-15/94, C-23/94, C-24/94 et C-332/94, Rec. p. I-2975, point 24).

22 Certes, comme le relève la Commission des Communautés européennes, la vente à domicile de bijoux de faible valeur peut apparaître plus appropriée et plus efficace qu'une vente dans le cadre d'une structure commerciale fixe. En effet, pour les opérateurs économiques spécialisés dans des bijoux d'une telle valeur, la vente dans le cadre d'une structure commerciale fixe est susceptible d'engendrer des coûts proportionnellement très élevés.

23 Toutefois, le fait qu'une méthode de commercialisation se révèle plus efficace et plus économique ne constitue pas un élément suffisant pour affirmer que la disposition nationale l'interdisant tombe sous le coup de l'interdiction prévue à l'article [34 TFUE]. En effet, une telle disposition ne constitue une mesure d'effet équivalent que si l'exclusion de la méthode de commercialisation concernée affecte davantage les produits provenant d'autres États membres que les produits nationaux.

24 À cet égard, il est constant que l'interdiction en cause au principal ne vise pas toutes les formes de commercialisation des marchandises concernées mais seulement l'une d'entre elles, n'excluant pas, dès lors, la possibilité de vendre lesdites marchandises sur le territoire national par d'autres méthodes.

25 Cependant, les éléments dont la Cour dispose ne lui permettent pas de déterminer avec certitude si l'interdiction de vente à domicile prévue par l'article 57 de la GewO affecte plus lourdement la commercialisation des produits originaires d'États membres autres que l'Autriche que celle des produits provenant de cet État membre. Dans de telles conditions, il appartient dès lors à la juridiction

de renvoi de vérifier si cette condition est remplie et ce, notamment, à la lumière des considérations développées aux points 20 à 24 du présent arrêt.

26 Si, à l'issue de cet examen, cette juridiction constate que l'interdiction prévue à l'article 57 de la GewO affecte davantage les produits provenant d'autres États membres que les produits nationaux en ce qui concerne l'accès au marché national, il lui appartiendra d'établir si cette interdiction est justifiée par un objectif d'intérêt général au sens de la jurisprudence inaugurée par l'arrêt du 20 février 1979, *Rewe-Zentral*, dit « *Cassis de Dijon* » (120/78, Rec. p. 649), ou par l'un des objectifs énumérés à l'article [36 TFUE], et si elle est nécessaire et proportionnée à la réalisation de cet objectif.

27 À cet égard, la protection des consommateurs peut constituer une justification de l'interdiction en cause au principal à la double condition que cette interdiction soit propre à garantir la réalisation de l'objectif poursuivi et n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif.

28 L'appréciation devra tenir compte du niveau de protection dont bénéficient les consommateurs en vertu de la directive 85/577 dans le cadre de la vente et de la collecte de commandes pour les produits concernés.

29 Dans le cadre de ce contrôle, il conviendra également de tenir compte des particularités liées à la vente à domicile de bijoux en argent, notamment du risque potentiellement plus élevé de tromperie des consommateurs résultant d'un manque d'information, de l'impossibilité de comparer les prix ou de garanties insuffisantes en ce qui concerne l'authenticité de ces bijoux ainsi que de la pression psychologique à l'achat plus importante lorsque la vente est organisée dans un cadre privé.

30 Au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent, il convient de répondre aux questions posées que, concernant la libre circulation des marchandises, l'article [34 TFUE] ne s'oppose pas à une disposition nationale par laquelle un État membre interdit sur son territoire la vente ainsi que la collecte de commandes de bijoux en argent par voie de démarchage à domicile lorsqu'une telle disposition s'applique à tous les opérateurs concernés pour autant qu'elle affecte de la même manière, en droit comme en fait, la commercialisation des produits nationaux et celle des produits provenant d'autres États membres. Il incombe à la juridiction de renvoi de vérifier si, eu égard aux circonstances de l'affaire au principal, l'application de la disposition nationale est de nature à empêcher l'accès au marché des produits provenant d'autres États membres ou à gêner cet accès davantage qu'il ne gêne l'accès au marché des produits nationaux et, si tel est le cas, de vérifier si la mesure concernée est justifiée par un objectif d'intérêt général au sens que la jurisprudence de la Cour confère à cette notion ou par l'un des objectifs énumérés à l'article [36 TFUE], et si ladite mesure est proportionnée à cet objectif.

(...)

#### **Par ces motifs,**

La Cour (troisième chambre) dit pour droit :

L'article [34 TFUE] ne s'oppose pas à une disposition nationale par laquelle un État membre interdit sur son territoire la vente ainsi que la collecte de commandes de bijoux en argent par voie de démarchage à domicile lorsqu'une telle disposition s'applique à tous les opérateurs concernés pour autant qu'elle affecte de la même manière, en droit comme en fait, la commercialisation des produits nationaux et celle des produits provenant d'autres États membres. Il incombe à la juridiction de renvoi de vérifier si, eu égard aux circonstances de l'affaire au principal, l'application de la disposition nationale est de nature à empêcher l'accès au marché des produits provenant d'autres États membres ou à gêner cet accès davantage qu'il ne gêne l'accès au marché des produits nationaux et, si tel est le cas, de vérifier si la mesure concernée est justifiée par un objectif d'intérêt général au sens que la jurisprudence de la Cour confère à cette notion ou par l'un des objectifs énumérés à l'article [36 TFUE], et si ladite mesure est proportionnée à cet objectif.



## **Arrêt du 10 février 2009, Commission/Italie, C-110/05**

### **I. Questions**

1. Quels arrêts déjà étudiés sont cités dans cet arrêt ?
2. Faites le schéma du raisonnement suivi par la Cour dans cet arrêt.
3. **Vous paraît-il différent du schéma qui résulte de la jurisprudence antérieure ? En quoi ?**
4. **Dans cet arrêt, la Cour mentionne la reconnaissance mutuelle. Dans quel(s) arrêt(s) avez-vous déjà rencontré ce mécanisme ? Quels sont les avantages de la reconnaissance mutuelle ? Quels en sont les risques ? Comment peut-on les contrecarrer ?**

### **II. Remarque**

- Cet arrêt a été rendu par la Grande chambre de la Cour.

Dans l'affaire C-110/05,

Ayant pour objet un recours en manquement au titre de l'article [258 TFUE], introduit le 4 mars 2005,

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES, (...), partie requérante,

Contre

RÉPUBLIQUE ITALIENNE, (...), partie défenderesse,

LA COUR (grande chambre),

(...)

Rend le présent arrêt

1 Par sa requête, la Commission des Communautés européennes demande à la Cour de constater que, en interdisant aux cyclomoteurs, aux motocycles, aux tricycles et aux quadricycles (« motoveicoli », ci-après les « motocycles ») de tirer une remorque, la République italienne a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article [34 TFUE].

## **Le cadre juridique**

### ***La réglementation communautaire***

2 La directive 92/61/CEE du Conseil, du 30 juin 1992, relative à la réception des véhicules à moteur à deux ou trois roues (JO L 225, p. 72), établissait les définitions uniformes ainsi que la procédure de réception et d'homologation communautaire pour certains types de véhicules visés par cette directive. Son article 1<sup>er</sup>, paragraphes 1 et 2, était libellé comme suit :

« 1. La présente directive s'applique à tout véhicule à moteur à deux ou trois roues, jumelées ou non, destiné à circuler sur la route, ainsi qu'à ses composants ou entités techniques.

[...]

2. Les véhicules visés au paragraphe 1 sont répartis en :

– cyclomoteurs, à savoir les véhicules à deux ou trois roues équipés d'un moteur d'une cylindrée ne dépassant pas 50 centimètres cubes si à combustion interne et ayant une vitesse maximale par construction ne dépassant pas 45 kilomètres par heure,

– motocycles, à savoir les véhicules à deux roues avec ou sans side-car équipés d'un moteur d'une cylindrée supérieure à 50 centimètres cubes si à combustion interne et/ou ayant une vitesse maximale par construction supérieure à 45 kilomètres par heure,

– tricycles, à savoir les véhicules à trois roues symétriques équipés d'un moteur d'une cylindrée supérieure à 50 centimètres cubes si à combustion interne et/ou ayant une vitesse maximale par construction supérieure à 45 kilomètres par heure. »

3 Il ressort du paragraphe 3 du même article 1<sup>er</sup> que la directive 92/61 s'appliquait également aux véhicules à moteur à quatre roues, à savoir les « quadricycles », qui étaient considérés, en fonction de leurs caractéristiques techniques, soit comme des cyclomoteurs, soit comme des tricycles.

4 La directive 93/93/CEE du Conseil, du 29 octobre 1993, relative aux masses et dimensions des véhicules à moteur à deux ou trois roues (JO L 311, p. 76), qui est destinée à harmoniser les prescriptions techniques impératives afin de permettre la mise en œuvre des procédures de réception et d'homologation qui font l'objet de la directive 92/61, énonce à son sixième considérant :

« Considérant que les prescriptions de la présente directive ne peuvent pas avoir pour effet d'obliger à modifier leurs réglementations les États membres qui ne permettent pas sur leur territoire que des véhicules à moteur à deux roues tirent une remorque ».

5 La directive 97/24/CE du Parlement européen et du Conseil, du 17 juin 1997, relative à certains éléments ou caractéristiques des véhicules à moteur à deux ou trois roues (JO L 226, p. 1), a pour objet d'harmoniser davantage certaines exigences techniques desdits véhicules, parmi lesquelles figurent les dispositifs d'attelage et de fixation. Le douzième considérant de cette directive précise :

« Considérant [...] que les prescriptions de la présente directive ne peuvent pas avoir pour objet d'obliger à modifier leurs réglementations les États membres qui ne permettent pas, sur leur territoire, que des véhicules à moteur à deux ou trois roues tirent une remorque ».

### ***La réglementation nationale***

6 En Italie, le décret législatif n° 285, du 30 avril 1992 (supplément ordinaire à la GURI n° 114, du 18 mai 1992, ci-après le « code de la route »), définit, à son article 53, les motocycles comme des véhicules à moteur à deux, à trois ou à quatre roues. Seuls les véhicules à quatre roues sont ce qu'il est convenu d'appeler des « quadricycles à moteur ».

7 Selon l'article 54 du code de la route, sont considérés comme véhicules automobiles (« autoveicoli ») les véhicules à moteur comptant au moins quatre roues, à l'exclusion des véhicules définis à l'article 53 du même code.

8 Conformément à l'article 56 du code de la route, seuls les véhicules automobiles, les trolleybus (véhicules à moteur électrique ne circulant pas sur des rails, reliés à une ligne aérienne de contact pour l'alimentation) et les tracteurs automobiles (véhicules à moteur à trois roues destinés à tracter des semi-remorques) sont autorisés à tirer une remorque.

### **La procédure précontentieuse**

9 À la suite d'une plainte introduite par un particulier à l'encontre de la République italienne et d'une enquête informelle de la Commission, cette dernière a, le 3 avril 2003, adressé à cet État membre une lettre de mise en demeure dans laquelle elle soutenait que l'interdiction faite aux motocycles de tirer une remorque était constitutive d'un manquement à l'article [34 TFUE].

10 Dans une lettre du 13 juin 2003, la République italienne a répondu à la Commission qu'elle s'engageait à procéder aux modifications nécessaires de la réglementation nationale afin d'éliminer l'obstacle aux importations invoqué dans ladite lettre de mise en demeure.

11 N'ayant reçu aucune autre information relative à l'adoption desdites modifications, la Commission a, le 19 décembre 2003, adressé un avis motivé à la République italienne invitant cet État membre à présenter ses observations dans un délai de deux mois à compter de la réception de cet avis.

12 Ledit avis motivé étant demeuré sans réponse, la Commission a décidé d'introduire le présent recours.

## **La procédure devant la Cour**

13 Par décision du 11 juillet 2006, la Cour a renvoyé l'affaire devant la troisième chambre. Aucune des parties n'ayant demandé à être entendue en ses observations orales, la Cour a décidé de statuer sans audience de plaidoiries. M. l'avocat général Léger a présenté ses conclusions à l'audience du 5 octobre 2006, à la suite de laquelle la procédure orale a été clôturée.

14 En application de l'article 44, paragraphe 4, du règlement de procédure, la troisième chambre a, le 9 novembre 2006, décidé de renvoyer l'affaire devant la Cour aux fins de sa réattribution à une formation de jugement plus importante.

15 Par ordonnance du 7 mars 2007, la Cour a ordonné la réouverture de la procédure orale et la tenue d'une audience. Les parties au litige et, conformément à l'article 24, second alinéa, du statut de la Cour de justice, les États membres autres que la République italienne ont été invités à répondre à la question de savoir dans quelle mesure et sous quelles conditions les dispositions nationales qui régissent non pas les caractéristiques d'un produit, mais son utilisation, et qui sont indistinctement applicables aux produits nationaux et aux produits importés, doivent être considérées comme des mesures d'effet équivalent à des restrictions quantitatives à l'importation au sens de l'article [34 TFUE].

## **Sur le recours**

### *Observations soumises sur la question de la Cour*

16 Les parties au litige, ainsi que la République tchèque, le Royaume de Danemark, la République fédérale d'Allemagne, la République hellénique, la République française, la République de Chypre, le Royaume des Pays-Bas et le Royaume de Suède ont soumis des observations écrites ou orales à la Cour sur ladite question.

17 Selon la Commission, il est possible d'identifier deux catégories de réglementations régissant l'utilisation d'un produit, à savoir, d'une part, celles qui subordonnent l'utilisation de ce produit au respect de certaines conditions propres à celui-ci ou limitent cette utilisation dans l'espace ou dans le temps et, d'autre part, celles qui prévoient des interdictions absolues ou quasi absolues de l'utilisation dudit produit.

18 La Commission propose d'appliquer à la première catégorie de réglementations les critères énoncés au point 5 de l'arrêt du 11 juillet 1974, *Dassonville* (8/74, Rec. p. 837), et d'effectuer un examen au cas par cas. Quant à la seconde catégorie de réglementations, dès lors qu'elles imposent une interdiction absolue de l'utilisation d'un certain produit ou une interdiction qui ne permet qu'une utilisation marginale et exceptionnelle de celui-ci, elles constitueraient, par définition, des mesures d'effet équivalent à des restrictions quantitatives à l'importation au sens de l'article [34 TFUE]. La Commission considère qu'il n'est ni opportun ni nécessaire d'étendre les critères énumérés aux points 16 et 17 de l'arrêt du 24 novembre 1993, *Keck et Mithouard* (C-267/91 et C-268/91, Rec. p. I-6097), aux modalités d'utilisation d'un produit et de créer, ainsi, une catégorie supplémentaire de mesures qui ne relèvent pas du champ d'application de l'article [34 TFUE].

19 La République italienne soutient qu'une règle d'utilisation relève de l'article [34 TFUE] uniquement si elle interdit tous les usages d'un produit ou son seul usage dans le cas d'un produit à usage unique. En revanche, s'il existe une marge d'appréciation quant aux possibilités d'utiliser ce produit, la situation ne relèverait plus de l'article [34 TFUE].

20 La République tchèque fait valoir qu'il n'est pas approprié de procéder à des distinctions rigides entre différentes catégories de mesures et d'appliquer des critères juridiques différents qui

dépendent de la catégorie de celles-ci, car l'introduction de toute nouvelle catégorie de mesures implique inévitablement des difficultés quant à sa définition.

21 Cet État membre relève, à l'instar de la Commission, que les critères introduits par l'arrêt Keck et Mithouard, précité, pour les modalités de vente des produits ne devraient pas être étendus aux dispositions concernant l'utilisation de ceux-ci en raison du fait que, d'une part, leur application n'a pas été sans difficulté dans la jurisprudence de la Cour et que, d'autre part, ils n'ont pas été véritablement nécessaires. En effet, les dispositions qui ont été déclarées comme régissant des modalités de vente auraient pu être défendues par les autorités nationales même en l'absence des critères établis par ledit arrêt.

22 Le Royaume de Danemark, la République fédérale d'Allemagne, la République hellénique, la République française, la République de Chypre et le Royaume de Suède estiment, en revanche, que les critères établis par la jurisprudence inaugurée par l'arrêt Keck et Mithouard, précité, devraient s'appliquer, par analogie, à une disposition nationale qui restreint ou interdit certaines modalités d'utilisation d'un produit. Ils proposent donc de considérer qu'une disposition nationale ne relève pas de l'article [34 TFUE], pour autant qu'elle n'est pas liée au produit, qu'elle s'applique à tous les opérateurs économiques concernés exerçant leur activité sur le territoire national et qu'elle affecte de la même manière, en droit comme en fait, les produits nationaux et ceux en provenance d'autres États membres.

23 En revanche, ces mêmes États membres relèvent qu'une dérogation à ces critères serait nécessaire s'il était démontré que les dispositions nationales restrictives interdisent purement et simplement l'utilisation d'un produit précis ou n'autorisent qu'une utilisation marginale de celui-ci, limitant ainsi son accès au marché.

24 Selon le Royaume de Danemark, il est important de constater que les règles nationales qui limitent la liberté d'action d'un particulier ou d'une entreprise par rapport à un produit précis ne sont pas toutes interdites. Quant au critère selon lequel une règle nationale ne peut pas empêcher l'accès d'un produit au marché, cet État membre considère qu'il est difficile de déterminer à partir de quand une restriction à l'utilisation d'un produit peut être considérée comme si contraignante qu'elle empêche ledit accès. Il est d'avis qu'il appartient au juge national de décider dans quelle mesure celui qui conteste une telle règle a démontré que l'accès au marché a été restreint par l'application de celle-ci.

25 La République fédérale d'Allemagne considère que les modalités d'utilisation d'un produit constituent l'envers des modalités de vente, en ce sens que nombre de ces modalités d'utilisation peuvent être regardées comme des modalités de vente et vice versa. Selon cet État membre, les principes issus de l'arrêt Keck et Mithouard, précité, devraient s'appliquer de la même manière aux réglementations relatives aux modalités d'utilisation d'un produit, pour autant que ces réglementations ne comportent pas de discrimination, garantissent l'égalité des chances au regard de la concurrence entre les produits fabriqués dans l'État membre ayant institué de telles modalités et ceux en provenance d'autres États membres et n'empêchent pas totalement ou quasi totalement l'accès de ces produits au marché dudit État membre.

26 La République hellénique estime que l'utilisation d'un produit n'est pas propre, à elle seule, à entraver le commerce intracommunautaire. Si toutefois cette utilisation constitue un élément pertinent inhérent à la mise en circulation de ce produit, question qui devrait être examinée au cas par cas, l'entrave à son utilisation relèverait du champ d'application de l'article [34 TFUE].

27 La République française considère que les dispositions nationales relatives aux modalités d'utilisation d'un produit et celles qui concernent les modalités de vente de celui-ci sont comparables quant à la nature et à l'intensité de leur incidence sur le commerce intracommunautaire, dans la mesure où ces modalités n'exercent en principe leurs effets qu'après l'importation de ce produit et par

l'intermédiaire du consommateur. Il conviendrait donc d'appliquer les mêmes critères à ces deux types de dispositions.

28 La République de Chypre, bien qu'elle partage les réserves exprimées par d'autres États membres concernant l'introduction d'un nouveau critère essentiellement économique, fait valoir que, si la jurisprudence issue de l'arrêt Keck et Mithouard, précité, n'est pas étendue aux mesures qui régissent l'utilisation d'un produit, toute mesure d'utilisation pourrait être assimilée à une interdiction en vertu de la règle énoncée dans l'arrêt Dassonville, précité. Selon cet État membre, l'analyse de la Cour devrait se concentrer sur la question de savoir si la mesure en cause est susceptible d'interdire entièrement ou partiellement l'accès d'une marchandise au marché national.

29 Le Royaume de Suède estime que seule une mesure nationale qui interdit une forme d'utilisation d'un produit relèverait du champ d'application de l'article [34 TFUE] si cette mesure est aménagée d'une manière telle que, dans la pratique, elle empêche l'accès au marché de ce produit.

30 Le Royaume des Pays-Bas fait valoir que le premier examen des mesures nationales doit être effectué au regard de la question de savoir si les répercussions de celles-ci sur la libre circulation des marchandises ne sont pas trop aléatoires et trop indirectes. En d'autres termes, il conviendrait de se demander s'il existe un lien de causalité entre ces mesures et l'effet sur les échanges intracommunautaires. Un grand nombre de règles en matière d'utilisation d'un produit pourraient bénéficier de ce premier critère qui constituerait un filtre permettant à celles-ci d'échapper à la portée de l'article [34 TFUE].

31 Quant à l'extension de la jurisprudence inaugurée par l'arrêt Keck et Mithouard, précité, aux modalités d'utilisation d'un produit, ledit État membre invoque des arguments en faveur et à l'encontre d'une telle extension. Selon les premiers, ladite approche permettrait, tout d'abord, de faire échapper au champ d'application de l'article [34 TFUE] un ensemble de règles visant la protection d'intérêts qui ne sont pas de nature économique. Ensuite, une telle approche suivrait la jurisprudence antérieure de la Cour et permettrait au juge national de procéder à une application raisonnablement abstraite qui augmenterait la sécurité juridique et favoriserait la cohérence jurisprudentielle. Enfin, elle préviendrait une utilisation abusive de l'exception que constitue la jurisprudence issue dudit arrêt Keck et Mithouard dans le cas de règles qui aboutissent à interdire l'utilisation d'un produit ou à ne l'autoriser que de manière marginale.

32 Concernant les arguments militant à l'encontre de l'extension de ladite jurisprudence aux modalités d'utilisation d'un produit, le même État membre estime, tout d'abord, qu'il est difficile de délimiter clairement la catégorie des modalités d'utilisation d'un produit. Il considère, ensuite, qu'une nouvelle catégorie d'exceptions pourrait créer une confusion pour le juge national, car ce sont des critères différents qui s'appliquent selon la catégorie dont relève une disposition déterminée. Enfin, le Royaume des Pays-Bas fait valoir qu'il existe toujours des exceptions parmi les modalités d'utilisation d'un produit, à savoir les cas dans lesquels une mesure satisfait aux critères d'exception, alors même qu'elle aurait de graves répercussions sur le commerce entre les États membres.

### *Observations liminaires*

33 Il convient de rappeler que, selon une jurisprudence constante, toute réglementation commerciale des États membres susceptible d'entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement, le commerce intracommunautaire doit être considérée comme une mesure d'effet équivalent à des restrictions quantitatives au sens de l'article [34 TFUE] (voir, notamment, arrêt Dassonville, précité, point 5).

34 Il ressort d'une jurisprudence également constante que l'article [34 TFUE] reflète l'obligation de respecter les principes de non-discrimination et de reconnaissance mutuelle des produits légalement fabriqués et commercialisés dans d'autres États membres, ainsi que celle d'assurer

aux produits communautaires un libre accès aux marchés nationaux (voir, en ce sens, arrêts du 14 juillet 1983, Sandoz, 174/82, Rec. p. 2445, point 26 ; du 20 février 1979, Rewe-Zentral, dit « Cassis de Dijon », 120/78, Rec. p. 649, points 6, 14 et 15, ainsi que Keck et Mithouard, précité, points 16 et 17).

35 Ainsi, constituent des mesures d'effet équivalent à des restrictions quantitatives les entraves à la libre circulation des marchandises résultant, en l'absence d'harmonisation des législations nationales, de l'application à des marchandises en provenance d'autres États membres, où elles sont légalement fabriquées et commercialisées, de règles relatives aux conditions auxquelles doivent répondre ces marchandises, même si ces règles sont indistinctement applicables à tous les produits (voir, en ce sens, arrêts Cassis de Dijon, précité, points 6, 14 et 15 ; du 26 juin 1997, Familiapress, C-368/95, Rec. p. I-3689, point 8, ainsi que du 11 décembre 2003, Deutscher Apothekerverband, C-322/01, Rec. p. I-14887, point 67).

36 En revanche, n'est pas susceptible d'entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement, le commerce entre les États membres, au sens de la jurisprudence issue de l'arrêt Dassonville, précité, l'application à des produits en provenance d'autres États membres de dispositions nationales qui limitent ou interdisent certaines modalités de vente, pour autant qu'elles s'appliquent à tous les opérateurs concernés exerçant leur activité sur le territoire national et qu'elles affectent de la même manière, en droit comme en fait, la commercialisation des produits nationaux et celle des produits en provenance d'autres États membres. En effet, dès lors que ces conditions sont remplies, l'application de réglementations de ce type à la vente des produits en provenance d'un autre État membre et répondant aux règles édictées par cet État n'est pas de nature à empêcher leur accès au marché ou à le gêner davantage qu'elle ne gêne celui des produits nationaux (voir arrêt Keck et Mithouard, précité, points 16 et 17).

37 Par conséquent, doivent être considérées comme des mesures d'effet équivalent à des restrictions quantitatives à l'importation au sens de l'article [34 TFUE] les mesures prises par un État membre qui ont pour objet ou pour effet de traiter moins favorablement des produits en provenance d'autres États membres, ainsi que les mesures visées au point 35 du présent arrêt. Relève également de la même notion toute autre mesure qui entrave l'accès au marché d'un État membre des produits originaires d'autres États membres.

### *Sur le manquement reproché*

38 C'est à la lumière des principes rappelés aux points 33 à 37 du présent arrêt qu'il convient d'examiner les griefs soulevés par la Commission à l'encontre de l'article 56 du code de la route.

### *Argumentation des parties*

39 À l'appui de son recours, la Commission soutient que l'interdiction contenue à l'article 56 du code de la route a pour effet d'empêcher l'utilisation de remorques légalement produites et commercialisées dans les États membres ne prévoyant pas une telle interdiction ainsi que d'entraver l'importation et la vente de celles-ci en Italie.

40 Dès lors, ladite interdiction constitue, selon la Commission, un obstacle à l'importation au sens de l'article [34 TFUE] et elle ne pourrait être jugée compatible avec le traité [FUE] que si elle était justifiée conformément à l'article [36 TFUE] ou par une raison impérieuse d'intérêt général. Toutefois, la République italienne n'aurait pas invoqué de justification ni de raison impérieuse d'intérêt général au cours de la procédure précontentieuse. Au contraire, cet État membre aurait admis l'existence de ladite interdiction et de l'entrave aux importations qui en découlerait et se serait engagé à la supprimer.

41 La République italienne relève, en ce qui concerne le prétendu obstacle à l'importation, que l'infraction qui lui est reprochée porte sur l'interdiction pour les motocycles immatriculés en Italie de

tirer une remorque et non pas le refus d'immatriculation d'un tel véhicule ou d'une remorque fabriqués dans un autre État membre et destinés à être commercialisés sur le territoire italien. Elle estime que la Commission confond les conditions légales de circulation sur le territoire italien d'un véhicule spécifiquement homologué dans un autre État membre ou dans un État tiers avec la commercialisation du même véhicule en Italie.

42 Cet État membre fait valoir que la conclusion de la Commission est fondée sur une prémisse erronée. L'article 56 du code de la route constituerait une modalité d'exercice du pouvoir dérogatoire expressément reconnu aux États membres dans le sixième considérant de la directive 93/93. Jusqu'à ce qu'une harmonisation tant des prescriptions techniques en matière d'homologation des remorques que de la réglementation concernant l'immatriculation et la circulation de celles-ci sur la route ait été réalisée au niveau communautaire, la reconnaissance mutuelle de ces remorques demeurerait un pouvoir discrétionnaire des États membres.

43 Dans sa réplique, la Commission soutient que les considérants d'une directive n'ont pas un caractère obligatoire et que le sixième considérant de la directive 93/93 n'a ni pour but ni pour effet de déclarer compatibles avec le droit communautaire des dispositions nationales telles que l'article 56 du code de la route. Ce dernier considérant déterminerait le champ d'application de la directive 93/93 en excluant de celui-ci la réglementation relative aux remorques pour les véhicules à deux roues, sans énoncer si une interdiction éventuelle est compatible ou non avec les règles du traité. Elle rappelle également le principe de la primauté des dispositions du traité sur le droit dérivé, principe que la Cour a reconnu à plusieurs reprises.

44 En outre, la Commission observe que l'absence de règles harmonisées ne saurait en aucun cas justifier la violation d'une liberté fondamentale garantie par le traité.

45 Dans son mémoire en duplique, la République italienne fait valoir que, au vu des possibilités d'utilisation des motocycles et des remorques, lesquels peuvent être utilisés séparément, ces produits ne peuvent pas être considérés comme faisant l'objet de restrictions quantitatives à l'importation au sens de l'article [34 TFUE].

46 Par ailleurs, l'interdiction en cause n'aurait de conséquences qu'au regard du produit en tant que tel, indépendamment du lieu de sa production et de la nationalité du fabricant, et ne constituerait donc pas un moyen de protéger des produits italiens ni une réglementation discriminatoire à l'égard des produits fabriqués dans les autres États membres. En Italie, aucun motocycle ne pourrait être homologué pour tirer une remorque et aucune remorque ne saurait être homologuée pour être tirée par un motocycle. Dès lors que l'interdiction d'utiliser ces véhicules et les remorques ensemble a pour conséquence que les entreprises italiennes n'ont aucun intérêt à fabriquer des motocycles munis d'équipements permettant de tirer une remorque ni des remorques destinées exclusivement à être tirées par de tels véhicules, l'effet de cette interdiction serait d'exclure du marché italien les produits comportant ces caractéristiques.

47 La République italienne invoque la convention sur la circulation routière, conclue à Vienne le 8 novembre 1968, qui prévoit, à son annexe I, point 3, sous a), que « [I]es Parties contractantes peuvent ne pas admettre en circulation internationale sur leur territoire les ensembles de véhicules suivants, dans la mesure où leur législation nationale interdit la circulation de tels ensembles : [...] Motocycles avec remorques ». Elle précise, toutefois, qu'elle ne s'est pas prévalu de cette possibilité et que les motocycles qui sont immatriculés dans d'autres États membres sont autorisés à tirer une remorque sur le territoire italien étant donné qu'ils sont considérés comme étant en circulation internationale au sens de ladite convention.

48 La République italienne fait également état du douzième considérant de la directive 97/24 ayant, en substance, le même contenu que le sixième considérant de la directive 93/93. Elle souligne que la réserve accordée aux États membres dans ces considérants correspond au fait que, en raison des

reliefs différents des territoires nationaux, les caractéristiques techniques des véhicules sont importantes du point de vue de la sécurité de la circulation. Selon cet État membre, en l'absence de normes d'homologation concernant ces deux produits utilisés ensemble (véhicule tractant et remorque), les conditions de sécurité requises pour la circulation font défaut.

#### *Appréciation de la Cour*

49 Afin d'apprécier le bien-fondé du grief de la Commission, il convient de préciser que, bien que l'article 56 du code de la route porte sur l'interdiction d'utiliser ensemble, sur le territoire italien, un motorcycle et une remorque, il importe d'examiner cette disposition nationale notamment sous l'angle de la restriction qu'elle peut constituer à la libre circulation des remorques. En effet, s'il n'est pas contesté que les motorcycles peuvent facilement être utilisés sans une remorque, il n'en demeure pas moins que cette dernière ne présente qu'une faible utilité sans un véhicule à moteur pouvant la tracter.

50 Il est constant que l'article 56 du code de la route s'applique sans opérer de distinction selon l'origine des remorques.

51 La Commission n'a pas précisé si son recours porte uniquement sur les remorques qui sont spécialement conçues pour les motorcycles ou s'il vise également tout autre type de remorques. Il convient, dès lors, d'apprécier le prétendu manquement en distinguant ces deux types de remorques.

52 En ce qui concerne, premièrement, les remorques non spécialement conçues pour les motorcycles, mais destinées à être attelées à des véhicules automobiles ou autres, il convient de constater que la Commission n'a pas établi que l'interdiction prévue à l'article 56 du code de la route entrave l'accès au marché de ce type de remorques.

53 Le recours de la Commission doit donc être rejeté dans la mesure où il concerne les remorques non spécialement conçues pour être attelées à des motorcycles et qui sont légalement produites et commercialisées dans des États membres autres que la République italienne.

54 Il reste à examiner, deuxièmement, le manquement allégué par la Commission au regard des remorques qui sont spécialement conçues pour être attelées à des motorcycles et qui sont légalement produites et commercialisées dans des États membres autres que la République italienne.

55 Dans sa réponse à la question écrite posée par la Cour, la Commission soutient, sans être contredite sur ce point par la République italienne, que, dans le cas des remorques spécialement conçues pour les motorcycles, les possibilités d'utilisation de celles-ci autrement qu'avec les motorcycles sont marginales. Elle considère que, bien qu'il ne soit pas exclu qu'elles puissent, dans certaines circonstances, être attelées à d'autres véhicules, notamment des voitures automobiles, une telle utilisation n'est pas appropriée et reste à tout le moins insignifiante, voire hypothétique.

56 À cet égard, il convient de constater qu'une interdiction d'utilisation d'un produit sur le territoire d'un État membre a une influence considérable sur le comportement des consommateurs, lequel affecte, à son tour, l'accès de ce produit au marché de cet État membre.

57 En effet, les consommateurs, sachant qu'il leur est interdit d'utiliser leur motorcycle avec une remorque spécialement conçue pour celui-ci, n'ont pratiquement aucun intérêt à acheter une telle remorque (voir par analogie, s'agissant de l'interdiction d'apposer des films colorés sur le pare-brise des véhicules automobiles, arrêt du 10 avril 2008, Commission/Portugal, C-265/06, non encore publié au Recueil, point 33). Ainsi, l'article 56 du code de la route empêche qu'une demande ne puisse exister sur le marché en cause pour de telles remorques, entravant donc l'importation de celles-ci.

58 Il s'ensuit que l'interdiction édictée à l'article 56 du code de la route, dans la mesure où elle a pour effet d'entraver l'accès au marché italien des remorques spécialement conçues pour les motocycles et qui sont légalement produites et commercialisées dans des États membres autres que la République italienne, constitue une mesure d'effet équivalent à des restrictions quantitatives à l'importation interdite par l'article [34 TFUE], à moins qu'elle ne puisse être objectivement justifiée.

59 Une telle interdiction peut être justifiée par l'une des raisons d'intérêt général énumérées à l'article [36 TFUE] ou par des exigences impératives (voir, notamment, arrêt du 19 juin 2003, Commission/Italie, C-420/01, Rec. p. I-6445, point 29, et du 5 février 2004, Commission/Italie, C-270/02, Rec. p. I-1559, point 21). Dans l'un ou l'autre cas, la mesure nationale doit être propre à garantir la réalisation de l'objectif poursuivi et ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour qu'il soit atteint (arrêts du 15 mars 2007, Commission/Finlande, C-54/05, Rec. p. I-2473, point 38, et du 20 septembre 2007, Commission/Pays-Bas, C-297/05, Rec. p. I-7467, point 75).

60 En l'espèce, la justification invoquée par la République italienne porte sur la nécessité d'assurer la sécurité routière qui constitue, selon la jurisprudence, une raison impérieuse d'intérêt général susceptible de justifier une entrave à la libre circulation des marchandises (voir, notamment, arrêts du 5 octobre 1994, van Schaik, C-55/93, Rec. p. I-4837, point 19 ; du 12 octobre 2000, Snellers, C-314/98, Rec. p. I-8633, point 55 ; arrêts précités Commission/Finlande, point 40 ; Commission/Pays-Bas, point 77 ; Commission/Portugal, point 38, et arrêt du 5 juin 2008, Commission/Pologne, C-170/07, point 49).

61 En l'absence de dispositions d'harmonisation complète au niveau communautaire, il appartient aux États membres de décider du niveau auquel ils entendent assurer la sécurité routière sur leur territoire, tout en tenant compte des exigences de la libre circulation des marchandises à l'intérieur de la Communauté européenne (voir, en ce sens, arrêts du 27 mars 1984, Commission/Italie, 50/83, Rec. p. 1633, point 12, et, par analogie, du 13 juillet 1994, Commission/Allemagne, C-131/93, Rec. p. I-3303, point 16).

62 Selon une jurisprudence également constante, il incombe aux autorités nationales compétentes de démontrer que leur réglementation répond aux critères rappelés au point 59 du présent arrêt (voir, en ce sens, arrêts précités Commission/Pays-Bas, point 76 ; Commission/Portugal, point 39, et arrêt du 24 avril 2008, Commission/Luxembourg, C-286/07, point 37).

63 En ce qui concerne, d'une part, le caractère approprié de l'interdiction édictée à l'article 56 du code de la route, la République italienne fait valoir qu'elle a introduit cette mesure en raison du fait qu'il n'existe pas, ni au niveau communautaire ni au niveau national, de règles d'homologation permettant d'assurer le caractère non dangereux de l'utilisation d'un motocycle avec une remorque. En l'absence d'une telle interdiction, la circulation d'un ensemble composé d'un motocycle et d'une remorque non homologués pourrait être dangereuse tant pour le conducteur de ce véhicule que pour d'autres véhicules en circulation, car elle affecterait la stabilité de cet ensemble ainsi que son freinage.

64 À cet égard, il doit être constaté que ladite interdiction est apte à réaliser l'objectif visant à garantir la sécurité routière.

65 S'agissant, d'autre part, de l'appréciation du caractère nécessaire de ladite interdiction, il convient de tenir compte du fait que, en vertu de la jurisprudence de la Cour rappelée au point 61 du présent arrêt, dans le domaine de la sécurité routière, l'État membre peut décider du niveau auquel il entend assurer cette sécurité et de la manière dont ce niveau doit être atteint. Ce niveau pouvant varier d'un État membre à l'autre, il y a lieu de reconnaître aux États membres une marge d'appréciation et, par conséquent, le fait qu'un État membre impose des règles moins strictes que celles établies par un autre État membre ne saurait signifier que ces dernières sont disproportionnées (voir, par analogie, arrêts du 13 juillet 2004, Commission/France, C-262/02, Rec. p. I-6569, point 37, et du 11 septembre 2008, Commission/Allemagne, C-141/07, non encore publié au Recueil, point 51).

66 En l'espèce, la République italienne soutient, sans être contredite sur ce point par la Commission, que la circulation d'un ensemble composé d'un motorcycle et d'une remorque présente un danger pour la sécurité routière. Or, s'il est vrai qu'il incombe à l'État membre invoquant une exigence impérative pour justifier l'entrave à la libre circulation des marchandises de démontrer que sa réglementation est appropriée et nécessaire en vue d'atteindre l'objectif légitime poursuivi, cette charge de la preuve ne saurait aller jusqu'à exiger que cet État membre démontre, de manière positive, qu'aucune autre mesure imaginable ne permet de réaliser ledit objectif dans les mêmes conditions (voir, par analogie, arrêt du 23 octobre 1997, Commission/Pays-Bas, C-157/94, Rec. p. I-5699, point 58).

67 En effet, d'une part, s'il n'est pas exclu, dans le cas d'espèce, que des mesures autres que l'interdiction prévue à l'article 56 du code de la route puissent assurer un certain niveau de sécurité routière pour la circulation d'un ensemble composé d'un motorcycle et d'une remorque, telles que celles mentionnées au point 170 des conclusions de M. l'avocat général, il n'en demeure pas moins qu'il ne saurait être dénié aux États membres la possibilité de réaliser un objectif tel que la sécurité routière par l'introduction des règles générales et simples facilement comprises et appliquées par les conducteurs ainsi qu'aisément gérées et contrôlées par les autorités compétentes.

68 D'autre part, il convient de constater que ni le libellé de la convention sur la circulation routière ni celui des considérants des directives 93/93 et 97/24, invoqués par la République italienne, ne laissent présumer que la sécurité routière pourrait être assurée au même niveau que celui envisagé par la République italienne par une interdiction partielle de circulation d'un tel ensemble ou par une autorisation de circulation dont la délivrance serait subordonnée au respect de certaines conditions.

69 Eu égard à ces éléments, il y a lieu de constater que l'interdiction faite aux motorcycles de tirer une remorque spécialement conçue pour ceux-ci et légalement produite et commercialisée dans des États membres autres que la République italienne doit être considérée comme justifiée par des raisons relatives à la protection de la sécurité routière.

70 Il convient, dès lors, de rejeter le recours de la Commission.

(...)

**Par ces motifs,**

La Cour (grande chambre) déclare et arrête :

1) Le recours est rejeté.

(...)



## Arrêt du 8 novembre 1979, Groenveld, 15/79

### I. Questions

1. Quelle est la réglementation nationale qui a donné lieu à un litige ?
2. Quelle est la règle de droit de l'Union européenne en cause ?
3. Quel est le critère mis en œuvre par la Cour pour apprécier l'existence d'une entrave ? Comparez ce critère avec la jurisprudence rendue en application de l'article 34 TFUE.
4. **Le schéma de raisonnement mis en œuvre à propos des entraves à l'exportation et à l'importation est-il identique ?**

### II. Remarque

- Vous trouverez en ligne sur eCampus le *Guide relatif aux concepts et à l'application des articles 28-30 du Traité CE* élaboré par la Commission européenne (DG marché intérieur) en janvier 2001.

Dans l'affaire 15/79

Ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par le College van Beroep voor het Bedrijfsleven à La Haye dans le litige pendant devant cette juridiction entre

P. B. GROENVELD BV, à Haarlem,

Et

PRODUKTSCHAP VOOR VEE EN VLEES, à Rijswijk,

Et tendant à obtenir une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation de l'article [35 TFUE], au regard de la réglementation nationale applicable aux Pays-Bas interdisant à tout fabricant de charcuterie de détenir en stock et de transformer de la viande de solipèdes.

LA COUR (deuxième chambre),

(...)

Rend le présent arrêt

[...]

### **En droit**

1 Par ordonnance du 26 janvier 1979, enregistrée au greffe de la Cour le 2 février 1979, le Collège van Beroep voor het Bedrijfsleven a posé, en vertu de l'article [267 TFUE], une question préjudicielle relative à l'interprétation de l'article [35 TFUE], en vue d'apprécier la compatibilité avec le droit communautaire de l'article 3, paragraphe 1, du décret Verordening be- en verwerking vlees 1973, arrêté le 5 décembre 1973 par le Produktschap voor Vee en Vlees, qui interdit, sauf dérogation expresse, à tout fabricant de charcuterie de détenir en stock et de transformer de la viande chevaline.

2 Cette question a été posée à l'occasion d'un recours introduit par un négociant en gros de viande de cheval, désireux d'étendre ses activités à la fabrication de saucissons à base de viande de cheval, contre le refus du Produktschap voor Vee en Vlees, partie défenderesse au principal, de l'exempter de l'interdiction énoncée par l'article 3, paragraphe 1, du décret précité.

3 Il résulte de l'ordonnance de renvoi, et plus particulièrement du point 7 de ladite ordonnance, que la réglementation en cause a été introduite en vue de protéger les exportations néerlandaises de charcuterie à destination d'États membres et de pays tiers, qui constituent d'importants marchés d'exportation et où existe une prévention contre la consommation de viande de cheval, voire même où l'importation de produits contenant de la viande de cheval serait interdite. Comme il serait pratiquement impossible de déceler la présence de viande de cheval dans la charcuterie, la seule méthode permettant d'assurer que celle-ci ne contient pas de viande de cheval consisterait à interdire aux fabricants de charcuterie de détenir en stock et de transformer de la viande de cheval. De même, les exportations de charcuterie vers les États-Unis devraient être accompagnées d'un certificat établissant que les produits en cause sont conformes à des prescriptions à tout le moins équivalentes à celles établies par la réglementation des États-Unis en la matière, qui prévoit une semblable interdiction. L'article 3, paragraphe 1, du décret précité s'appliquerait uniquement à la fabrication industrielle de charcuterie, mais non à la détention en stock ou la vente au détail de charcuterie chevaline par les boucheries. Il ressort en outre du dossier que la réglementation en cause n'affecte pas les importations et réexportations de charcuterie chevaline originaires d'autres États membres et de pays tiers.

4 S'interrogeant sur la compatibilité de cette réglementation avec le droit communautaire, le Collège van Beroep voor het Bedrijfsleven a posé la question suivante :

L'article [35 TFUE], éventuellement en liaison avec toute autre disposition de ce traité et/ou avec un quelconque principe fondamental de ce dernier, doit-il être interprété dans le sens d'une incompatibilité avec lui de l'interdiction énoncée à l'article 3, paragraphe 1, du décret, de détenir en stock ou de transformer de la viande de cheval — compte tenu aussi du but et de la portée de cette interdiction tels qu'ils ont été exposés au point 7 de la présente ordonnance?

5 À titre d'observation préliminaire, il y a lieu de relever que le secteur concerné par la mesure nationale en cause, à savoir celui de la viande chevaline, n'est régi par aucune réglementation communautaire spécifique. La directive n° 77/99/CEE du Conseil du 21 décembre 1976 (JO 1977 n° L 26, p. 85), relative à des problèmes sanitaires en matière d'échanges intracommunautaires de produits à base de viande, citée par la Commission dans ses observations écrites, traite d'un problème entièrement distinct de celui qui fait l'objet de la mesure nationale en cause. Il s'ensuit que la compatibilité avec la règle communautaire d'une réglementation du type de celle visée dans le litige au principal doit être appréciée uniquement au regard des articles 30 et suivants du traité.

6 L'article [35 TFUE] dispose que les restrictions quantitatives à l'exportation, ainsi que toutes mesures d'effet équivalent sont interdites entre les États membres.

7 Cette disposition vise les mesures nationales qui ont pour objet ou pour effet de restreindre spécifiquement les courants d'exportation et d'établir ainsi une différence de traitement entre le commerce intérieur d'un État membre et son commerce d'exportation, de manière à assurer un avantage particulier à la production nationale ou au marché intérieur de l'État intéressé, au détriment de la production ou du commerce d'autres États membres. Tel n'est pas le cas d'une prohibition comme celle de l'espèce qui s'applique objectivement à la production de marchandises d'un certain type sans faire une distinction selon que celles-ci sont destinées au marché national ou à l'exportation.

8 Cette appréciation n'est pas modifiée par la circonstance que la réglementation en cause a pour but, entre autres, de sauvegarder la réputation de la production nationale de charcuterie sur certains marchés d'exportation, à l'intérieur de la Communauté et dans des pays tiers, où existent des obstacles d'ordre psychologique ou réglementaire à l'égard de la consommation de viande chevaline, alors que la même prohibition s'applique de manière identique à la production commercialisée sur le marché intérieur de l'État membre en question. Le caractère objectif de cette prohibition n'est pas altéré par le fait que la réglementation en vigueur aux Pays-Bas permet la vente au détail de charcuterie chevaline par les boucheries. En effet, cette tolérance exercée au niveau du commerce local n'a pas pour effet d'entamer une prohibition appliquée à l'échelle de la fabrication industrielle du même produit, quelle que soit sa destination.

9 Il y a donc lieu de répondre à la question posée que, dans l'état actuel de la réglementation communautaire, une mesure nationale interdisant à tout fabricant de charcuterie de détenir en stock et de transformer de la viande de cheval n'est pas incompatible avec l'article [35 TFUE] si elle ne comporte aucune différence de traitement entre produits destinés à l'exportation et produits commercialisés à l'intérieur de l'État membre concerné.

(...)

**Par ces motifs,**

LA COUR (deuxième chambre),

Statuant sur la question à elle soumise par le Collège van Beroep voor het Bedrijfsleven par ordonnance du 26 janvier 1979, dit pour droit :

Dans l'état actuel de la réglementation communautaire, une mesure nationale interdisant à tout fabricant de charcuterie de détenir en stock et de transformer de la viande de cheval n'est pas incompatible avec l'article [35 TFUE] si elle ne comporte aucune différence de traitement entre produits destinés à l'exportation et produits commercialisés à l'intérieur de l'État membre concerné.



## **Arrêt du 16 décembre 2008, Gysbrechts, C-205/07**

### **I. Questions**

1. Le dispositif qui a donné lieu à un litige est-il discriminatoire ?
2. Si la Cour avait appliqué sa jurisprudence *Groenveld*, aurait-elle raisonné comme elle le fait dans cet arrêt ?
3. Faites un schéma du raisonnement de la Cour et comparez-le à celui qui s'applique aux mesures équivalentes à des restrictions quantitatives à l'importation.

### **II. Remarque**

- Cet arrêt a été rendu par la Grande chambre de la Cour.

Dans l'affaire C-205/07,

Ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article [267 TFUE], introduite par le Hof van Beroep te Gent (Belgique), par décision du 20 mars 2007, parvenue à la Cour le 19 avril 2007, dans la procédure pénale contre

LODEWIJK GYSBRECHTS,

SANTUREL INTER BVBA,

LA COUR (grande chambre),

(...)

Rend le présent arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des articles [34 à 36 TFUE].

2 Cette demande a été soulevée dans le cadre d'une procédure pénale engagée contre M. Gysbrechts et la société Santurel Inter BVBA (ci-après « Santurel ») pour des infractions à la législation belge sur la vente à distance.

### **Le cadre juridique**

#### *Le droit communautaire*

3 L'article 6 de la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil, du 20 mai 1997, concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance (JO L 144, p. 19), dispose :

« 1. Pour tout contrat à distance, le consommateur dispose d'un délai d'au moins sept jours ouvrables pour se rétracter sans pénalités et sans indication du motif. Les seuls frais qui peuvent être imputés au consommateur en raison de l'exercice de son droit de rétractation sont les frais directs de renvoi des marchandises.

Pour l'exercice de ce droit, le délai court :

– pour les biens, à compter du jour de leur réception par le consommateur lorsque les obligations visées à l'article 5 ont été remplies,

[...]

2. Lorsque le droit de rétractation est exercé par le consommateur conformément au présent article, le fournisseur est tenu au remboursement des sommes versées par le consommateur, sans frais. Les seuls frais qui peuvent être imputés au consommateur en raison de l'exercice de son droit de rétractation sont les frais directs de renvoi des marchandises. Ce remboursement doit être effectué dans les meilleurs délais et, en tout cas, dans les trente jours.

[...] »

4 L'article 14 de la directive 97/7 est formulé dans les termes suivants :

« Les États membres peuvent adopter ou maintenir, dans le domaine régi par la présente directive, des dispositions plus strictes compatibles avec le traité [CE], pour assurer un niveau de protection plus élevé au consommateur. Ces dispositions comprennent, le cas échéant, l'interdiction,

pour des raisons d'intérêt général, de la commercialisation sur leur territoire par voie de contrats à distance de certains biens ou services, notamment des médicaments, dans le respect du traité. »

### *Le droit national*

5 Le droit de rétractation du consommateur est régi par l'article 80 de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur, telle que modifiée (ci-après la « loi sur la protection du consommateur »).

6 L'article 80, paragraphe 3, de la loi sur la protection du consommateur dispose :

« Sans préjudice de l'application de l'article 45, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la loi du 12 juin 1991 relative au crédit à la consommation, aucun acompte ou paiement quelconque ne peut être exigé du consommateur avant la fin du délai de renonciation de sept jours ouvrables visé au paragraphe 1<sup>er</sup>.

En cas d'exercice du droit de renonciation prévu aux paragraphes 1 et 2, le vendeur est tenu au remboursement des sommes versées par le consommateur, sans frais. Ce remboursement doit être effectué au plus tard dans les trente jours suivant la renonciation.

L'interdiction visée au premier alinéa est levée lorsque le vendeur apporte la preuve qu'il respecte les règles fixées par le Roi en vue de permettre le remboursement des sommes versées par le consommateur. »

7 L'arrêté royal auquel se réfère le dernier alinéa de cette disposition n'a pas encore été adopté.

### **Le litige au principal et la question préjudicielle**

8 Santurel est une entreprise spécialisée dans la vente en gros et en détail de suppléments alimentaires. La majeure partie des ventes a lieu en ligne au moyen du site Internet de la société, les produits commandés étant ensuite expédiés aux acheteurs par colis postaux.

9 M. Gysbrechts est le fondateur et le gérant de cette entreprise.

10 En 2001, un litige a opposé Santurel à l'un de ses clients, M. Delahaye, résidant en France, en raison du non-paiement du prix de certains des produits qui lui ont été livrés. À l'issue dudit litige, le juge de paix de Dendermonde (Belgique), saisi par la société, a condamné par défaut M. Delahaye.

11 M. Delahaye a alors déposé plainte, affirmant, sans toutefois en apporter la preuve, qu'il aurait renvoyé à Santurel lesdits produits. L'administration de l'inspection économique belge a procédé par la suite à une enquête à l'occasion de laquelle ont été constatés des manquements aux obligations d'information concernant le droit de rétractation prévues par la loi sur la protection du consommateur. Ces manquements ont été signalés à Santurel et accompagnaient la demande de régularisation de sa situation.

12 Santurel a donc adapté les informations fournies sur son site Internet en indiquant, entre autres, que le paiement des produits doit intervenir dans les huit jours après la réception de ces derniers. Pour les produits livrés en Belgique, le prix peut être payé par virement bancaire, par mandat postal ou par carte de crédit. Pour les autres pays, le seul moyen de paiement accepté est la carte de crédit. Dans tous les cas, lorsqu'un paiement est effectué par carte de crédit, le client doit indiquer sur le bon de commande le numéro et la date de validité de cette carte.

13 L'inspection économique, jugeant cette modification insuffisante, a assigné en justice Santurel et M. Gysbrechts en sa qualité de gérant, en alléguant la commission d'infractions aux dispositions sur la vente à distance figurant dans la loi sur la protection du consommateur. Ces infractions concerneraient, notamment, le non-respect de l'interdiction, prévue à l'article 80, paragraphe 3, de cette loi, d'exiger du consommateur un acompte ou un paiement quelconque avant l'expiration du délai de sept jours ouvrables permettant la renonciation au contrat. Selon l'inspection économique, l'indication du numéro de carte de crédit sur le bon de commande des produits permettrait à Santurel d'encaisser le prix de ces derniers avant l'expiration du délai de rétractation de sept jours ouvrables, ce qui contreviendrait aux exigences prévues par la loi.

14 Le tribunal de première instance de Dendermonde a condamné pénalement Santurel et M. Gysbrechts à une amende de 1 250 euros chacun. Toutes les parties au litige au principal ont interjeté appel de ce jugement devant le hof van beroep te Gent.

15 Le hof van beroep te Gent a constaté que l'interdiction visée à l'article 80, paragraphe 3, de la loi sur la protection du consommateur comporte le risque, pour un commerçant belge, de n'obtenir que difficilement le paiement de ses marchandises lorsqu'elles ont été livrées à des clients établis dans un autre État membre, ce risque ressortant avec d'autant plus d'acuité lorsqu'il s'agit, comme dans l'affaire au principal, de montants relativement faibles.

16 Dans ces conditions, il estime défendable le point de vue de Santurel et de M. Gysbrechts, selon lequel l'interdiction en question constitue une entrave non justifiée à la libre circulation des marchandises au sein de la Communauté européenne. Il a, par conséquent, décidé de surseoir à statuer et a saisi la Cour de la question préjudicielle suivante :

« La loi belge de 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur constitue-t-elle une mesure d'effet équivalent, interdite au titre des articles [34 à 36 TFUE], dans la mesure où cette loi nationale contient, en son article 80, paragraphe 3, une interdiction d'exiger un acompte ou un paiement quelconque du consommateur pendant le délai de renonciation obligatoire, et que, par conséquent, cette loi n'exerce pas la même influence de fait sur les échanges nationaux de marchandises que sur les transactions intervenant avec des ressortissants d'un autre État membre, si bien que cette situation entraîne une entrave de fait à la libre circulation des marchandises, principe consacré par l'article [28 TFUE]? »

## **Sur la question préjudicielle**

### ***Observations des parties***

17 Santurel soutient, en substance, que l'interprétation donnée par les autorités belges de la disposition en cause au principal, selon laquelle il est interdit au fournisseur d'exiger le numéro de la carte de paiement du consommateur dans une vente à distance, contrevient aux exigences établies par les articles [34 à 36 TFUE].

18 Se fondant sur les enseignements tirés des arrêts du 11 juillet 1974, Dassonville (8/74, Rec. p. 837), et du 24 novembre 1993, Keck et Mithouard (C-267/91 et C-268/91, Rec. p. I-6097), Santurel fait valoir que l'interdiction imposée par la disposition en cause au principal affecte, en fait, de manière prépondérante l'exportation des marchandises nationales et constitue, partant, une mesure d'effet équivalent à une restriction quantitative, interdite par le traité.

19 Selon le gouvernement belge, l'article 80, paragraphe 3, de la loi sur la protection du consommateur vise à assurer un niveau de protection élevé des intérêts des consommateurs, en application de l'article 14 de la directive 97/7. Il s'ensuit que ledit article 80, paragraphe 3, devrait être interprété comme imposant au fournisseur l'obligation d'offrir le choix entre plusieurs modalités de

paiement, dont au moins l'une d'entre elles permettrait au consommateur de payer les marchandises livrées après l'expiration du délai de rétractation.

20 En outre, les systèmes de paiement sécurisés, rendant impossible l'encaissement du montant des marchandises livrées avant l'expiration du délai légal de rétractation, seraient compatibles avec la disposition en cause au principal, dans la mesure où le consommateur exerçant sa faculté de rétractation conserverait le droit inconditionnel d'obtenir le remboursement du montant versé auprès de l'organisme de paiement. En revanche, la simple déclaration par laquelle le fournisseur s'engage à ne pas encaisser ce montant avant l'expiration du délai de rétractation ne répondrait pas aux exigences de la loi sur la protection du consommateur.

21 Le gouvernement belge précise également, à cet égard, qu'un arrêté royal, en cours d'adoption, réglerait à l'avenir un système de paiement en cas de vente à distance, lequel serait sans risque pour le consommateur, tout en protégeant également le fournisseur. Dans le cadre de ce système, le consommateur verserait le prix d'achat des marchandises sur le compte d'une tierce partie indépendante, puis, à l'expiration du délai de rétractation, la somme serait transférée au fournisseur de celles-ci.

22 Le gouvernement belge reconnaît, dans ses observations écrites, que la disposition en cause au principal produit un effet plus restrictif sur les transactions réalisées avec des personnes établies dans d'autres États membres. Toutefois, selon ledit gouvernement, quand bien même le risque assumé par le fournisseur serait plus important, cette disposition demeure conforme au droit communautaire.

23 S'agissant de la compatibilité desdites dispositions avec l'article [34 TFUE], le gouvernement belge soutient que la disposition en cause dans l'affaire au principal ne constitue pas une mesure d'effet équivalent à une restriction quantitative à l'importation, car elle ne rend pas plus difficile l'accès au marché belge des produits importés. Au contraire, elle créerait une situation moins favorable pour les opérateurs belges par rapport à celle des opérateurs des autres États membres, ce qui ne contreviendrait pas aux exigences de l'article [34 TFUE].

24 Dans l'hypothèse où la Cour considérerait toutefois que la disposition en cause au principal constitue une mesure d'effet équivalent à des restrictions quantitatives, le gouvernement belge estime que cette mesure trouverait sa justification dans la protection des consommateurs, notamment afin de leur garantir l'exercice effectif du droit de rétractation prévu à l'article 6 de la directive 97/7. Elle serait, en même temps, proportionnée par rapport à l'objectif poursuivi. En effet, l'interdiction d'exiger du consommateur un acompte ou un paiement quelconque avant l'expiration du délai de rétractation viserait à garantir à ce même consommateur l'exercice efficace de son droit de rétractation, en évitant précisément que les difficultés liées à la récupération des sommes déjà versées ne le dissuadent d'exercer ce droit.

25 Concernant la compatibilité de la disposition en cause au principal avec l'article [35 TFUE], le gouvernement belge soutient que ladite disposition est appliquée indistinctement aux ventes conclues avec des personnes résidant sur le territoire belge comme à celles impliquant des consommateurs établis dans d'autres États membres et, partant, ne constitue pas une restriction spécifique à l'exportation.

26 Pour ce qui est de la compatibilité avec l'article [34 TFUE], la Commission des Communautés européennes est d'avis que la disposition en cause au principal concerne tous les opérateurs agissant sur le marché national et qu'elle affecte de la même manière, en droit, les produits nationaux et les produits importés. Il appartiendrait par ailleurs à la juridiction nationale d'apprécier l'affectation, en fait, du commerce intracommunautaire. Si la disposition nationale constituait une mesure d'effet équivalent à une restriction quantitative, la Commission estime, d'une part, qu'il serait possible de la justifier sur le fondement de la protection des consommateurs et, d'autre part, qu'elle serait proportionnée au regard du but légitime poursuivi.

27 S'agissant de la compatibilité avec l'article [35 TFUE], la Commission fait valoir que la disposition en cause au principal ne constitue pas une mesure d'effet équivalent à une restriction quantitative à l'exportation, car, en l'occurrence, il ne s'agit pas d'une mesure ayant pour objet ou effet de restreindre spécifiquement les courants d'exportation.

28 Au cours de l'audience, la Commission a néanmoins avancé la possibilité d'une révision de la définition des mesures d'effet équivalent à des restrictions quantitatives à l'exportation, afin de comprendre les mesures « qui ont pour effet de restreindre les exportations et qui établissent une différence de traitement entre le commerce à l'intérieur d'un État membre et l'exportation ». Aux termes de cette nouvelle définition, la disposition en cause au principal constituerait une telle mesure d'effet équivalent qui pourrait être justifiée par la protection des consommateurs, mais qui ne répondrait pas aux exigences de proportionnalité.

### ***Réponse de la Cour***

#### *Observations liminaires*

29 Par sa question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si les articles [34 à 36 TFUE] s'opposent à une disposition telle que celle en cause au principal, concernant les ventes à distance, qui interdit au fournisseur d'exiger un acompte ou un paiement quelconque avant l'expiration du délai de rétractation.

30 Dans ce contexte, il convient de relever qu'il ressort du dossier soumis à la Cour, ainsi que des observations présentées devant celle-ci, que M. Gysbrechts et Santurel ont été condamnés pour avoir exigé des consommateurs ne résidant pas en Belgique le numéro de leur carte de paiement avant l'expiration du délai de rétractation. En effet, selon l'interprétation de la disposition en cause au principal adoptée par les autorités belges, lors de la conclusion d'un contrat à distance, le fournisseur ne peut pas exiger du consommateur le numéro de sa carte de crédit, bien qu'il s'engage à ne pas l'utiliser avant l'expiration du délai en question pour encaisser le paiement.

31 Afin de fournir à la juridiction de renvoi tous les éléments d'interprétation relevant du droit communautaire qui peuvent être utiles au jugement de l'affaire dont elle est saisie, qu'elle y ait fait ou non référence dans l'énoncé de ses questions (arrêt du 11 septembre 2007, Céline, C-17/06, Rec. p. I-7041, point 29), il convient d'examiner une interdiction telle que celle en cause au principal, ainsi qu'elle est exposée au point 30 du présent arrêt, également à la lumière de l'interprétation donnée, dans l'affaire au principal, par les autorités belges.

32 En outre, il importe de constater que l'interdiction prévue à l'article 80, paragraphe 3, de la loi sur la protection du consommateur relève du champ d'application de la directive 97/7.

33 Selon une jurisprudence constante, toute mesure nationale dans un domaine qui a fait l'objet d'une harmonisation exhaustive au niveau communautaire doit être appréciée au regard des dispositions de cette mesure d'harmonisation, et non pas de celles du droit primaire (arrêt du 11 décembre 2003, Deutscher Apothekerverband, C-322/01, Rec. p. I-14887, point 64).

34 Toutefois, en l'espèce, il ressort que la directive 97/7 n'a pas opéré une harmonisation exhaustive. À cet égard, ainsi que l'article 14, paragraphe 1, de ladite directive le prévoit expressément, celle-ci autorise les États membres à adopter ou à maintenir, dans le domaine régi par cette directive, des dispositions plus strictes afin d'assurer un niveau de protection plus élevé du consommateur à condition que ce pouvoir soit exercé dans le respect du traité (voir arrêt Deutscher Apothekerverband, précité, point 64).

35 Il s'ensuit qu'une telle disposition n'exclut pas la nécessité d'examiner la compatibilité de la mesure nationale en cause dans l'affaire au principal avec les articles [34 à 36 TFUE].

36 Pour ce qui est de la compatibilité de l'article 80, paragraphe 3, de la loi sur la protection du consommateur avec les dispositions de l'article [34 TFUE], il importe de constater qu'une procédure telle que celle en cause au principal concerne non pas l'importation, mais, au contraire, l'exportation de marchandises depuis la Belgique vers d'autres États membres.

37 Étant donné que l'analyse de la compatibilité dudit article 80, paragraphe 3, avec l'article [34 TFUE] n'a aucun rapport avec l'objet du litige au principal, la Cour n'a pas à se prononcer sur cet aspect de la question préjudicielle.

Sur l'existence d'une mesure d'effet équivalent à une restriction quantitative à l'exportation au sens de l'article [35 TFUE]

38 Pour répondre à la question posée par la juridiction de renvoi, il y a donc lieu d'établir si l'interdiction prévue par la disposition en cause au principal constitue une mesure d'effet équivalent à une restriction quantitative à l'exportation.

39 Il convient d'examiner la compatibilité de la disposition en cause au principal avec l'article [35 TFUE] en prenant également en compte l'interprétation donnée par les autorités nationales selon laquelle les fournisseurs ne sont pas autorisés d'exiger des consommateurs le numéro de leur carte de paiement, alors même qu'ils s'engagent à ne pas l'utiliser avant l'expiration du délai de rétractation.

40 À cet égard, ont été qualifiées de mesures d'effet équivalent à des restrictions quantitatives à l'exportation les mesures nationales qui ont pour objet ou pour effet de restreindre spécifiquement les courants d'exportation et d'établir ainsi une différence de traitement entre le commerce intérieur d'un État membre et son commerce d'exportation, de manière à assurer un avantage particulier à la production nationale ou au marché intérieur de l'État intéressé, au détriment de la production ou du commerce d'autres États membres (arrêt du 8 novembre 1979, Groenveld, 15/79, Rec. p. 3409, point 7).

41 Dans l'affaire au principal, il apparaît, comme le gouvernement belge l'a d'ailleurs relevé dans ses observations écrites, que l'interdiction d'exiger un paiement anticipé prive les opérateurs concernés d'un instrument efficace pour se prémunir contre le risque de non-paiement. Cela est vrai, à plus forte raison, lorsque la disposition nationale en cause est interprétée comme interdisant aux fournisseurs de demander le numéro de carte de paiement des consommateurs, même s'ils s'engagent à ne pas l'utiliser avant l'expiration du délai de rétractation pour encaisser le paiement.

42 Ainsi qu'il ressort de la décision de renvoi, une telle interdiction a généralement des conséquences plus importantes dans les ventes transfrontalières faites directement aux consommateurs, en particulier, dans celles effectuées au moyen de l'Internet, et ce notamment en raison des obstacles auxquels se heurte la poursuite dans un autre État membre de consommateurs défaillants, surtout lorsqu'il s'agit de ventes portant sur des montants relativement faibles.

43 Par conséquent, il y a lieu de considérer que, même si une interdiction, comme celle en cause au principal, est applicable à tous les opérateurs agissant sur le territoire national, elle affecte toutefois en fait davantage la sortie des produits du marché de l'État membre d'exportation que la commercialisation des produits sur le marché national dudit État membre.

44 Il y a lieu, dès lors, de constater qu'une interdiction, telle que celle en cause au principal, imposée au fournisseur dans une vente à distance d'exiger un acompte ou un paiement quelconque avant l'expiration du délai de rétractation constitue une mesure d'effet équivalent à une restriction quantitative à l'exportation. Il en va de même de l'interdiction faite au fournisseur d'exiger des consommateurs le numéro de leur carte de paiement, même s'il s'engage à ne pas l'utiliser avant l'expiration dudit délai pour encaisser le paiement.

*Sur la justification éventuelle de la mesure d'effet équivalent*

45 Une mesure nationale contraire à l'article [35 TFUE] peut être justifiée par l'une des raisons énoncées à l'article [36 TFUE], ainsi que par des exigences impératives tenant à l'intérêt général, pourvu que ladite mesure soit proportionnée au but légitime poursuivi.

46 À cet égard, il y a lieu de constater qu'aucune des raisons mentionnées à l'article [36 TFUE] n'est pertinente dans le contexte de l'affaire au principal.

47 Il convient toutefois d'ajouter que, selon une jurisprudence constante, la protection des consommateurs peut constituer un objectif légitime d'intérêt général de nature à justifier une restriction à la libre circulation des marchandises (voir arrêts du 20 février 1979, *Rewe-Zentral*, 120/78, Rec. p. 649, point 8, et du 23 février 2006, *A-Punkt Schmuckhandel*, C-441/04, Rec. p. I-2093, point 27).

48 Dans l'affaire au principal, il n'est pas contesté que la disposition en cause a été adoptée dans le but d'assurer la protection du consommateur et, en particulier, l'exercice efficace du droit de rétractation qui lui est garanti par l'article 6 de la directive 97/7.

49 En effet, en vertu de la possibilité reconnue aux États membres par l'article 14 de la directive 97/7 d'adopter, dans le domaine qu'elle régit, des dispositions plus strictes, le Royaume de Belgique a choisi de protéger davantage le consommateur en interdisant aux fournisseurs non seulement d'imposer une pénalité pour l'exercice du droit de rétractation, mais aussi d'exiger un acompte ou un paiement quelconque avant l'expiration du délai de rétractation. La disposition en cause au principal entend renforcer ainsi la liberté du consommateur de mettre fin aux relations contractuelles, sans avoir à se soucier du remboursement des sommes qu'il a avancées.

50 Il reste à établir si cette disposition, ainsi que l'interprétation qui lui est donnée par les autorités nationales, sont proportionnées à l'objectif poursuivi.

51 À cet égard, selon une jurisprudence constante, pour qu'une réglementation nationale soit conforme au principe de proportionnalité, il importe de vérifier non seulement si les moyens qu'elle met en œuvre sont propres à garantir la réalisation des objectifs poursuivis, mais également s'ils ne vont pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre ces objectifs (voir arrêt du 14 septembre 2006, *Alfa Vita Vassilopoulos et Carrefour-Marinopoulos*, C-158/04 et C-159/04, Rec. p. I-8135, point 22).

52 L'interdiction d'exiger un acompte ou un paiement quelconque avant l'expiration du délai de rétractation, ainsi que l'interdiction de demander aux acheteurs d'indiquer le numéro de leur carte de paiement, est propre à assurer une protection élevée des consommateurs dans le cadre des ventes à distance, notamment en ce qui concerne l'exercice de leur droit de rétractation.

53 Il convient toutefois d'examiner si la mesure nationale en cause dans l'affaire au principal ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif proposé et, notamment, si des mesures également efficaces pour la protection des consommateurs, mais ayant un effet moins restrictif sur le commerce intracommunautaire, pourraient être envisagées.

54 Il importe en effet de rappeler que l'une des particularités des contrats de vente à distance est le décalage existant souvent entre l'exécution des obligations contractuelles de chacune des parties. Ainsi, il est possible que le consommateur soit amené à payer la marchandise avant qu'elle ne lui parvienne ou, au contraire, que le fournisseur soit conduit à livrer la marchandise sans en avoir reçu le prix. Or, ce décalage crée, à la charge des parties contractantes, un risque spécifique d'inexécution.

55 Il revient aux États membres de déterminer, dans le respect du droit communautaire, d'une part, la façon dont ce risque d'inexécution doit être réparti entre le fournisseur et le consommateur et, d'autre part, les moyens mis à la disposition de ces parties contractantes pour s'en prémunir.

56 Même si l'interdiction d'exiger un paiement dans le délai de rétractation augmente l'incertitude des fournisseurs quant au versement du prix de la marchandise livrée, cette interdiction apparaît nécessaire pour assurer le niveau de protection envisagé par la disposition en cause au principal. En effet, le consommateur ayant payé une avance au fournisseur sera moins disposé à exercer son droit de rétractation, et ce même si les produits livrés ne répondent pas entièrement à ses exigences.

57 Concernant plus spécifiquement l'interdiction imposée au fournisseur d'exiger le numéro de la carte de paiement du consommateur, il convient de relever que ladite interdiction est indissociable de l'interdiction énoncée à l'article 80, paragraphe 3, de la loi sur la protection des consommateurs.

58 En effet, d'une part, ladite interdiction résulte de la mise en œuvre, par les autorités belges compétentes, de l'interdiction énoncée par la disposition en cause au principal et, d'autre part, elle poursuit le même objectif, à savoir l'exercice effectif du droit de rétractation.

59 Tout comme l'interdiction énoncée par la disposition en cause au principal, l'interdiction imposée au fournisseur d'exiger le numéro de la carte de paiement du consommateur est propre à garantir la réalisation de l'objectif qu'elle poursuit, ainsi qu'il résulte du point 52 du présent arrêt.

60 Toutefois, ainsi que cela ressort du point 85 des conclusions de M<sup>me</sup> l'avocat général, l'interdiction imposée au fournisseur d'exiger le numéro de la carte de paiement du consommateur ne présente une utilité que pour écarter le risque que le fournisseur procède à l'encaissement du prix avant l'expiration du délai de rétractation.

61 Or, si ce risque se réalise, le comportement du fournisseur enfreint, en soi, l'interdiction énoncée par la disposition en cause au principal, laquelle doit être considérée comme une mesure appropriée et proportionnée pour atteindre l'objectif qu'elle poursuit, ainsi que cela ressort des points 54 à 57 du présent arrêt.

62 Force est donc de constater que l'interdiction imposée au fournisseur d'exiger le numéro de la carte de paiement du consommateur va au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi.

63 Il y a, dès lors, lieu de répondre à la question posée par la juridiction de renvoi que l'article [35 TFUE] ne s'oppose pas à une réglementation nationale interdisant au fournisseur, dans le cadre d'une vente à distance transfrontière, d'exiger un acompte ou un paiement quelconque de la part du consommateur avant l'expiration du délai de rétractation, mais qu'il s'oppose à ce que, en application de cette réglementation, il soit interdit, avant l'expiration dudit délai, de demander le numéro de la carte de paiement du consommateur .

(...)

**Par ces motifs,**

La Cour (grande chambre) dit pour droit :

L'article [35 TFUE] ne s'oppose pas à une réglementation nationale interdisant au fournisseur, dans le cadre d'une vente à distance transfrontière, d'exiger un acompte ou un paiement quelconque de la part du consommateur avant l'expiration du délai de rétractation, mais il s'oppose à ce que, en application de cette réglementation, il soit interdit, avant l'expiration dudit délai, de demander le numéro de la carte de paiement du consommateur.

**Conclusions de l'Avocat Général M.M. Poiares Maduro, rendues sous  
l'arrêt Alfa Vita, aff. jtes C-158/04 et 159/04**

**I. Questions**

1. Quelles sont les critiques formulées par l'Avocat général Poiares Maduro à l'encontre de l'arrêt *Keck* ?
2. Quelle est la proposition de l'Avocat général ?
3. Dans l'affaire *Alfa Vita*, la Cour a-t-elle suivi cette proposition ?
4. Quelle est à votre avis l'idée la plus importante dans ces conclusions ?

Affaires jointes C-158/04 et C-159/04

Alfa Vita Vassilopoulos AE, anciennement Trofo Super-Markets AE

contre Elliniko Dimosio, Nomarchiaki Aftodioikisi Ioanninon

et

Carrefour Marinopoulos AE

contre Elliniko Dimosio, Nomarchiaki Aftodioikisi Ioanninon

[demandes de décision préjudicielle formées par le Dioikitiko Protodikeio Ioanninon (Grèce)]

(...)

1. Une réglementation nationale qui soumet la commercialisation de pain congelé de type « bake-off » à l'obtention de l'autorisation préalable prévue par la législation relative à l'exploitation de boulangeries est-elle compatible avec l'article [34 TFUE]? Ainsi se pose, en substance, la question que le Dioikitiko Protodikeio Ioanninon (tribunal administratif de première instance de Ioannina) (Grèce) adresse à la Cour dans les présentes affaires jointes.

2. Ces demandes de décision préjudicielle appellent à nouveau l'attention de la Cour sur l'évolution de la jurisprudence décidée dans l'arrêt Keck et Mithouard (2), en matière de libre circulation des marchandises. Cette évolution repose, en théorie, sur des fondements solides (3). Toutefois, il est apparu qu'elle engendre, en pratique, d'importantes difficultés d'application. Les présentes affaires en sont l'illustration.

(...)

## II – Analyse

### A – *L'existence d'une restriction à l'importation*

7. Par ses première et troisième questions préjudicielles, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande en substance à la Cour si l'exigence d'obtenir une autorisation préalable prévue pour l'exploitation d'une boulangerie à laquelle un État membre soumet la commercialisation du pain congelé de type « bake-off » constitue une restriction quantitative ou une mesure d'effet équivalent au sens de l'article [34 TFUE].

8. Il est certainement possible de trouver dans la jurisprudence de la Cour les ressources suffisantes pour répondre à cette demande. Cependant, il est difficile de nier que, en pratique, l'application de cette jurisprudence est source d'incertitudes. Les présentes affaires fournissent une bonne occasion de clarifier le cadre jurisprudentiel existant.

#### 1. *L'approche classique*

9. En l'absence de règles communes ou harmonisées relatives à la fabrication et à la commercialisation du pain et autres produits de boulangerie, il est constant qu'« il appartient aux États membres d'adopter, chacun pour son territoire, toutes les règles concernant les caractéristiques de composition, la fabrication et la commercialisation de ces denrées, pour autant qu'elles ne sont pas de nature à créer des discriminations au détriment de produits importés ni à entraver l'importation de produits provenant d'autres États membres » (5). Par là, la liberté des États membres en la matière est

reconnue. Dès lors, il leur est loisible de prévoir que la commercialisation du pain et autres produits de boulangerie soit soumise à une autorisation préalable, afin de vérifier le respect de normes de fabrication et de protection des consommateurs. Cependant, cette compétence ne saurait être exercée sans limites. Celles-ci résultent notamment de l'obligation de respecter les libertés fondamentales consacrées par le traité CE, au nombre desquelles figure la liberté de circulation des marchandises. Pareille liberté garantit notamment, aux termes de l'article [34 TFUE], que « les restrictions quantitatives à l'importation, ainsi que toutes mesures d'effet équivalent, sont interdites entre les États membres ».

10. Or, il est classiquement établi que constitue une mesure d'effet équivalant à une restriction quantitative toute mesure étatique susceptible d'entraver, directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement, le commerce intracommunautaire (6).

11. En outre, il résulte de la jurisprudence « Cassis de Dijon » que, en l'absence d'harmonisation, des mesures indistinctement applicables aux produits nationaux et aux produits importés d'autres États membres sont susceptibles de constituer des restrictions à la libre circulation des marchandises (7). Il ressort clairement du dossier que l'exigence d'autorisation préalable mise en cause dans les espèces au principal présente le caractère d'une mesure indistinctement applicable.

12. Cependant, il y a encore lieu de se demander si une telle mesure relève de la catégorie des mesures nationales relatives aux caractéristiques des produits ou si elle relève de la catégorie de celles relatives aux modalités de vente. En effet, depuis l'arrêt Keck et Mithouard, l'application à des produits en provenance d'autres États membres de dispositions nationales qui limitent ou interdisent « certaines modalités de vente » échappe à l'interdiction édictée à l'article [34 TFUE], pourvu que ces dispositions « s'appliquent à tous les opérateurs concernés exerçant leur activité sur le territoire national, et pourvu qu'elles affectent de la même manière, en droit comme en fait, la commercialisation des produits nationaux et de ceux en provenance d'autres États membres » (8).

13. Dans cet arrêt ainsi que dans la jurisprudence qui s'en est suivie, la Cour n'a pas fourni de définition précise de la notion de « modalités de vente ». Elle a néanmoins établi, au fil de ses décisions, un inventaire non exhaustif des mesures relevant de cette catégorie (9). Aussi réserve-t-elle cette qualification à des réglementations concernant notamment les conditions et les méthodes de commercialisation (10), ainsi que les circonstances de temps et de lieu de vente des marchandises (11). En revanche, pareille qualification a été refusée à des réglementations qui, tout en paraissant porter sur les modalités de vente, affectent en réalité les caractéristiques des produits (12). De même, l'article [34 TFUE] s'oppose aux réglementations qui imposent une autorisation préalable en vue de commercialiser des produits ou d'exercer une activité économique, tout en subordonnant l'octroi de cette autorisation au respect de certaines normes portant sur les caractéristiques des produits (13).

14. L'administration défenderesse au principal ainsi que le gouvernement grec soutiennent que la réglementation soumettant la vente de pain et de produits de boulangerie à l'autorisation préalable requise pour l'exploitation de boulangeries constitue une « modalité de vente ».

15. À mon sens, cette qualification est incorrecte. Certes, la réglementation nationale en cause au principal a trait aux boulangeries et autres points de vente de pain. Il ressort néanmoins de l'étude de ses dispositions que celle-ci a pour objet de déterminer les conditions de préparation et de fabrication auxquelles doivent répondre ces produits. L'obtention de l'autorisation d'exploitation est soumise aux conditions que certains procédés de fabrication soient respectés et que les équipements appropriés soient installés. Ainsi, dans les cas d'espèce au principal les autorités grecques visent précisément le non-respect de certaines conditions de préparation des produits mis à la vente, telles que la présence, dans les locaux concernés, d'une salle de pétrissage, d'un entrepôt à farines ou d'un appareil de tamisage des farines. Or, il est incontestable que ces conditions font partie du processus de production et concernent, partant, les caractéristiques intrinsèques des produits de type « bake-off » destinés à la vente (14). L'application des règles en cause a pour effet d'empêcher la vente de pain de type « bake-

off » dans des locaux autres que des boulangeries au motif que ces pains ont pour *caractéristique* de subir une cuisson préalable dans le local de vente. Il en résulte que, dans les conditions de son application aux deux espèces en cause, la réglementation litigieuse ne saurait être considérée comme une « modalité de vente » au sens de la jurisprudence de la Cour.

16. Cette conclusion n'est pas remise en cause par les rapprochements opérés par l'administration préfectorale et le gouvernement grec. L'arrêt Gauchard (15), invoqué par ces parties, concernait une autorisation relative à l'ouverture ou à l'agrandissement de locaux commerciaux au-delà d'une certaine dimension. Dans cette affaire, seule était visée la configuration des lieux de commercialisation. Une telle réglementation nationale n'était, de toute évidence, pas de nature à entraîner une adaptation des produits mis en vente ou à conditionner directement l'accès au marché de produits importés. En outre, dans son arrêt, la Cour a jugé que pareille réglementation devait en principe être examinée au regard du seul principe de la liberté d'établissement (16). Dans les présentes affaires, au contraire, l'autorisation en cause concerne directement les conditions de fabrication des produits destinés à être mis en vente. L'accès au marché national de ce type de produits d'origine étrangère est donc directement concerné. Partant, un tel rapprochement s'avère inopérant.

17. Les mêmes parties invoquent l'arrêt de la Cour du 29 juin 1995, Commission/Grèce, précité. Cet arrêt portait sur une réglementation réservant la vente des laits transformés du premier âge aux pharmacies. Aux yeux de la Cour, cette réglementation « *se borne à limiter les lieux de distribution des produits concernés en réglementant leur commercialisation* » (17). N'imposant pas de conditions particulières aux produits eux-mêmes, la Cour l'analyse comme « une mesure nationale de police générale du commerce » (18). Dans les présentes affaires, la réglementation grecque en cause touche directement les conditions de préparation et les procédés de fabrication des produits « *bake-off* » destinés à la vente. Elle ne saurait donc être réduite à une réglementation relative aux lieux de vente.

18. Quant à l'arrêt CIA Security International (19), également invoqué, il se contente d'établir que la règle selon laquelle nul ne peut exploiter une entreprise de sécurité sans être agréé par le ministre de l'Intérieur, « dès lors qu'elle impose une condition pour qu'une entreprise puisse s'établir et exercer ses activités d'entreprise de sécurité », ne concerne pas directement la libre circulation des *marchandises* (20). Il ne peut servir de point de référence pour les présentes affaires.

19. Pour finir, les parties suggèrent de tracer un parallèle entre les présentes affaires et l'arrêt Morellato, précité, au motif que celui-ci touche le même type de produit. Il est vrai que, par cet arrêt, la Cour a jugé qu'une exigence de conditionnement préalable à laquelle un État membre soumet la mise en vente de pain obtenu en achevant, dans cet État membre, la cuisson de pain partiellement cuit est, en principe, de nature à échapper au domaine d'application de l'article [34 TFUE]. Il reste, toutefois, que cette décision reposait entièrement sur une considération particulière et propre à cette affaire (21). En effet, le point déterminant de la solution adoptée dans l'affaire Morellato est le fait que le respect des exigences de conditionnement imposées par la réglementation italienne incriminée n'entraînait pas de modification et d'adaptation du produit avant sa commercialisation dans l'État d'importation (22). Ces exigences ne concernaient que la commercialisation du pain résultant de la cuisson finale du pain précuit (23). Au contraire, les exigences imposées par la réglementation grecque en cause portent directement sur le processus de production et de cuisson finales du pain. Celles-ci affectent la nature du produit mis à la vente. Dans ces conditions, il devient difficile de voir comment une réglementation portant de telles exigences pourrait échapper au domaine d'application de l'article [34 TFUE]. La solution de l'arrêt Morellato n'est donc pas transposable aux présentes affaires. Si cet arrêt peut être utile dans pareil contexte, c'est uniquement parce qu'il témoigne de la difficulté de mettre en œuvre, dans certains cas, la distinction opérée par la jurisprudence Keck et Mithouard (24).

20. Il résulte de cette analyse que l'ensemble des rapprochements invoqués doivent être jugés inopérants. La réglementation litigieuse relève, dans les circonstances des espèces en cause au principal, de la catégorie des mesures nationales relatives aux caractéristiques des produits. En tout état de cause, à supposer même que la mesure concernée soit qualifiée de « modalité de vente », elle

ne satisfait pas aux conditions posées par la jurisprudence pour être soustraite à l'application de l'article [34 TFUE]. En effet, il est évident qu'elle n'affecte pas de la même manière, en droit comme en fait, la commercialisation des produits nationaux et ceux en provenance d'autres États membres.

21. Le pain de type « bake-off » a pour caractéristique d'être déjà passé par certaines étapes de fabrication du pain, telles que le pétrissage et la première cuisson. Dans ces conditions, le soumettre à des exigences de fabrication identiques à celles qui sont imposées au pain frais a pour conséquence évidente d'entraîner des coûts inutiles tels que la commercialisation en soit rendue plus onéreuse et donc plus difficile. En outre, ces coûts touchent particulièrement des produits congelés qui ont, par nature, vocation à être conservés et transportés, notamment à partir d'autres États membres (25). Par conséquent, il me paraît clair que la réglementation en cause est, en fait, discriminatoire à l'égard des produits importés et constitue, de ce fait, une entrave aux échanges intracommunautaires.

(...)

23. Dans ces conditions, il convient de répondre conjointement aux première et troisième questions qu'une réglementation nationale telle que celle en cause dans les espèces au principal, soumettant la commercialisation des produits de type « bake-off » à l'obtention d'une autorisation préalable délivrée après vérification des exigences imposées pour l'exploitation d'une boulangerie, constitue une mesure d'effet équivalant à une restriction quantitative au sens de l'article [34 TFUE].

## *2. Les difficultés liées à l'application de l'arrêt Keck et Mithouard*

24. L'analyse menée jusqu'ici a suivi l'approche définie par la Cour dans ledit arrêt Keck et Mithouard. Cependant, l'application de cette approche suscite presque inévitablement des doutes quant à la qualification de la mesure nationale incriminée. Aussi a-t-elle donné lieu au développement, en la matière, d'une jurisprudence complexe et flexible. J'estime qu'il serait à présent utile d'évaluer cette approche à la lumière de la jurisprudence postérieure. Cette analyse pourrait, en outre, permettre de définir une approche harmonisée des restrictions aux libertés de circulation.

25. Je voudrais préciser toutefois qu'il n'est nullement question de remettre en cause l'évolution de la jurisprudence décidée dans l'arrêt Keck et Mithouard. Mon intention est seulement de clarifier les différents critères de restriction à la liberté de circulation et de dégager une orientation générale commune, de façon à favoriser une approche plus simple et plus sûre de ces questions.

26. Rappelons d'abord que, à la suite dudit arrêt Keck et Mithouard, la Cour a dû apporter quelques nuances à la simplicité de la distinction établie dans cet arrêt.

27. Il arrive, ainsi, que certaines règles qui paraissent ressortir de la catégorie des modalités de vente soient traitées comme des règles relatives aux produits. Tel est le cas notamment des règles relatives à la publicité lorsqu'il apparaît qu'elles ont un effet sur les conditions auxquelles doivent répondre les marchandises. Ainsi, dans l'affaire Mars, précitée, la Cour a décidé que, « bien qu'indistinctement applicable à tous les produits, une interdiction comme celle en cause au principal, qui vise la mise en circulation dans un État membre de produits portant les mêmes mentions publicitaires que celles utilisées légalement dans d'autres États membres, est de nature à entraver le commerce intracommunautaire » (27). La raison en est qu'une telle mesure peut « contraindre l'importateur à aménager de façon différente la présentation de ses produits en fonction du lieu de commercialisation, et à supporter par conséquent des frais supplémentaires de conditionnement et de publicité » (28).

28. Il est arrivé, à l'inverse, que des règles concernant le conditionnement des produits, rangées a priori par l'arrêt Keck et Mithouard parmi les règles relatives aux produits, soient qualifiées, à la suite d'une analyse d'espèce, de « modalités de vente ». En témoigne l'arrêt Morellato, précité, dans lequel la Cour a jugé que, « dans ces circonstances, une exigence de conditionnement préalable prévue ne concernant que la commercialisation du pain résultant de la cuisson finale du pain précuit est, en

principe, de nature à échapper au domaine d'application de l'article [34 TFUE], à condition qu'elle ne constitue pas, en réalité, une discrimination envers les produits importés » (29). Elle s'est fondée, semble-t-il, sur le fait que l'exigence de conditionnement et donc d'adaptation du produit n'était imposée qu'au stade final de la commercialisation du produit, de telle sorte que l'accès lui-même du produit importé au marché national n'était pas en cause (30).

29. Il peut arriver, enfin, que la Cour s'écarte de l'alternative posée par la jurisprudence Keck et Mithouard pour se livrer à une analyse uniquement fondée sur les effets restrictifs de la réglementation mise en cause. Il en a été jugé ainsi à propos de la réglementation française qui imposait aux opérateurs économiques important des semences provenant d'un autre État membre de les livrer à un centre bénéficiaire d'une concession exclusive (31). Un autre exemple en est fourni par l'arrêt concernant le régime suédois d'autorisation portant sur l'importation et la commercialisation de boissons alcoolisées (32).

30. Pareilles solutions témoignent du pragmatisme dont a fait preuve la Cour en ce domaine. La jurisprudence a su s'adapter aux circonstances de chaque espèce et aux réalités économiques rencontrées. Cependant, ces solutions révèlent aussi les trois inconvénients majeurs auxquels se heurte l'approche développée dans l'arrêt Keck et Mithouard.

31. Premièrement, alors qu'elle a été adoptée en vue de clarifier la nature de l'interdiction posée par le principe de libre circulation des marchandises, la distinction posée par cet arrêt s'est révélée, en fait, source d'insécurité à la fois pour les opérateurs économiques, pour les institutions de la Communauté européenne et pour les États membres. En certains cas, il est difficile de séparer ce qui relève des modalités de vente de ce qui relève des réglementations relatives aux caractéristiques des produits, tant l'existence d'une restriction aux échanges est dépendante du mode d'application d'une réglementation et de ses effets concrets (33). En d'autres cas, il s'avère impossible de ranger une mesure sous l'une ou l'autre de ces catégories, car la variété des réglementations susceptibles d'être mises en cause se prête mal à un cadre si restrictif (34).

32. Deuxièmement, tandis qu'elle a pour objectif de faciliter l'application du principe de libre circulation des marchandises, la mise en œuvre de cette jurisprudence est apparue fort complexe. Cette complexité se traduit notamment par la propension de la Cour à renvoyer au juge national la charge de déterminer la nature et la portée de la réglementation en cause (35). Pareille charge peut apparaître bien lourde à supporter pour une juridiction ayant demandé l'assistance de la Cour pour résoudre une affaire.

33. Troisièmement, il est apparu que la jurisprudence Keck et Mithouard n'est pas aisément transposable aux domaines des autres libertés de circulation. De fait, la Cour n'a jamais retenu la qualification de « modalité de vente » dans sa jurisprudence relative aux autres libertés. Elle se contente, en ce cas, de considérer en général comme restrictions à la liberté de circulation « toutes les mesures qui interdisent, gênent ou rendent moins attrayant l'exercice de cette liberté » (36). Cette différence d'approche soulève un problème de cohérence jurisprudentielle. Ce problème apparaît d'autant plus important que nombre de mesures nationales soumises à l'examen de la Cour sous l'angle de la libre circulation des marchandises peuvent aussi bien être qualifiées de restrictions aux autres libertés de circulation (37).

34. Il résulte de ce qui précède que, conçue pour limiter le nombre de recours et contenir les excès auxquels a donné lieu l'application du principe de libre circulation des marchandises, la jurisprudence Keck et Mithouard finit par multiplier les interrogations sur les contours exacts dudit principe.

35. Y a-t-il lieu, pour autant, d'abandonner cette jurisprudence ? Je ne le crois pas. Toutefois, il importe de la préciser, à la lumière notamment de la jurisprudence développée dans les autres domaines des libertés de circulation.

36. Au fond, la question essentielle a été posée par l'avocat général Tesouro au seuil de ses conclusions dans l'affaire Hünermund e.a. (38) :

« L'article [34 TFUE] est-il une disposition de libéralisation des échanges intracommunautaires ou une disposition destinée plus généralement à promouvoir le libre exercice de l'activité commerciale dans chaque État membre ? »

37. À cet égard, la Cour a bien rappelé, dans son arrêt Keck et Mithouard, précité, que l'article [34 TFUE] n'était pas un fondement adéquat pour les actions des opérateurs économiques souhaitant « contester toute espèce de réglementations qui ont pour effet de limiter leur liberté commerciale, même si elles ne visent pas les produits en provenance d'autres États membres » (39). Les ressortissants communautaires ne sauraient tirer de cette disposition un droit absolu à la liberté économique ou commerciale. En effet, les dispositions du traité sur la libre circulation des marchandises ont pour objet de garantir le décloisonnement des marchés nationaux, en offrant aux producteurs et aux consommateurs la possibilité de jouir pleinement des bénéfices d'un marché intérieur communautaire, non de favoriser une dérégulation généralisée des économies nationales.

38. Il est certes vrai que l'ouverture des marchés nationaux qu'imposent les dispositions communautaires relatives à la liberté de circulation peut aussi avoir, en certains cas, un effet de libéralisation des économies nationales. La raison en est qu'il est souvent difficile de distinguer entre une mesure qui vise à protéger les opérateurs nationaux de la concurrence extérieure et une mesure qui protège certains opérateurs établis sur le marché national de toute concurrence potentielle sur ce marché. Ainsi, une mesure étatique qui protège certains opérateurs nationaux d'une concurrence interne les protège aussi souvent de la concurrence extérieure. Cela explique que certaines mesures jugées attentatoires à la liberté de l'activité économique dans un marché national peuvent aussi être considérées comme restreignant l'accès des opérateurs extérieurs sur ce marché. Tel est le cas de mesures qui, sans créer de discriminations à l'encontre de produits, de services, d'entreprises ou de travailleurs provenant des autres États membres, protègent le « statu quo » sur le marché national et, de ce fait, rendent plus difficile l'accès de nouveaux opérateurs économiques à ce marché. Dans la mesure où les objectifs du marché intérieur exigent non seulement de lutter contre les discriminations exercées en raison de la nationalité, mais également d'ouvrir les marchés nationaux à de nouveaux produits, services ou opérateurs économiques, il est évident que leur application peut avoir un certain effet de libéralisation des économies nationales.

39. Il reste que, dans le cadre de l'établissement d'un marché intérieur, l'objectif fondamental du principe de libre circulation des marchandises est de garantir que les producteurs sont mis en mesure de profiter, effectivement, du droit d'exercer leur activité sur un plan transnational, tandis que les consommateurs sont mis en mesure d'accéder, pratiquement, aux productions en provenance des autres États membres dans les mêmes conditions que les productions nationales. Telle était l'intention des rédacteurs du traité ; telle a été la doctrine de la Cour qui l'a mise en œuvre.

40. Cependant, il me semble qu'il ne serait ni satisfaisant ni fidèle à l'évolution de la jurisprudence de réduire la libre circulation à une simple norme de promotion du commerce entre les États membres. Il importe d'inscrire les libertés de circulation dans le cadre plus large des objectifs du marché intérieur et de la citoyenneté européenne. À présent, les libertés de circulation doivent être comprises comme l'une des composantes essentielles du « statut fondamental des ressortissants des États membres » (40). Elles constituent la dimension transnationale du statut économique et social conféré aux citoyens européens. Or, la protection d'un tel statut exige d'aller au-delà de la garantie de ne point subir de discrimination en raison de la nationalité. Elle implique que les États membres prennent en compte l'effet des mesures qu'ils adoptent sur la situation de tous les citoyens de l'Union européenne souhaitant faire valoir leurs droits à la liberté de circulation. Cela exige, ainsi que la Cour l'a rappelé dans son arrêt Deutscher Apothekerverband, précité, de se placer sur un plan plus large que celui du cadre strictement national (41).

41. Dans ces conditions, il est clair que la mission de la Cour n'est pas de mettre systématiquement en cause les orientations de politique économique des États membres. Il lui incombe plutôt de vérifier que ces États ne prennent pas de mesures qui aboutissent, en réalité, à *traiter les situations transnationales de manière moins favorable que les situations purement nationales* (42).

42. Afin de mener à bien un tel contrôle, il est nécessaire de s'appuyer sur des critères concrets. De la jurisprudence rendue en la matière, trois critères principaux peuvent être dégagés.

43. Premièrement, la Cour retient, à ce titre, que toute discrimination à raison de la nationalité, qu'elle soit directe ou indirecte, est prohibée. Il est évident, par exemple, qu'un programme de campagne publicitaire faisant la promotion de l'achat de produits nationaux au détriment des échanges intracommunautaires constitue une infraction aux règles du traité (43).

44. Deuxièmement, il est constant que le fait d'imposer des coûts supplémentaires aux marchandises en circulation dans la Communauté ou aux opérateurs exerçant une activité transnationale crée une entrave aux échanges, qui demande à être dûment justifiée. Précisons toutefois, à cet égard, que toute imposition de coûts supplémentaires n'est pas condamnable. Certains coûts peuvent découler d'une simple divergence entre la législation de l'État membre dans lequel la marchandise est produite et celle de l'État membre dans lequel elle est commercialisée. De tels coûts, qui ont leur origine dans des disparités législatives entre les États membres, ne sauraient être qualifiés de restrictions à la liberté de circulation. Pour être qualifié de restriction aux échanges, il est nécessaire que le coût supplémentaire qui est imposé résulte de ce que les règles nationales n'ont pas pris en compte la situation particulière des produits importés et, notamment, le fait que ces produits ont déjà dû se conformer aux règles de leur État d'origine. Les règles portant sur les caractéristiques des produits entrent aisément dans cette catégorie. Dès lors, à mon avis, si la Cour a exclu les règles relatives aux modalités de vente du champ d'application de l'article [34 TFUE], c'est que, en général, ces règles n'imposent pas de tels coûts. Tel était le cas des règles relatives à la revente à perte, examinées dans l'arrêt Keck et Mithouard, ou des règles relatives à l'interdiction d'ouvrir des magasins le dimanche. Pourtant, il n'est pas exclu que des règles relatives aux modalités de vente soient adoptées sans tenir compte de la situation particulière des produits importés. Dans ce cas, il est légitime de les soumettre à l'article [34 TFUE]. Ainsi fut jugé contraire à cet article un régime réservant l'importation de boissons alcoolisées à des opérateurs titulaires d'une autorisation particulière dès lors qu'il avait pour effet d'exposer les boissons importées en provenance d'autres États membres à des coûts supplémentaires (44).

45. Troisièmement, toute mesure de nature à gêner davantage l'accès au marché et la mise en circulation des productions en provenance d'autres États membres est regardée comme une mesure d'effet équivalent au sens de l'article [34 TFUE]. Or, une mesure entrave l'accès au marché national lorsqu'elle protège les positions acquises par certains opérateurs économiques sur un marché national (45) ou lorsqu'elle rend les échanges intracommunautaires plus difficiles que les échanges internes au marché national (46). À titre d'exemple, dans l'affaire Deutscher Apothekerverband, précitée, la Cour a qualifié de mesure d'effet équivalent une mesure d'interdiction de vente par correspondance de médicaments au motif qu'elle pourrait être de nature à gêner davantage l'accès au marché des produits en provenance d'autres États membres que celui des produits nationaux (47).

46. Il se dégage, me semble-t-il, de cette jurisprudence, une ligne cohérente. Tels qu'ils ont été appliqués par la Cour, ces trois critères reviennent, au fond, à rechercher *les discriminations commises contre l'exercice de la liberté de circulation*.

47. Il est vrai que les réglementations relatives aux modalités de vente se rangent, a priori, parmi les mesures qui ne défavorisent pas spécifiquement l'accès et la circulation des produits provenant des autres États membres. Cependant, comme le montre la jurisprudence développée par la Cour à la suite de l'arrêt Keck et Mithouard, on ne saurait se contenter à cet égard de présomptions fondées sur la nature de ces réglementations. Pour savoir si l'article [34 TFUE] doit être appliqué à des mesures de ce type, il convient de soumettre celles-ci à l'épreuve des critères énoncés. Pourvu qu'ils soient

appliqués à la lumière de l'objectif de lutter contre les discriminations qui affectent les situations transnationales, ces critères me paraissent à la fois nécessaires et suffisants pour décider, dans chaque cas et pour tout type de réglementation, de l'existence d'une entrave aux échanges.

48. À une interrogation légitime sur le sens et la portée des règles relatives à la libre circulation des marchandises, la Cour a choisi, dans l'arrêt Keck et Mithouard, de donner une réponse de nature apparemment formelle en limitant le champ d'application desdites règles à certains types de réglementations selon leur objet. Il est proposé de comprendre cet arrêt à la lumière de la jurisprudence postérieure fondée sur l'application de certains critères substantiels. Cette réponse n'a certes pas vocation à éliminer toutes les difficultés d'appréciation auxquelles peut être confrontée la Cour dans chaque cas concret. Mais elle aurait du moins l'avantage de clarifier la méthode à suivre.

49. Suivre une telle orientation permettrait d'unifier la démarche de la Cour dans toutes les affaires relatives à l'application de l'article [34 TFUE].

50. En outre, cette orientation permettrait d'harmoniser la jurisprudence relative aux libertés de circulation. Sans doute, ainsi qu'il a été rappelé, la distinction posée par l'arrêt Keck et Mithouard est-elle difficilement transposable dans le cadre des autres libertés de circulation (48). Néanmoins, les considérations qui ont présidé à l'adoption de cette jurisprudence, elles, s'y retrouvent. Dans tous ces domaines, il apparaît nécessaire de définir des limites à l'application des principes de libre circulation et de mieux encadrer le contrôle de la Cour (49).

51. J'ajoute qu'une telle harmonisation des régimes de libre circulation me paraît s'imposer au regard des exigences d'une citoyenneté de l'Union effective (50). Il serait souhaitable que le même régime soit appliqué à l'ensemble des citoyens de l'Union souhaitant faire usage de leur liberté de circuler ou de faire circuler des services, des produits ou des capitaux ainsi que de leur liberté de séjourner ou d'installer le siège de leurs activités sur le territoire de la Communauté. Ainsi, toute mesure susceptible de gêner ou de rendre moins attrayant l'exercice de ces libertés fondamentales devrait être jugée contraire au traité (51). Il ne s'agit pas de garantir que l'exercice de ces libertés soit tout à fait neutre; celui-ci peut être plus ou moins avantageux pour les citoyens européens. Mais il s'agit de s'assurer que les États membres tiennent compte de la mesure dans laquelle les règles qu'ils adoptent sont susceptibles d'affecter la situation des ressortissants des autres États membres et de rendre plus difficile pour eux la pleine jouissance des libertés de circulation.

52. Si, à présent, nous appliquons cette nouvelle orientation aux cas d'espèces, il apparaît que l'analyse s'en trouve simplifiée. En tant que mesure indistinctement applicable, la réglementation grecque satisfait, à première vue, au test de la non-discrimination à raison de la nationalité. Cependant, ainsi qu'il a été démontré au point 21 des présentes conclusions, cette mesure a clairement pour effet d'engendrer des coûts supplémentaires inutiles à la commercialisation du pain congelé en provenance d'autres États membres. Elle ne passe donc pas le test du deuxième critère. Partant, il incombe à l'État membre concerné de justifier la mesure adoptée.

## *B – La recherche d'une justification*

53. Par sa deuxième question préjudicielle, la juridiction de renvoi cherche à savoir si, à supposer que la mesure en cause constitue une restriction en principe interdite par le traité, celle-ci peut néanmoins être justifiée par des raisons légitimes. En effet, il est jugé de manière constante qu'une entrave résultant d'une réglementation indistinctement applicable n'est pas contraire au droit communautaire si elle peut être justifiée par l'une des raisons d'intérêt général énumérées à l'article [36 TFUE] ou par l'une des exigences impératives consacrées par la jurisprudence de la Cour (52). Dans les présentes affaires, trois sortes de justifications sont avancées, tenant respectivement à la qualité des produits, à la protection de la santé publique et à la protection des consommateurs.

### *1. Sur la justification liée à la qualité des produits*

54. Il est certes incontestable que la protection des caractéristiques nutritionnelles et organoleptiques des produits alimentaires constitue un objectif reconnu et poursuivi par le droit communautaire (53). Cependant, celui-ci ne saurait justifier ni une exclusion du champ d'application de l'article [34 TFUE] ni une dérogation à l'interdiction énoncée dans cette disposition.

55. D'une part, en effet, la Cour a déjà jugé, dans un arrêt cité par la juridiction de renvoi, que le fait qu'un régime national litigieux poursuive une politique de qualité ne saurait le faire sortir du champ d'application de l'article [34 TFUE] (54). D'autre part, il ne ressort pas de l'examen de la jurisprudence de la Cour que la protection de la qualité des produits puisse compter en tant que telle comme une exigence impérative ou un objectif d'intérêt général justifiant une entrave aux échanges intracommunautaires. Dès lors, pareille préoccupation ne saurait être prise en compte qu'en relation avec d'autres exigences dont le caractère d'exigence impérative a été expressément reconnu, telles que la protection de la santé et la défense des consommateurs.

## *2. Sur la justification fondée sur la santé publique*

56. Parmi les motifs de justification énoncés à l'article [36 TFUE] figure la protection de la santé des personnes (55).

57. Il y a lieu de rappeler, toutefois, que toute dérogation au principe fondamental de libre circulation des marchandises doit faire l'objet d'une interprétation stricte (56). Dans ces conditions, il appartient aux autorités nationales de démontrer, d'une part, que leur réglementation est nécessaire pour réaliser l'objectif de santé publique et, d'autre part, que ladite réglementation est proportionnée au regard de celui-ci (57).

58. Or, force est de constater que les autorités grecques ne font état d'aucun élément précis de nature à démontrer que les exigences imposées sont nécessaires aux fins d'une protection effective de la santé publique. À cet égard, leurs observations écrites se bornent à affirmer, d'une manière tout à fait générale, que « le fait que les règles d'hygiène ont été respectées lors de première phase de fabrication du pain semi-fini ne dispense pas l'entreprise chargée de la dernière étape de production de respecter des règles similaires », dès lors que « le pain et les produits comparables sont sensibles à l'altération et peuvent être contaminés, notamment par des insectes, des moisissures, des levures, des bactéries et des virus ».

59. En tout état de cause, en admettant même qu'il soit nécessaire d'imposer des exigences de ce type, il apparaît clairement disproportionné d'appliquer à ces produits la même procédure d'autorisation et, partant, les mêmes exigences de fabrication que pour les produits de pain frais. En effet, les autorités grecques ont elles-mêmes reconnu, dans leurs observations, que, à l'égard de ces produits, certaines des exigences imposées étaient superflues et disproportionnées. Il en est ainsi notamment « de l'obligation de disposer d'un local réservé au pétrissage, d'un entrepôt à farines et de toilettes », dans la mesure où « ces locaux ne [concernent] pas les produits de type 'bake-off' ».

60. Au reste, loin de justifier l'existence de la réglementation grecque, les législations étrangères invoquées par lesdites autorités ne font qu'attester l'existence de procédures spécifiques, adaptées aux produits congelés. Par conséquent, s'il apparaît loisible d'adopter une réglementation exigeant une autorisation pour la commercialisation des produits de pain de type « bake-off », il conviendrait de prévoir une procédure et des conditions *adaptées* à la spécificité de ces produits et dont les effets restrictifs ne vont pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi (58).

## *3. Sur la justification tirée de la protection des consommateurs*

61. Il est constant que la protection des consommateurs constitue une exigence impérative susceptible de justifier, en certaines circonstances, une entrave aux échanges de marchandises dans la Communauté (59).

62. Cependant, dans les présentes affaires, les autorités grecques n'apportent aucune précision susceptible de nourrir une justification de cet ordre, qui soit distincte des motifs de santé publique. S'il s'agit de permettre au consommateur d'identifier correctement la nature du produit et de lui permettre d'éviter toute confusion, il est évident que cet objectif pourrait être atteint par des moyens moins restrictifs que les exigences imposées, tels que des moyens d'information et d'étiquetage appropriés (60).

63. Il découle de l'ensemble de cette analyse que les autorités grecques n'ont pas démontré que la réglementation en cause est justifiée au regard du droit communautaire. Dans ces conditions, il y a lieu de répondre à la deuxième question qu'une exigence d'autorisation préalable imposée pour commercialiser des produits de type « bake-off » identique à celle qui est requise pour l'exploitation d'une boulangerie ne peut être considérée comme justifiée par un but purement qualitatif ou par des raisons de protection des consommateurs et de santé publique. (...)

### III – Conclusion

64. À la lumière des considérations qui précèdent, je propose à la Cour de statuer comme suit sur les questions préjudicielles posées par le Dioikitiko Protodikeio Ioanninon dans les présentes affaires:

« 1) La législation d'un État membre, subordonnant la commercialisation des produits de type 'bake-off' à l'obtention d'une autorisation préalable normalement requise pour l'exercice d'une activité de boulangerie, constitue une mesure d'effet équivalant à une restriction quantitative au sens de l'article [34 TFUE].

2) Une telle législation ne saurait être considérée comme étant justifiée, en vertu de l'article [36 TFUE] ou de l'une des exigences impératives consacrées par la jurisprudence de la Cour, par les objectifs de la qualité des produits, de la protection de la santé publique ou de la protection des consommateurs. »

---

2 – Arrêt du 24 novembre 1993 (C-267/91 et C-268/91, Rec. p. I-6097).

3 – Voir, à cet égard, Joliet, R., « La libre circulation des marchandises : l'arrêt *Keck et Mithouard* et les nouvelles orientations de la jurisprudence », *Journal des tribunaux – Droit européen*, 1994, p. 145.

4 – Affaire Commission/Grèce (C-82/05), pendante devant la Cour, qui a donné lieu à une audience commune avec les présentes affaires.

5 – Arrêt du 14 juillet 1994, Van der Veldt (C-17/93, Rec. p. I-3537, point 10).

6 – Point 11 de l'arrêt *Keck et Mithouard*, précité note 2, dont on trouve la source dans l'arrêt du 11 juillet 1974, *Dassonville* (8/74, Rec. p. 837, point 5).

7 – Arrêt du 20 février 1979, *Rewe-Zentral* (120/78, Rec. p. 649).

8 – Point 16 de l'arrêt *Keck et Mithouard*, précité note 2.

9 – Voir, à titre illustratif, le relevé établi au point 18 des conclusions de l'avocat général Ruiz-Jarabo Colomer dans l'affaire *Morellato* (arrêt du 18 septembre 2003, C-416/00, Rec. p. I-9343) ou celui établi aux points 61 et suiv. des conclusions de l'avocat général Stix-Hackl dans l'affaire *Deutscher Apothekerverband* (arrêt du 11 décembre 2003, C-322/01, Rec. p. I-14887).

10 – Voir, ainsi, arrêts du 9 février 1995, *Leclerc-Siplec* (C-412/93, Rec. p. I-179, point 22), et du 28 octobre 1999, *ARD* (C-6/98, Rec. p. I-7599, point 46).

11 – Voir, en ce sens, arrêts du 2 juin 1994, *Tankstation 't Heukske et Boermans* (C-401/92 et C-402/92, Rec. p. I-2199, point 14), et du 29 juin 1995, *Commission/Grèce* (C-391/92, Rec. p. I-1621, point 15).

12 – Voir, en ce sens, arrêts du 6 juillet 1995, *Mars* (C-470/93, Rec. p. I-1923, point 13), et du 26 juin 1997, *Familiapress* (C-368/95, Rec. p. I-3689, point 11).

13 – Voir, ainsi, arrêts du 14 juillet 1998, *Aher-Waggon* (C-389/96, Rec. p. I-4473, point 18), et du 22 janvier 2002, *Canal Satellite Digital* (C-390/99, Rec. p. I-607, point 29).

14 – Dans son arrêt *Morellato*, précité note 9 (point 32), la Cour admet en ce sens que ce type de produits a pu être importé alors que « son processus de production n'était pas encore finalisé ».

15 – Arrêt du 8 décembre 1987 (20/87, Rec. p. 4879).

16 – Cependant, dans les circonstances de l'espèce, l'absence de tout élément sortant du cadre purement national rendait ce principe inapplicable.

17 – Point 20 (je souligne).

18 – Point 17.

19 – Arrêt du 30 avril 1996 (C-194/94, Rec. p. I-2201).

20 – Point 58.

- 21 – Voir, adoptant semblable interprétation, note 11 des conclusions de l’avocat général Geelhoed dans l’affaire Schwarz (arrêt du 24 novembre 2005, C-366/04, non encore publié au Recueil).
- 22 – Points 34 et 35.
- 23 – Ibidem, point 36.
- 24 – Voir points 24 et suiv. des présentes conclusions.
- 25 – Voir, dans un sens analogue, point 20 des conclusions de l’avocat général Ruiz-Jarabo Colomer dans l’affaire Morellato, précitée note 9.
- 26 – Arrêt du 2 juin 2005, Dörr et Ünal (C-136/03, Rec. p. I-4759, point 52).
- 27 – Point 13 de l’arrêt Mars, précité note 12.
- 28 – Ibidem, point 13.
- 29 – Point 36.
- 30 – En ce sens, également, point 77 des conclusions de l’avocat général Stix-Hackl dans l’affaire Deutscher Apothekerverband, précitée note 9.
- 31 – Arrêt du 5 octobre 1994, Centre d’insémination de la Crespelle (C-323/93, Rec. p. I-5077, point 29).
- 32 – Arrêt du 23 octobre 1997, Franzén (C-189/95, Rec. p. I-5909, point 71).
- 33 – Voir, en ce sens, point 38 des conclusions de l’avocat général Jacobs dans l’affaire Leclerc-Siplec, précitée note 10. Voir également Waetherill, S., « After *Keck*: Some Thoughts on How to Clarify the Clarification », *Common Market Law Review*, 1996, p. 885.
- 34 – Voir, en ce sens, Picod, F., « La nouvelle approche de la Cour de justice en matière d’entraves aux échanges », *Revue trimestrielle de droit européen*, 1998, p. 169.
- 35 – Significatifs à cet égard sont, par exemple, les arrêts du 9 juillet 1997, De Agostini et TV-Shop (C-34/95 à C-36/95, Rec. p. I-3843); du 18 septembre 2003, Morellato, précité note 9, et du 26 mai 2005, Burmanjer e.a. (C-20/03, Rec. p. I-4133).
- 36 – Voir, en dernier lieu, arrêt du 5 octobre 2004, CaixaBank France (C-442/02, Rec. p. I-8961, point 11), formulation qui prend son origine dans l’arrêt du 30 novembre 1995, Gebhard (C-55/94, Rec. p. I-4165, point 37).
- 37 – Voir, à cet égard, arrêt du 20 juin 1996, Semeraro Casa Uno e.a. (C-418/93 à C-421/93, C-460/93 à C-462/93, C-464/93, C-9/94, C-11/94, C-14/94, C-15/94, C-23/94, C-24/94 et C-332/94, Rec. p. I-2975), ainsi que arrêts du 20 avril 1998, Decker (C-120/95, Rec. p. I-1831), et Kholll (C-158/96, Rec. p. I-1931), aux conclusions uniques de l’avocat général Tesouro.
- 38 – Arrêt du 15 décembre 1993 (C-292/92, Rec. p. I-6787).
- 39 – Point 14. Dans le même sens, voir points 31 et 32 des conclusions de l’avocat général Fennelly dans l’affaire Graf (arrêt du 27 janvier 2000, C-190/98, Rec. p. I-493).
- 40 – Arrêt du 20 septembre 2001, Grzelczyk (C-184/99, Rec. p. I-6193, point 31).
- 41 – Points 73 et 74.
- 42 – Voir, en ce sens, points 37 à 40 de mes conclusions dans l’affaire Marks & Spencer (arrêt du 13 décembre 2005, C-446/03, non encore publié au Recueil), ainsi que points 55 et 56 de mes conclusions du 1<sup>er</sup> février 2006 dans les affaires Cipolla ainsi que Macrino et Capodarte (C-94/04 et C-202/04), pendantes devant la Cour).
- 43 – Arrêt du 24 novembre 1982, Commission/Irlande (C-249/81, Rec. p. 4005).
- 44 – Arrêt Franzén, précité note 32 (point 71). Voir également, en dernier lieu, arrêt Schwarz, précité note 21 (point 29).
- 45 – Voir, par exemple, arrêt CaixaBank France, précité note 36 (point 13).
- 46 – Voir, par exemple, en matière de libre prestation de services, arrêts du 26 juin 2001, Commission/Portugal (C-70/99, Rec. p. I-4845, points 25 à 27), et du 6 février 2003, Stylianakis (C-92/01, Rec. p. I-1291, point 26).
- 47 – Point 74 de l’arrêt Deutscher Apothekerverband, précité note 9.
- 48 – Voir, en ce sens, point 18 des conclusions de l’avocat général Fennelly dans l’affaire Graf relative à la libre circulation des travailleurs, précitée note 39, donnant l’argument selon lequel : « les personnes ne sont pas des produits et le processus de migration aux fins d’exercer un emploi ou de s’établir à l’étranger, y compris la préparation à cet effet, ne saurait être si facilement scindé en étape de production (de masse) et étape de commercialisation ». Voir également, en matière de libre prestation de services, arrêt du 10 mai 1995, Alpine Investments (C-384/93, Rec. p. I-1141), ainsi que De Agostini et TV-Shop, précité note 35.
- 49 – En témoignage, en dernier lieu, en matière de libre prestation de services, l’arrêt du 8 septembre 2005, Mobistar et Belgacom Mobile (C-544/03 et C-545/03, non encore publié au Recueil, point 31).
- 50 – Voir arrêt du 17 septembre 2002, Baumbast et R (C-413/99, Rec. p. I-7091).
- 51 – En matière de libre circulation des personnes, la Cour a déjà eu l’occasion de rapprocher le principe de la libre circulation des travailleurs de celui de la liberté de circulation reconnue à tout citoyen de l’Union. Voir, en ce sens, arrêt du 23 novembre 2000, Elsen (C-135/99, Rec. p. I-10409, point 33). Pour une formulation semblable commune à l’ensemble des libertés de circulation, voir arrêt Gebhard, précité note 36.
- 52 – Voir, en dernier lieu, arrêt Schwarz, précité note 21 (point 30).
- 53 – Voir règlement (CEE) n° 2081/92 du Conseil, du 14 juillet 1992, relatif à la protection des indications géographiques et des appellations d’origine des produits agricoles et des denrées alimentaires (JO L 208, p. 1), ainsi que règlement (CEE) n° 2082/92 du Conseil, du 14 juillet 1992, relatif aux attestations de spécificité des produits agricoles et des denrées alimentaires (JO L 208, p. 9).
- 54 – Arrêt Commission/Allemagne, précité (point 25).
- 55 – Arrêt du 25 juillet 1991, Aragonosa de Publicidad Exterior et Publivia (C-1/90 et C-176/90, Rec. p. I-4151, point 11).
- 56 – Arrêt du 19 mars 1991, Commission/Grèce (C-205/89, Rec. p. I-1361, point 9).
- 57 – Arrêt du 5 février 2004, Commission/Italie (C-270/02, Rec. p. I-1559, point 22).
- 58 – Voir, par analogie, arrêt du 26 mai 2005, Commission/France (C-212/03, Rec. p. I-4213, point 45).
- 59 – Arrêt « Cassis de Dijon », précité note 7 (point 8).
- 60 – Voir, par exemple, arrêt du 10 novembre 1982, Rau (261/81, Rec. p. 3961, point 17).
- 61 – C-82/05.

## **2. La libre circulation des personnes**



## **Arrêt du 12 décembre 1974, Walrave, 36/74**

### **I. Questions**

1. En quoi la situation en cause pouvait-elle paraître soustraite au champ d'application du traité ?
2. Qui est l'auteur de la règle selon laquelle « un entraîneur doit avoir la même nationalité que son coureur » ? Qu'en concluez-vous quant à la portée des dispositions en cause dans cet arrêt ?
3. Quel argument retient la Cour pour décider que cette règle tombe sous le coup de l'interdiction des discriminations prévue par le traité ?

### **II. Remarque**

- Cet argument (visé à la question 3 ci-dessus) a une portée qui dépasse le domaine de la libre circulation des personnes. On le retrouve notamment en droit de la concurrence.

Dans l'affaire 36-74

Ayant pour objet la demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par l'Arrondissementsrechtbank (tribunal d'arrondissement) d'Utrecht et tendant à obtenir dans le litige pendant devant ladite juridiction entre

1. BRUNO NILS OLAF WALRAVE
2. LONGINUS JOHANNES NORBERT KOCH

Et

1. ASSOCIATION UNION CYCLISTE INTERNATIONALE
2. KONINKLIJKE NEDERLANDSCHE WIELREN UNIE
3. FEDERACION ESPANOLA CICLISMO

### **Objet du litige**

Une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation des articles [18, 45 et 56 TFUE] et des dispositions du règlement (CEE) n° 1612/68 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JO n° 1 257 du 19 octobre 1968, p . 2).

### **Motifs de l'arrêt**

1 Attendu que, par jugement du 15 mai 1974, parvenu au greffe de la Cour le 24 du même mois, le Arrondissementsrechtbank de Utrecht a posé, en vertu de l'article [267 TFUE], différentes questions relatives à l'interprétation des articles [18], alinéa 1, [45] et [56], alinéa 1, de ce traité ainsi que du règlement du conseil n° 1612/68 du 15 octobre 1968 (JO n° 1 257, p . 2) relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté ;

2 Qu'il est, en substance, demandé si ces textes doivent être interprétés en ce sens que serait incompatible avec leur teneur une disposition du règlement de l'Union cycliste internationale, relatif aux championnats du monde de courses cyclistes de demi-fond derrière entraîneur à motocyclette, selon laquelle « l'entraîneur doit être de la même nationalité que son coureur »

3 Que ces questions sont posées dans le cadre d'une action dirigée contre l'Union cycliste internationale, ainsi que les fédérations cyclistes néerlandaise et espagnole, par deux ressortissants néerlandais, participant habituellement en qualité d'entraîneurs à des courses du type décrit, qui considèrent comme discriminatoire la disposition citée du règlement de l'UCI ;

4 Attendu que, compte tenu des objectifs de la Communauté, l'exercice des sports ne relève du droit communautaire que dans la mesure où il constitue une activité économique au sens de l'article [3 TUE] ;

5 Que, lorsqu'une telle activité a le caractère d'une prestation de travail salarie ou d'une prestation de service rémunérée, elle tombe, plus particulièrement, dans le champ d'application, suivant le cas, des articles [45 à 48] ou [56 à 62] du traité ;

6 Que ces dispositions, qui mettent en œuvre la règle générale de l'article [18] du traité, interdisent toute discrimination fondée sur la nationalité dans l'exercice des activités qu'elles visent ;

7 Qu'à cet égard la nature exacte du lien juridique en vertu duquel ces prestations sont accomplies est indifférente, la règle de non-discrimination s'étendant, en des termes identiques, à l'ensemble des prestations de travail ou de service ;

8 Que, cependant, cette interdiction ne concerne pas la composition d'équipes sportives, en particulier sous forme d'équipes nationales, la formation de ces équipes étant une question intéressant uniquement le sport et, en tant que telle, étrangère à l'activité économique ;

9 Que cette restriction du champ d'application des dispositions en cause doit cependant rester limitée à son objet propre ;

10 Qu'il appartient à la juridiction nationale de qualifier, au regard de ce qui précède, l'activité soumise à son appréciation et de décider en particulier si, dans le sport en cause, entraîneur et coureur constituent ou non une équipe ;

11 Attendu que les réponses sont données dans les limites, ci-dessus définies, du champ d'application du droit communautaire ;

12 Attendu que les questions posées se rapportent à l'interprétation des articles [45 et 56], et, subsidiairement, de l'article [18] du Traité ;

13 Qu'en substance, elles concernent l'applicabilité des dispositions citées à des rapports juridiques ne relevant pas du droit public, la détermination de leur sphère d'application territoriale au regard d'une réglementation sportive émanant d'une fédération d'envergure mondiale, ainsi que l'applicabilité directe de certaines d'entre elles ;

14 Attendu qu'il est demandé, en premier lieu, à propos de chacun des articles visés, si les dispositions d'un règlement d'une fédération sportive internationale peuvent être considérées comme incompatibles avec le traité ;

15 Qu'il a été allégué que les interdictions de ces articles ne viseraient que les restrictions trouvant leur origine dans des actes de l'autorité et non celles résultant d'actes juridiques émanant de personnes ou associations ne relevant pas du droit public ;

16 Attendu que les articles [18, 45 et 56 TFUE] ont en commun de prohiber, dans leurs domaines d'application respectif, toutes discriminations exercées en raison de la nationalité ;

17 Que la prohibition de ces discriminations s'impose non seulement à l'action des autorités publiques mais s'étend également aux réglementations d'une autre nature visant à régler, de façon collective, le travail salarié et les prestations de services ;

18 Qu'en effet l'abolition entre les États membres des obstacles à la libre circulation des personnes et à la libre prestation des services, objectifs fondamentaux de la Communauté, énoncés à l'article 3, lettre c), du traité [CEE], serait compromise si l'abolition des barrières d'origine étatique pouvait être neutralisée par des obstacles résultant de l'exercice de leur autonomie juridique par des associations ou organismes ne relevant pas du droit public ;

19 Qu'en outre, les conditions de travail étant dans les différents États membres régies tantôt par la voie de dispositions d'ordre législatif ou réglementaire, tantôt par des conventions et autres actes conclus ou adoptés par des personnes privées, une limitation des interdictions en cause aux actes de l'autorité publique risquerait de créer des inégalités quant à leur application ;

20 Que, sans doute, [l'article 60 TFUE] concerne[...] spécifiquement, dans le domaine des prestations de services, la suppression de mesures d'ordre étatique mais que cette circonstance ne permet pas de faire échec à la généralité des termes de l'article [56 TFUE], lequel ne fait aucune distinction en ce qui concerne l'origine des entraves à éliminer ;

21 Que, par ailleurs, il est constant que l'article [45], relatif à l'abolition de toute discrimination fondée sur la nationalité en ce qui concerne les activités salariées, s'étend également aux conventions et règlements n'émanant pas des autorités publiques ;

22 Que, par voie de conséquence, l'article 7, paragraphe 4, du règlement n°1612/68 prévoit que l'interdiction de discrimination s'applique aux conventions et autres réglementations collectives du travail ;

23 Que les activités visées à l'article [56] ne se distinguent pas de celles visées à l'article [45] par leur nature mais seulement par la circonstance qu'elles sont exercées en dehors des liens d'un contrat de travail ;

24 Que cette seule différence ne saurait justifier une interprétation plus restrictive du champ d'application de la liberté qu'il s'agit d'assurer ;

25 Qu'il en résulte que les dispositions des articles [18, 45 et 56 TFUE] peuvent être prises en considération, par le juge national, en vue d'apprécier la validité ou les effets d'une disposition insérée dans le règlement d'une organisation sportive ;

26 Attendu que la juridiction nationale pose ensuite la question de savoir dans quelle mesure la règle de non-discrimination peut être appliquée à des rapports juridiques établis dans le cadre des activités d'une fédération sportive d'envergure mondiale ;

27 Que la Cour est également invitée à dire si la situation juridique peut être différente selon que la compétition sportive a lieu sur le territoire de la Communauté ou en dehors de celui-ci ;

28 Attendu que la règle de non-discrimination, du fait qu'elle est impérative, s'impose pour l'appréciation de tous rapports juridiques, dans toute la mesure où ces rapports, en raison soit du lieu où ils sont établis, soit du lieu où ils produisent leurs effets, peuvent être localisés sur le territoire de la Communauté ;

29 Qu'il appartient au juge national d'apprécier cette localisation en considération des circonstances de chaque cas particulier et de tirer, en ce qui concerne l'effet juridique de ces rapports, les conséquences d'une éventuelle violation de la règle de non-discrimination ;

30 Attendu que la juridiction nationale a posé, en dernier lieu, la question de savoir si l'article [56], alinéa 1, et, éventuellement, l'article [18], alinéa 1, du traité produisent des effets directs dans l'ordre juridique des États membres ;

31 Attendu que, ainsi qu'il a été indiqué ci-dessus, l'article [56 TFUE] a pour objet de prohiber, dans le domaine des prestations de services, entre autres, toute discrimination exercée en raison de la nationalité du prestataire ;

32 Que, dans le secteur des prestations de services, l'article [56 TFUE] constitue la mise en œuvre de la règle de non-discrimination formulée par l'article [18] pour le domaine d'application global du traité, et par l'article [45] pour le secteur du travail salarié ;

33 Qu'ainsi qu'il a déjà été dit pour droit (arrêt du 3 décembre 1974 dans l'affaire 33-74, van binsbergen) l'article [56 TFUE] comporte, pour la fin de la période de transition, une interdiction inconditionnelle qui empêche, dans l'ordre juridique de chaque État membre, en ce qui concerne les prestations de services - et pour autant qu'il s'agisse de ressortissants des États membres - d'imposer des entraves ou limitations fondées sur la nationalité du prestataire des services ;

34 Qu'il y a donc lieu de répondre à la question posée que l'article [56], alinéa 1, engendre, en tout cas dans la mesure où il vise à l'élimination de toute discrimination fondée sur la nationalité, dès la fin de la période de transition, dans le chef des justiciables, des droits que les juridictions nationales sont tenues de sauvegarder ;

(...)

#### **Par ces motifs,**

La cour,

Statuant sur les questions à elle soumises par le Arrondissementsrechtbank de Utrecht, dit pour droit :

1) compte tenu des objectifs de la Communauté, l'exercice des sports ne relève du droit communautaire que dans la mesure où il constitue une activité économique au sens de l'article 2 du traité [CEE]<sup>3</sup> ;

2) l'interdiction de discrimination fondée sur la nationalité, édictée par les articles [18, 45 et 56 TFUE], ne concerne pas la composition d'équipes sportives, en particulier sous forme d'équipes nationales, la formation de ces équipes étant une question intéressant uniquement le sport, et, en tant que telle, étrangère à l'activité économique ;

---

<sup>3</sup> Article abrogé depuis.

- 3) l'interdiction de discrimination fondée sur la nationalité s'impose non seulement à l'action des autorités publiques mais s'étend également aux réglementations d'une autre nature visant à régler, de façon collective, le travail salarié et les prestations de services ;
- 4) la règle de non-discrimination s'impose pour l'appréciation de tous rapports juridiques, dans toute la mesure où ces rapports, en raison soit du lieu où ils sont établis, soit du lieu où ils produisent leurs effets, peuvent être localisés sur le territoire de la Communauté ;
- 5) l'article [56], alinéa 1, engendre, en tout cas dans la mesure où il vise à l'élimination de toute discrimination fondée sur la nationalité, dès la fin de la période de transition, dans le chef des justiciables, des droits que les juridictions nationales sont tenues de sauvegarder.



## **Arrêt du 4 décembre 1974, Van Duyn, 41/74**

### **I. Questions**

- 1. Un travailleur peut-il invoquer le bénéfice de l'article 45 TFUE ? Devant quelles juridictions ?**
2. Quel arrêt précédemment étudié consacre une solution analogue dans le domaine de la libre circulation des marchandises ? L'analogie vous paraît-elle pouvoir être poussée au-delà de l'interprétation du droit de l'Union, en ce qui concerne le régime du droit de circuler librement ?
3. Les restrictions générales de l'article 45, paragraphe 3, à la libre circulation des travailleurs trouvent-elles à s'appliquer en l'espèce ? Pourquoi ?

Dans l'affaire 41-74

Ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par la « Chancery Division » de la « High Court of Justice » en Angleterre, et tendant à obtenir dans le litige pendant devant cette juridiction entre

YVONNE VAN DUYN

Et

« HOME OFFICE »

une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation de l'article [45 TFUE] et de l'article 3 de la directive du Conseil no 64/221/CEE du 25 février 1964 pour la coordination des mesures spéciales aux étrangers en matière de déplacement et de séjour justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique (JO du 4 avril 1964, p. 850),

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt

[...]

### **En droit**

1 Attendu que, par décision du Vice Chancellor, du 1<sup>er</sup> mars 1974, parvenue à la Cour le 13 juin, la Chancery Division de la High Court of Justice de l'Angleterre a, en vertu de l'article [267 TFUE], posé trois questions relatives à l'interprétation de certaines dispositions de droit communautaire en matière de libre circulation des travailleurs ;

2 que ces questions ont été posées dans le cadre d'un recours introduit contre le Home Office par une ressortissante néerlandaise qui s'est vu refuser l'autorisation d'entrée au Royaume-Uni pour occuper un emploi de secrétaire auprès de l'« Église de Scientologie »;

3 que ce refus lui a été opposé conformément à la politique du gouvernement du Royaume-Uni à l'égard de ladite organisation dont il considère les pratiques comme constituant un danger social ;

### **Sur la première question**

4 Attendu que, par la première question, la Cour est invitée à dire si l'article [45 TFUE] est directement applicable en ce sens qu'il confère aux particuliers des droits qu'ils peuvent faire valoir en justice dans un État membre ;

5 Attendu que l'article [45 TFUE], dans ses paragraphes 1<sup>er</sup> et 2, dispose que la libre circulation des travailleurs est assurée à partir de l'expiration de la période de transition et implique « l'abolition de toute discrimination, fondée sur la nationalité, entre les travailleurs des États membres, en ce qui concerne l'emploi, la rémunération et les autres conditions de travail »;

6 Que ces dispositions imposent aux États membres une obligation précise qui ne nécessite l'intervention d'aucun acte, soit des institutions de la Communauté, soit des États membres, et qui ne laisse à ceux-ci, pour son exécution, aucune faculté d'appréciation ;

7 Que le paragraphe 3, en définissant les droits que comporte le principe de la libre circulation des travailleurs, fait une réserve relative aux limitations justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique ;

Que l'application de cette réserve est, cependant, susceptible d'un contrôle juridictionnel, de sorte que la possibilité pour un État membre de se prévaloir de la réserve n'empêche pas que les dispositions de l'article [45 TFUE], consacrant le principe de la libre circulation des travailleurs, confèrent aux particuliers des droits qu'ils peuvent faire valoir en justice et que les juridictions nationales doivent sauvegarder ;

8 Qu'il y a donc lieu de donner une réponse affirmative à la question posée ;

## Sur la deuxième question

9 Attendu que, par la deuxième question, la Cour est invitée à dire si la directive du Conseil du 25 février 1964 (64/221) pour la coordination des mesures spéciales aux étrangers en matière de déplacement et de séjour justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique, est directement applicable en ce sens qu'elle confère aux particuliers des droits qu'ils peuvent faire valoir en justice dans un État membre ;

10 qu'il ressort de la décision de renvoi que, parmi les dispositions de la directive, le seul article 3, paragraphe 1<sup>er</sup> 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 »;

11 Attendu que le Royaume-Uni a fait valoir que [les articles 288 à 292 TFUE] distingue[nt] entre les effets des règlements, des directives et des décisions et qu'il faut présumer, par conséquent, que le Conseil, en n'adoptant pas un règlement mais une directive, a voulu que cet acte ait un effet différent de celui d'un règlement et qu'en conséquence il ne soit pas directement applicable ;

12 Attendu, cependant, que si, en vertu des dispositions [des articles 288 à 292 TFUE], 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 [les articles 288 à 292 TFUE] reconna[issent] à la directive d'exclure en principe que l'obligation qu'elle impose, 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 ;

Que l'article [267 TFUE] qui permet aux juridictions nationales de saisir la Cour de la validité et de l'interprétation de tous les actes des institutions, sans distinction, implique d'ailleurs que ces actes sont susceptibles d'être invoqués par les justiciables devant lesdites juridictions ;

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 ;

13 Attendu que l'article 3, paragraphe 1<sup>er</sup>, 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 ;

14 Que si le sens et la portée exacte de la disposition peuvent soulever des questions d'interprétation, ces questions sont susceptibles d'être résolues par la voie judiciaire, compte tenu aussi de la procédure prévue à l'article [267 TFUE] ;

15 Qu'il faut donc répondre à la question posée en ce sens que l'article 3, paragraphe 1<sup>er</sup>, 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 ;

### Sur la troisième question

16 Attendu que, par la troisième question, la Cour est invitée à dire si l'article [45 TFUE] et l'article 3 de la directive 64/221 doivent être interprétés en ce sens que

« Lorsqu'il exécute son obligation de fonder exclusivement la mesure qu'il prend pour des raisons d'ordre public sur le comportement personnel de la personne intéressée, un État membre a le droit de considérer comme relevant de ce comportement personnel

a) le fait que cette personne est ou a été affiliée à un groupe ou à une organisation dont les activités sont considérées par l'État membre comme contraires à l'intérêt général, mais ne sont pas interdites par la législation de cet État

b) le fait que la personne intéressée envisage d'exercer une activité dans cet État membre dans le cadre d'un tel groupe ou organisation, alors qu'aucune restriction n'est imposée aux ressortissants dudit État membre qui souhaitent exercer une activité analogue auprès d'un tel groupe ou organisation »

17 Attendu qu'à cet égard il faut d'abord examiner si l'affiliation à un groupe ou à une organisation peut en soi constituer un comportement personnel au sens de l'article 3 de la directive 64/221 ;

Que, s'il est vrai qu'une affiliation qui a pris fin dans le passé ne saurait en général être de nature à justifier que le bénéfice de la libre circulation à l'intérieur de la Communauté soit refusé à l'intéressé, il n'en reste pas moins qu'une affiliation actuelle, qui reflète une participation aux activités du groupe ou de l'organisation ainsi qu'une identification à ses buts et à ses desseins, peut être considérée comme un acte volontaire de l'intéressé et, dès lors, comme faisant partie de son comportement personnel au sens de la disposition citée ;

18 Attendu que la question posée soulève ensuite le problème de savoir quelle importance il faut attribuer au fait que les activités de l'organisation en question, qui sont considérées par l'État membre comme contraires à l'intérêt général, ne sont pas pourtant interdites par la législation nationale ;

Qu'à cet égard, il convient de souligner que la notion d'ordre public dans le contexte communautaire et, notamment, en tant que justification d'une dérogation au principe fondamental de la libre circulation des travailleurs, doit être entendue strictement, de sorte que sa portée ne saurait être déterminée unilatéralement par chacun des États membres sans contrôle des institutions de la Communauté ;

qu'il n'en reste pas moins que les circonstances spécifiques qui pourraient justifier d'avoir recours à la notion d'ordre public peuvent varier d'un pays à l'autre et d'une époque à l'autre, et qu'il faut ainsi, à cet égard, reconnaître aux autorités nationales compétentes une marge d'appréciation dans les limites imposées par le traité ;

19 qu'il s'ensuit qu'un État membre, dont les autorités compétentes ont nettement défini leur position à l'égard des activités d'une organisation déterminée en les caractérisant comme constituant un danger social, et qui ont pris des mesures administratives pour contrecarrer ces activités, ne saurait être tenu, afin de pouvoir invoquer la notion d'ordre public de les faire interdire par la loi, si une telle mesure n'est pas jugée appropriée dans les circonstances ;

20 attendu que la question posée soulève enfin le problème de savoir si un État membre, pour des motifs d'ordre public, est autorisé à s'opposer à ce qu'un ressortissant d'un autre État membre exerce, sur son territoire, une activité salariée au sein d'un groupe ou d'une organisation alors qu'aucune restriction analogue n'est imposée à ses propres ressortissants ;

21 attendu qu'à ce sujet le traité, tout en consacrant le principe de la libre circulation des travailleurs sans discrimination entre les ressortissants des États membres, assortit, à l'article [45], paragraphe 3, les droits qui en découlent d'une réserve visant les limitations justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique ;

Que les droits assujettis à cette réserve comprennent entre autres, en vertu de la disposition citée, le droit de répondre à des emplois effectivement offerts, le droit de se déplacer à cet effet librement sur le territoire des États membres, et le droit de séjourner dans un des États membres afin d'y exercer un emploi ;

Que la réserve mentionnée a donc pour effet que l'accès au territoire d'un État membre, et le séjour sur ce territoire, peuvent être refusés à un ressortissant d'un autre État membre dans tous les cas où la réserve est applicable ;

22 que, d'autre part, un principe de droit international, que le traité [...] ne peut pas être censé méconnaître dans les rapports entre les États membres, s'oppose à ce qu'un État refuse à ses propres ressortissants le droit d'avoir accès à son territoire et d'y séjourner ;

23 qu'il s'ensuit qu'un État membre, pour des raisons d'ordre public, peut, le cas échéant, refuser à un ressortissant d'un autre État membre le bénéfice du principe de la libre circulation des travailleurs en vue de l'exercice d'une activité salariée déterminée, alors même qu'il n'impose pas une restriction analogue à ses propres ressortissants ;

24 qu'il faut donc répondre à la question posée que l'article [45 TFUE] et l'article 3, paragraphe 1er, de la directive 64/221 doivent être interprétés en ce sens qu'un État membre, se prévalant des restrictions justifiées par l'ordre public, peut prendre en considération, comme relevant du comportement personnel de l'intéressé, le fait que celui-ci est affilié à un groupe ou à une organisation dont les activités sont considérées par l'État membre comme constituant un danger social sans pourtant être interdites, et cela même si aucune restriction n'est imposée aux ressortissants de cet État qui souhaitent exercer une activité analogue à celle que le ressortissant d'un autre État membre envisage d'exercer dans le cadre de ces mêmes groupes ou organisations ;

(...)

**Par ces motifs,**

LA COUR,

Statuant sur les questions à elle soumises par la High Court of Justice, par décision du 1<sup>er</sup> mars 1974, dit pour droit :

- 1) L'article [45 TFUE] a un effet direct dans les ordres juridiques des États membres et confère aux particuliers des droits que les juridictions nationales doivent sauvegarder.
- 2) L'article 3, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la directive 64/221 du Conseil du 25 février 1964 pour la coordination des mesures spéciales aux étrangers en matière de déplacement et de séjour justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique, 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.
- 3) L'article [45 TFUE] et l'article 3, paragraphe 1er, de la directive 64/221 doivent être interprétés en ce sens qu'un État membre, se prévalant des restrictions justifiées par l'ordre public, peut prendre en considération, comme relevant du comportement personnel de l'intéressé, le fait que celui-ci est affilié à un groupe ou à une organisation dont les activités sont considérées par l'État membre comme constituant un danger social sans pourtant être interdites, et cela même si aucune restriction n'est imposée aux ressortissants de cet État qui souhaitent exercer une activité analogue à celle que le ressortissant d'un autre État membre envisage d'exercer dans le cadre de ces mêmes groupes ou organisations.



## **Arrêt du 13 février 1985, Gravier, 293/83**

### **I. Questions**

1. Les étudiants sont-ils des travailleurs ?
2. Dans cet arrêt, qui est antérieur à l'introduction dans les traités de la citoyenneté européenne, quel est le raisonnement suivi par la Cour pour parvenir à la conclusion que la situation en cause relève du traité ?
3. En quoi l'introduction de la citoyenneté modifie-t-elle l'analyse d'une situation comme celle en cause en l'espèce ?

Dans l'affaire 293/83,

Ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par le président du tribunal de première instance de Liège et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

FRANÇOISE GRAVIER

Et

VILLE DE LIÈGE,

En présence de

L'ÉTAT BELGE ET LA COMMUNAUTÉ FRANÇAISE,

Une décision à titre préjudiciel sur, notamment, l'interprétation des articles [18 et 56 TFUE],

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt

[...]

(Partie en fait non reproduite)

### **En droit**

1 Par ordonnance du 23 décembre 1983, parvenue à la Cour le 28 décembre suivant, le président du tribunal de première instance de Liège a posé, en vertu de l'article [267 TFUE], deux questions préjudicielles relatives à l'interprétation de l'article [18] du traité.

2 Ces questions ont été soulevées dans le cadre d'une procédure en référé par laquelle une étudiante de l'Académie royale des beaux-arts de Liège, Mlle Françoise Gravier, a demandé que défense soit faite à la Ville de Liège d'exiger de sa part le paiement d'une redevance appelée minerval qui ne serait pas exigée des étudiants de nationalité belge. La Ville de Liège a appelé en intervention l'État belge, en tant que rédacteur des circulaires imposant la perception d'un minerval, et la Communauté française, autorité régionale dont relève l'enseignement artistique.

3 Il ressort du dossier qu'en Belgique, en vertu de l'article 12 de la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement (Moniteur belge du 19 juin 1959), l'enseignement primaire et secondaire est gratuit dans l'enseignement public et dans les établissements subventionnés, et que les établissements d'enseignement postsecondaire ou supérieur ne peuvent percevoir que des droits d'inscription de faible montant destinés à alimenter les finances de leur service social. Par dérogation à cet article 12, les lois contenant le budget de l'Éducation nationale ont cependant, chaque année à partir de l'année scolaire 1976-1977, autorisé le ministre à instaurer un minerval pour les élèves et étudiants étrangers dont les parents ne sont pas domiciliés en Belgique et qui fréquentent un enseignement de l'État ou subventionné par l'État des niveaux préscolaire, primaire, spécial, secondaire, supérieur de type court ou de type long et technique du 2<sup>e</sup> et 3<sup>e</sup> degré.

4 Sur la base d'une telle disposition — en l'occurrence, l'article 15 de la loi budgétaire pour l'année 1983 —, le ministre de l'Éducation nationale a imposé, par circulaire n<sup>o</sup> 83.24 G du 30 juin 1983 (Moniteur belge du 3 février 1984), pour l'année 1983-1984, comme pour les années précédentes, un minerval... aux élèves et étudiants ne possédant pas la nationalité belge qui fréquentent un établissement d'enseignement artistique de plein exercice organisé ou subventionné par l'État. D'après cette circulaire, sont exemptés de l'obligation de payer le minerval, entre autres, l'étudiant dont l'un des parents a la nationalité belge, l'étudiant de nationalité luxembourgeoise et l'étudiant dont le père ou la mère, résidant en Belgique, y exerce une activité professionnelle principale ou bénéficie de revenus de remplacement ou d'une pension et y est soumis à l'impôt.

5 La demanderesse au principal, Mlle Gravier, de nationalité française, dont les parents résident en France, est venue en Belgique en 1982 afin d'étudier l'art des bandes dessinées dans le cadre d'un

cycle d'études supérieures artistiques d'une durée de quatre ans à l'Académie royale des beaux-arts de Liège. Pour l'année académique 1982-1983, elle a sollicité la dispense du paiement du minerval de 24 622 BFR prévu pour les étudiants étrangers suivant un enseignement supérieur artistique. Par lettre du 7 octobre 1983, l'Académie royale lui a fait savoir que la demande avait été rejetée au motif que tout étudiant étranger doit savoir que les études ne sont pas gratuites et doit prévoir le paiement d'un minerval.

6 Après le rejet de sa demande, Mlle Gravier a été invitée à payer le minerval pour les années académiques 1982-1983 et 1983-1984. Le règlement des sommes exigées n'étant pas intervenu dans le délai imparti, son inscription pour l'année 1983-1984 a été refusée. En conséquence, son titre de séjour en Belgique n'a pas été prolongé. C'est dans ces conditions qu'elle s'est adressée au président du tribunal de première instance de Liège pour obtenir la dispense du paiement du minerval ainsi que la délivrance de toute attestation nécessaire à la prolongation de son séjour en Belgique.

7 Au cours de la procédure devant le président du tribunal, la demanderesse a contesté la validité des circulaires ministérielles imposant le minerval litigieux. Elle a soutenu qu'elle ne pouvait pas être soumise à l'obligation de payer un minerval qui n'est pas exigé des ressortissants belges étant donné, d'une part, qu'une telle obligation constituerait une discrimination en raison de la nationalité prohibée par l'article [18 TFUE] et, d'autre part, qu'un ressortissant d'un État membre venu en Belgique afin d'y faire des études doit être libre de le faire en tant que destinataire de services au sens de l'article [56 TFUE].

8 La Ville de Liège, défenderesse au principal, a pris soin d'assurer qu'un certificat d'inscription provisoire a été remis à la demanderesse, qui a ainsi pu régulariser son séjour en Belgique. La Ville de Liège a, pour le reste, été d'avis qu'il appartenait à l'État belge et à la Communauté française, appelés en intervention, de s'expliquer sur les reproches formulés à l'égard des circulaires relatives au paiement du minerval.

9 La juridiction saisie du litige, après avoir admis l'urgence de la demande, a estimé qu'un problème d'interprétation du droit communautaire était soulevé et qu'il y avait lieu de surseoir à statuer jusqu'à ce que la Cour se soit prononcée sur les questions préjudicielles suivantes :

1) Est-il conforme au droit communautaire de considérer que les ressortissants des États membres de la Communauté européenne, qui se rendent sur le territoire d'un autre État membre dans le seul but d'y suivre régulièrement des cours dans un établissement qui met en œuvre un enseignement concernant notamment la formation professionnelle, se trouvent, à l'égard de cet établissement, dans le champ d'application de l'article [18 TFUE]?

2) Dans l'affirmative, quels sont les critères permettant de décider si l'enseignement de l'art des bandes dessinées tombe dans le domaine d'application du traité [FUE]?

10 D'après les motifs de l'ordonnance de renvoi, la juridiction nationale a considéré que la thèse selon laquelle l'inscription à un établissement tel que l'Académie royale des beaux-arts de la Ville de Liège, étant gratuite pour les Belges, devait l'être aussi pour les ressortissants des autres États membres ne saurait être suivie que si la demanderesse, venue en Belgique exclusivement pour y poursuivre des études, peut bénéficier des dispositions du traité [FUE]. Après avoir constaté qu'il n'y a pas de réponse univoque à la question de savoir si les étudiants doivent être considérés comme des bénéficiaires de services, l'ordonnance de renvoi explique que, même en cas de réponse négative, on ne pourrait en déduire que l'accès à l'enseignement serait étranger au champ d'application du traité. Il résulterait en effet de l'arrêt de la Cour du 13 juillet 1983 (Forcheri, 152/82, Rec. p. 2323) que, dans certaines conditions, le fait de subordonner l'accès à l'enseignement professionnel de ressortissants des autres États membres au paiement d'un droit d'inscription qui n'est pas exigé des propres nationaux peut tomber dans le domaine d'application du traité.

11 Tel étant l'arrière-plan des questions posées, il importe d'examiner d'abord si l'instauration d'un minerval tel que visé par l'ordonnance de renvoi constitue ou non une discrimination exercée en raison de la nationalité au sens de l'article [18 TFUE].

12 L'État belge et la Communauté française ont fait valoir devant la Cour que le fait d'exiger des étudiants étrangers une participation financière à l'enseignement s'explique, en Belgique, par le

déséquilibre existant, depuis 1976, entre le nombre d'étudiants étrangers poursuivant leurs études en Belgique et celui des étudiants belges résidant à l'étranger. Cette disproportion ayant entraîné de graves conséquences budgétaires dans le domaine de l'éducation nationale, le gouvernement belge aurait dû demander aux étudiants ressortissant d'autres États membres qui, normalement, ne paient pas d'impôts en Belgique de participer, dans une mesure proportionnelle, aux coûts de l'enseignement. Loin d'être discriminatoire, une telle participation mettrait les étudiants étrangers sur un pied d'égalité avec les ressortissants belges.

13 La Commission a fourni des données chiffrées à la Cour dont il ressort que la mobilité des étudiants dans la Communauté est un phénomène de portée limitée, mais que la Belgique est l'État membre dans lequel le pourcentage d'étudiants ressortissant d'autres États membres, par rapport au nombre total d'étudiants, est le plus élevé. Les renseignements fournis montrent également que la Belgique est le seul État membre à imposer aux étudiants étrangers le paiement d'un minerval, la Grèce exigeant toutefois un paiement identique, pour des raisons de réciprocité, des étudiants belges inscrits à des universités helléniques. La Commission considère, par ailleurs, que l'imposition du minerval litigieux établit une différence de traitement entre les étudiants de nationalité belge, que leurs parents ou eux-mêmes paient ou non des impôts en Belgique, et les ressortissants des autres États membres, différence fondée sur la nationalité des étudiants.

14 À cet égard, il y a lieu d'observer qu'il résulte du contenu de la législation belge et de la pratique suivie en matière d'imposition du minerval, telles que rappelées ci-dessus, que les coûts de l'enseignement supérieur artistique ne sont pas répercutés sur les étudiants possédant la nationalité belge, alors que les étudiants étrangers doivent supporter une partie de ces coûts. Dès lors, le traitement inégal est fondé sur la nationalité et cette constatation n'est pas affectée par le simple fait qu'il y a certaines exceptions à la distinction faite entre étudiants belges et étrangers, exceptions qui sont parfois fonction de la nationalité, comme c'est le cas de la situation particulière des étudiants luxembourgeois, parfois fonction d'autres critères tels que la résidence en Belgique de parents assujettis à des impôts dans ce pays.

15 Un tel traitement inégal fondé sur la nationalité doit être considéré comme une discrimination prohibée par l'article [18 TFUE] lorsqu'il se situe dans le domaine d'application du traité.

16 Les gouvernements britannique et danois ont manifesté leurs préoccupations sur ce point. Ils estiment que la présente affaire soulève des problèmes de principe dont l'importance dépasse le cadre des questions préjudicielles posées par le tribunal belge. Après avoir contesté la thèse selon laquelle celui qui souhaite faire des études dans un autre État membre pourrait être qualifié de destinataire de services, ils font valoir que l'article [18 TFUE] n'interdit pas à un État membre de traiter ses propres nationaux de façon plus favorable dans le domaine de l'enseignement, notamment en ce qui concerne l'accès à l'enseignement, les bourses et allocations d'études, les autres facilités d'ordre social accordées aux étudiants et la participation des étudiants aux coûts de l'enseignement. Tout État membre aurait, sur ces points, des responsabilités particulières vis-à-vis de ses propres ressortissants.

17 La Commission, par contre, défend à titre principal la thèse selon laquelle l'imposition d'un minerval aux étudiants ressortissant d'un autre État membre est incompatible avec l'article [56 TFUE], dans la mesure où elle n'est pas appliquée aux étudiants nationaux. Ce n'est qu'à titre subsidiaire qu'elle soutient qu'une telle imposition constitue une discrimination fondée sur la nationalité contraire à l'article [18 TFUE]. La participation à des cours de formation professionnelle serait en effet couverte par les dispositions des articles [45, 49, 56 et 166 TFUE] et relèverait, dès lors, de son champ d'application.

18 Devant cette divergence d'opinions, il importe de préciser d'abord la nature du problème soulevé. En premier lieu, les questions posées ne concernent pas l'organisation de l'enseignement ni même son financement mais le fait d'ériger un seuil financier à l'accès à l'enseignement des seuls étudiants étrangers. En second lieu, il s'agit d'une forme bien déterminée d'enseignement, qualifiée de formation professionnelle dans la première question et d'enseignement de l'art des bandes dessinées dans la deuxième.

19 La première constatation qui s'impose à cet égard est que, si l'organisation de l'éducation et la politique de l'enseignement ne font pas partie en tant que telles des domaines que le traité a soumis à

la compétence des institutions communautaires, l'accès et la participation aux cours d'enseignement et d'apprentissage, en particulier lorsqu'il s'agit de formation professionnelle, ne sont pas étrangers au droit communautaire.

20 C'est ainsi que l'article 7 du règlement n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JO L 257, p. 2) prévoit que le travailleur ressortissant d'un État membre et exerçant ses activités dans un autre État membre y bénéficie, au même titre et dans les mêmes conditions que les travailleurs nationaux, de l'enseignement des écoles professionnelles et des centres de réadaptation ou de rééducation. Le même règlement assure, dans son article 12, l'accès aux cours d'enseignement général, d'apprentissage et de formation professionnelle, dans les mêmes conditions que les nationaux, aux enfants des ressortissants d'un État membre qui exercent leurs activités dans un autre État membre.

21 En ce qui concerne plus particulièrement la formation professionnelle, l'article [166 TFUE] prévoit que le Conseil établit les principes généraux pour la mise en œuvre d'une politique commune de formation professionnelle qui puisse contribuer au développement harmonieux tant des économies nationales que du marché commun. La décision 63/266 du Conseil, du 2 avril 1963, portant établissement de ces principes généraux (JO 1963, p. 1338) comporte un premier principe selon lequel les principes généraux doivent permettre à chacun de recevoir une formation adéquate dans le respect du libre choix de la profession, de l'établissement et du lieu de formation.

22 L'attention particulière accordée par les institutions de la Communauté aux problèmes d'accès à la formation professionnelle et de son amélioration dans l'ensemble de la Communauté résulte, en outre, des orientations générales que le Conseil a établies en 1971 pour l'élaboration d'un programme d'activités au niveau communautaire en matière de formation professionnelle (JO C 81, p. 5), de la résolution du Conseil et des ministres de l'Éducation réunis au sein du Conseil, du 13 décembre 1976, concernant des mesures à prendre en vue d'améliorer la préparation des jeunes à l'activité professionnelle et de faciliter leur passage de l'éducation à la vie active (JO C 308, p. 1), ainsi que de la résolution du Conseil, du 11 juillet 1983, prévoyant les politiques de formation professionnelle dans la Communauté européenne pour les années 80 (JO C 193, p. 2).

23 La politique commune de formation professionnelle évoquée par l'article [166 TFUE] est donc en train de s'établir progressivement. Elle constitue d'ailleurs un élément indispensable des activités de la Communauté dont les objectifs comprennent, entre autres, la libre circulation des personnes, la mobilité de la main-d'œuvre et l'amélioration du niveau de vie des travailleurs.

24 En particulier, l'accès à la formation professionnelle est susceptible de favoriser la libre circulation des personnes dans l'ensemble de la Communauté, en leur permettant d'obtenir une qualification dans l'État membre où ils se proposent d'exercer leurs activités professionnelles et en leur procurant l'occasion de parfaire leur formation et de développer leurs talents particuliers dans l'État membre dont l'enseignement professionnel comporte la spécialisation appropriée.

25 Il résulte de tout ce qui précède que les conditions d'accès à la formation professionnelle relèvent du domaine d'application du traité.

26 Dès lors, il convient de répondre à la première question que l'imposition d'une redevance, d'un droit d'inscription ou d'un minerval, comme condition pour l'accès aux cours d'enseignement professionnel, aux étudiants ressortissant des autres États membres, alors qu'une même charge n'est pas imposée aux étudiants nationaux, constitue une discrimination en raison de la nationalité prohibée par l'article [18 TFUE].

27 Par sa deuxième question, la juridiction nationale veut encore savoir quels sont les critères permettant de décider si l'enseignement de l'art des bandes dessinées relève de l'enseignement professionnel.

28 Aux termes de la décision 63/266, précitée, les principes généraux pour la mise en œuvre d'une politique commune de formation professionnelle concernent la formation des personnes jeunes et adultes pouvant être appelées à exercer une activité professionnelle ou l'exerçant déjà jusqu'au niveau des cadres moyens. Une telle politique commune devrait permettre à chacun d'acquérir les

connaissances et les capacités techniques nécessaires à l'exercice d'une activité professionnelle déterminée et d'atteindre le plus haut niveau de formation possible tout en favorisant, en ce qui concerne plus spécialement les jeunes, l'évolution intellectuelle et morale, l'éducation civique et le développement physique.

29 Les orientations générales établies par le Conseil en 1971 — précitées — affirment que l'objectif de la formation professionnelle doit être de pourvoir la population dans son ensemble en moyens de formation, de perfectionnement et de formation permanente de caractère général et professionnel adéquats pour permettre à chacun de développer sa personnalité et d'accomplir une carrière professionnelle dans une économie dont les besoins sont en évolution constante.

30 Il résulte de ces textes que toute forme d'enseignement qui prépare à une qualification pour une profession, métier ou emploi spécifique, ou qui confère l'aptitude particulière à exercer une telle profession, métier ou emploi, relève de l'enseignement professionnel, quels que soient l'âge et le niveau de formation des élèves ou des étudiants, et même si le programme d'enseignement inclut une partie d'éducation générale.

31 Par conséquent, il y a lieu de répondre à la deuxième question que la notion de formation professionnelle englobe l'enseignement de l'art des bandes dessinées dispensé par un établissement d'enseignement supérieur artistique lorsque cet enseignement prépare l'étudiant à une qualification pour une profession, métier ou emploi spécifique ou lui confère l'aptitude particulière d'exercer une telle profession, métier ou emploi.

### **Sur les dépens**

(...)

### **Par ces motifs,**

LA COUR,

Statuant sur les questions à elle soumises par le président du tribunal de première instance de Liège, par ordonnance du 23 décembre 1983, dit pour droit :

1) L'imposition d'une redevance, d'un droit d'inscription ou d'un minerval, comme condition pour l'accès aux cours d'enseignement professionnel aux étudiants ressortissant des autres États membres, alors qu'une même charge n'est pas imposée aux étudiants nationaux, constitue une discrimination en raison de la nationalité prohibée par l'article [18 TFUE].

2) La notion de formation professionnelle englobe l'enseignement de l'art des bandes dessinées dispensé par un établissement d'enseignement supérieur artistique lorsque cet enseignement prépare l'étudiant à une qualification pour une profession, un métier ou un emploi spécifique ou lui confère l'aptitude particulière d'exercer une telle profession, métier ou emploi.

## Arrêt du 6 juin 2000, Angonese, C-281/98

### I. Questions

1. Qui sont les parties au litige ayant donné lieu à cet arrêt ? Comment qualifier ces personnes au regard du traité ?
2. En quoi consiste en l'espèce la violation de l'article 45 TFUE ?
3. **Quelle conclusion peut-on tirer de cet arrêt quant à l'effet direct de l'article 45 TFUE?**
4. **De quels arrêts déjà étudiés cet arrêt peut-il être rapproché. Explicitez les rapprochements avec chacun des arrêts qui vous semblent pertinents.**

Dans l'affaire C-281/98,

Ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par le Pretore di Bolzano (Italie) et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

ROMAN ANGONESE

Et

CASSA DI RISPARMIO DI BOLZANO SPA,

une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation de l'article [45 TFUE] et des articles 3, paragraphe 1, et 7, paragraphes 1 et 4, du règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JO L 257, p. 2),

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt

[...]

1. Par ordonnance du 8 juillet 1998, parvenue à la Cour le 23 juillet suivant, le Pretore di Bolzano a posé, en vertu de l'article [267 TFUE], une question préjudicielle relative à l'interprétation de l'article [45 TFUE] et des articles 3, paragraphe 1, et 7, paragraphes 1 et 4, du règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JO L 257, p. 2, ci-après le « règlement »).

2. Cette question a été soulevée dans le cadre d'un litige opposant M. Angonese à la Cassa di Risparmio di Bolzano SpA (ci-après la « Cassa di Risparmio ») au sujet d'une condition d'accès à un concours de recrutement imposée par cette dernière.

### **La réglementation communautaire**

3. L'article 3, paragraphe 1, du règlement prévoit :

« Dans le cadre du présent règlement, ne sont pas applicables les dispositions législatives, réglementaires ou administratives ou les pratiques administratives d'un État membre :

- qui limitent ou subordonnent à des conditions non prévues pour les nationaux la demande et l'offre de l'emploi, l'accès à l'emploi et son exercice par les étrangers,
- ou qui, bien qu'applicables sans acception de nationalité, ont pour but ou effet exclusif ou principal d'écarter les ressortissants des autres États membres de l'emploi offert.

Cette disposition ne concerne pas les conditions relatives aux connaissances linguistiques requises en raison de la nature de l'emploi à pourvoir. »

4. L'article 7, paragraphes 1 et 4, du règlement dispose :

« Le travailleur ressortissant d'un État membre ne peut, sur le territoire des autres États membres, être, en raison de sa nationalité, traité différemment des travailleurs nationaux, pour toutes conditions d'emploi et de travail, notamment en matière de rémunération, de licenciement, et de réintégration professionnelle ou de réemploi s'il est tombé en chômage.

...

Toute clause de convention collective ou individuelle ou d'autre réglementation collective portant sur l'accès à l'emploi, l'emploi, la rémunération et les autres conditions de travail et de licenciement, est nulle de plein droit dans la mesure où elle prévoit ou autorise des conditions discriminatoires à l'égard des travailleurs ressortissant des autres États membres. »

### **Le litige au principal**

5. M. Angonese, ressortissant italien de langue maternelle allemande, résidant dans la province de Bolzano, s'est rendu en Autriche entre 1993 et 1997, afin d'y poursuivre des études. En août 1997, à la

suite d'un avis publié dans le quotidien italien *Dolomiten* le 9 juillet 1997, il s'est porté candidat à un concours de recrutement pour l'accès à un emploi dans une compagnie bancaire privée de Bolzano, la Cassa di Risparmio.

6. Parmi les conditions d'admission au concours figurait la possession d'un certificat de bilinguisme (italien/allemand) de type « B » (ci-après le « certificat »), qui était exigé dans la province de Bolzano pour l'accès à l'ancienne carrière d'employé supérieur dans la fonction publique.

7. Il ressort du dossier que le certificat est délivré par une administration publique de la province de Bolzano à l'issue d'un examen ayant lieu uniquement dans cette province. Il est d'usage, pour les citoyens résidant dans la province de Bolzano, de se procurer à toutes fins utiles le certificat en vue de la recherche d'un emploi. L'obtention de ce certificat est considérée comme une étape quasi obligatoire d'une formation normale.

8. Le juge de renvoi a constaté que, bien que M. Angonese n'était pas en possession du certificat, il était parfaitement bilingue. En vue de l'admission au concours de recrutement, il avait produit son diplôme de fin d'études de géomètre, des certificats attestant des études linguistiques en anglais, slovène et polonais, effectuées à la faculté de philosophie de l'université de Vienne, et indiqué que, parmi ses expériences professionnelles, figurait l'exercice des activités de géomètre et de traducteur du polonais vers l'italien.

9. Le 4 septembre 1997, la Cassa di Risparmio a informé M. Angonese qu'il ne pouvait pas participer au concours parce qu'il n'avait pas produit le certificat.

10. Le Pretore di Bolzano souligne que les personnes qui ne résident pas dans la province de Bolzano peuvent difficilement obtenir le certificat en temps opportun. Il précise que, en l'espèce, les demandes de participation au concours devaient être présentées pour le 1<sup>er</sup> septembre 1997, soit un peu moins de deux mois après la publication de l'avis de concours. Or, un délai minimal de 30 jours est prévu entre les épreuves écrites et les épreuves orales organisées pour l'obtention du certificat, et les sessions d'examen, qui ont lieu chaque année, sont en nombre limité.

11. La condition relative à l'obtention du certificat imposée par la Cassa di Risparmio était fondée sur l'article 19 de la convention collective nationale des caisses d'épargne du 19 décembre 1994 (ci-après la « convention collective ») qui stipule :

« L'établissement a la faculté de décider si l'embauche du personnel visé aux paragraphes 1 et 2, sous réserve, en tout état de cause, des dispositions de l'article 21 énoncé ci-après, doit se faire par voie de concours interne sur titre et/ou sur épreuves ou en fonction de critères de sélection définis par l'établissement.

Il incombe à l'établissement de fixer au coup par coup les conditions et les modalités des concours internes, de nommer les membres des jurys et de fixer les critères d'engagement visés au premier alinéa... »

12. Tout en reconnaissant à la Cassa di Risparmio le droit de choisir ses futurs collaborateurs parmi des personnes parfaitement bilingues, M. Angonese a dénoncé l'illégalité de la condition relative à la possession obligatoire du certificat, qu'il considère comme contraire au principe de la libre circulation des travailleurs consacré par l'article [45 TFUE].

13. M. Angonese a demandé que cette condition soit déclarée nulle et que la Cassa di Risparmio soit condamnée à réparer le préjudice qu'il avait subi du fait de la perte d'une chance ainsi qu'à lui rembourser les frais engagés au titre de son action en justice.

14. Selon la juridiction de renvoi, l'obligation de détenir le certificat pour faire la preuve de ses connaissances linguistiques peut, en contradiction avec le droit communautaire, pénaliser les candidats à l'emploi qui ne résident pas à Bolzano et a pu, en l'espèce, porter préjudice à M. Angonese qui avait séjourné de manière durable dans un autre État membre en vue d'y poursuivre des études. Cette juridiction considère, en outre, que, si l'obligation en cause était jugée, en elle-même, contraire au droit communautaire, elle serait nulle en droit italien.

### **La question préjudicielle**

15. C'est dans ces conditions que le Pretore di Bolzano a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante :

« Peut-on considérer que l'article [45], paragraphes 1, 2 et 3, [TFUE] et les articles 3, paragraphe 1, et 7, paragraphes 1 et 4, du règlement (CEE) n° 1612/68 ne font pas obstacle à ce que la participation à un concours visant à pourvoir des emplois dans une entreprise de droit privé soit subordonnée à la possession d'un certificat officiel de connaissance des langues locales délivré par une seule administration publique, relevant d'un unique État membre, dans un seul lieu d'examen (en l'espèce, à Bolzano) et à l'issue d'une procédure dont la durée n'est pas négligeable (en l'espèce, l'intervalle minimum prévu entre l'épreuve écrite et l'épreuve orale est d'au moins 30 jours)? »

16. Avant d'examiner la question posée par le Pretore di Bolzano, il convient de relever que des observations ont été déposées sur la pertinence de la question pour la résolution du litige au principal et sur la compétence de la Cour pour y répondre.

17. Selon le gouvernement italien et la Cassa di Risparmio, M. Angonese étant considéré comme résident de la province de Bolzano depuis sa naissance, la question posée est artificielle et ne concernerait pas le droit communautaire.

18. À cet égard, il convient de rappeler que, selon une jurisprudence constante, il appartient aux seules juridictions nationales, qui sont saisies du litige et doivent assumer la responsabilité de la décision judiciaire à intervenir, d'apprécier, au regard des particularités de chaque affaire, tant la nécessité d'une décision préjudicielle pour être en mesure de rendre leur jugement que la pertinence des questions qu'elles posent à la Cour. Le rejet par cette dernière d'une demande formée par une juridiction nationale n'est possible que s'il apparaît de manière manifeste que l'interprétation sollicitée du droit communautaire n'a aucun rapport avec la réalité ou l'objet du litige au principal (voir, notamment, arrêt du 30 avril 1998, Cabour, C-230/96, Rec. p. I-2055, point 21).

19. Or, sans se prononcer sur le bien-fondé des motifs de l'ordonnance de renvoi, mentionnés au point 14 du présent arrêt, il n'apparaît pas de manière manifeste que l'interprétation sollicitée du droit communautaire n'a aucun rapport avec la réalité ou l'objet du litige au principal.

20. Dans ces conditions, il y a lieu de répondre à la question posée.

21. La juridiction nationale demande en substance si l'article [45 TFUE] et les articles 3 et 7 du règlement s'opposent à ce qu'un employeur oblige les candidats à un concours de recrutement à faire la preuve de leurs connaissances linguistiques exclusivement au moyen d'un unique diplôme, tel que le certificat, délivré dans une seule province d'un État membre.

22. S'agissant de l'incidence du règlement, il convient de relever que son article 3, paragraphe 1, vise uniquement des dispositions législatives, réglementaires ou administratives ou des pratiques administratives des États membres. Il n'est donc pas pertinent dans le cadre de l'examen de la licéité d'une obligation qui ne trouve pas son origine dans de telles dispositions ou de telles pratiques.

23. Quant à l'article 7 du règlement, la Cassa di Risparmio fait valoir que l'obligation de posséder le certificat ne découle pas d'une convention collective ou individuelle de travail, en sorte que l'examen de la licéité de cette obligation au regard de cette disposition n'est pas pertinent.

24. M. Angonese ainsi que la Commission prétendent, au contraire, que l'article 19 de la convention collective permet à des entreprises bancaires d'inclure des critères de sélection discriminatoires, tels que le certificat, et que cet article enfreint l'article 7, paragraphe 4, du règlement.

25. Il y a lieu de constater que l'article 19 de la convention collective autorise les établissements concernés à fixer les conditions et les modalités des concours, ainsi que les critères d'engagement.

26. Toutefois, une telle disposition n'autorise pas les établissements concernés ni explicitement ni implicitement à adopter des critères discriminatoires à l'égard des travailleurs ressortissant des autres États membres qui seraient contraires à l'article 7 du règlement.

27. Il s'ensuit qu'une telle disposition ne constitue pas en soi une violation de l'article 7 du règlement et n'a pas d'effet sur la licéité, au regard dudit règlement, d'une obligation telle que celle imposée par la Cassa di Risparmio.

28. Dans ces conditions, il y a lieu d'examiner la question posée uniquement au regard de l'article [45 TFUE].
29. En vertu de l'article [45 TFUE], la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté implique l'abolition de toute discrimination, fondée sur la nationalité, entre les travailleurs des États membres, en ce qui concerne l'emploi, la rémunération et les autres conditions de travail.
30. Il convient de relever, tout d'abord, que le principe de non-discrimination énoncé à l'article [45 TFUE] est formulé en termes généraux et qu'il n'est pas spécialement adressé aux États membres.
31. Ainsi, la Cour a jugé que la prohibition des discriminations fondées sur la nationalité s'impose non seulement à l'action des autorités publiques, mais s'étend également aux réglementations d'une autre nature visant à régler, de façon collective, le travail salarié et les prestations de services (voir arrêt du 12 décembre 1974, Walrave et Koch, 36/74, Rec. p. 1405, point 17).
32. En effet, la Cour a jugé que l'abolition entre les États membres des obstacles à la libre circulation des personnes serait compromise si la suppression des barrières d'origine étatique pouvait être neutralisée par des obstacles résultant de l'exercice de leur autonomie juridique par des associations ou organismes ne relevant pas du droit public (voir arrêts Walrave et Koch, précité, point 18, et du 15 décembre 1995, Bosman, C-415/93, Rec. p. I-4921, point 83).
33. La Cour a souligné que les conditions de travail dans les différents États membres étant régies tantôt par la voie des dispositions d'ordre législatif ou réglementaire, tantôt par des conventions et autres actes conclus ou adoptés par des personnes privées, une limitation de l'interdiction de la discrimination fondée sur la nationalité aux actes de l'autorité publique risquerait de créer des inégalités quant à son application (voir arrêts précités Walrave et Koch, point 19, et Bosman, point 84).
34. La Cour a également jugé que le fait que certaines dispositions du traité sont formellement adressées aux États membres n'exclut pas que des droits puissent être conférés simultanément à tout particulier intéressé à l'observation des obligations ainsi définies (voir arrêt du 8 avril 1976, Defrenne, 43/75, Rec. p. 455, point 31). La Cour a ainsi conclu, concernant une disposition du traité ayant un caractère impératif, que la prohibition de la discrimination s'impose également à toutes conventions visant à régler de façon collective le travail salarié, ainsi qu'aux contrats entre particuliers (voir arrêt Defrenne précité, point 39).
35. Une telle considération doit, a fortiori, être applicable à l'article [45 TFUE] qui énonce une liberté fondamentale et qui constitue une application spécifique de l'interdiction générale de discrimination contenue dans l'article [18 TFUE]. À cet égard, il vise à garantir, tout comme l'article [157 TFUE], un traitement non discriminatoire sur le marché du travail.
36. Dans ces conditions, il y a lieu de considérer que l'interdiction de la discrimination sur le fondement de la nationalité, énoncée à l'article [45 TFUE], s'applique également aux personnes privées.
37. Il convient d'examiner ensuite si une obligation imposée par un employeur, tel que la Cassa di Risparmio, en vertu de laquelle l'accès à un concours de recrutement est subordonné à la détention d'un unique diplôme, tel que le certificat, constitue une discrimination contraire à l'article [45 TFUE].
38. À cet égard, il ressort de l'ordonnance de renvoi que la Cassa di Risparmio admet exclusivement le certificat comme preuve des connaissances linguistiques requises et que celui-ci ne peut être obtenu que dans une province de l'État membre concerné.
39. Il s'ensuit que les personnes qui ne résident pas dans cette province ont peu de possibilités d'acquérir le certificat et qu'il leur sera difficile, voire impossible, d'accéder à l'emploi en cause.
40. La majorité des résidents de la province de Bolzano étant de nationalité italienne, l'obligation d'obtenir le certificat requis défavorise les ressortissants des autres États membres par rapport à ces derniers.
41. Cette conclusion ne saurait être infirmée par le fait que l'obligation litigieuse affecte aussi bien les ressortissants italiens résidant dans les autres parties du territoire national que les ressortissants des

autres États membres. Pour qu'une mesure puisse être qualifiée de discriminatoire sur le fondement de la nationalité au sens des règles relatives à la libre circulation des travailleurs, il n'est pas nécessaire que cette mesure ait pour effet de favoriser l'ensemble des travailleurs nationaux ou de ne défavoriser que les seuls travailleurs ressortissant des autres États membres à l'exclusion des travailleurs nationaux.

42. Une condition, telle que celle en cause au principal, qui subordonne le droit de se porter candidat à un concours de recrutement à la détention d'un diplôme de langue qui ne peut être obtenu que dans une seule province d'un État membre et interdit la production de tout autre moyen de preuve équivalent ne pourrait être justifiée que si elle était fondée sur des considérations objectives indépendantes de la nationalité des personnes concernées et proportionnées à l'objectif légitimement poursuivi.

43. La Cour a précédemment jugé que le principe de non-discrimination s'oppose à ce qu'il soit prescrit que les connaissances linguistiques en cause aient été acquises sur le territoire national (arrêt du 28 novembre 1989, Groener, C-379/87, Rec. p. 3967, point 23).

44. Ainsi, s'il peut être légitime d'exiger d'un candidat à un emploi des connaissances linguistiques d'un certain niveau et si la détention d'un diplôme tel que le certificat peut constituer un critère permettant d'évaluer ces connaissances, l'impossibilité d'en apporter la preuve par tout autre moyen, et notamment par d'autres qualifications équivalentes obtenues dans d'autres États membres, doit être considérée comme disproportionnée par rapport à l'objectif recherché.

45. Dès lors, il convient de considérer que l'obligation imposée par un employeur pour l'accès d'un candidat à un concours de recrutement de faire la preuve de ses connaissances linguistiques exclusivement au moyen d'un unique diplôme, tel que le certificat, délivré dans une seule province d'un État membre, constitue une discrimination sur le fondement de la nationalité contraire à l'article [45 TFUE].

46. Il y a donc lieu de répondre à la question posée que l'article [45 TFUE] s'oppose à ce qu'un employeur oblige les candidats à un concours de recrutement à faire la preuve de leurs connaissances linguistiques exclusivement au moyen d'un unique diplôme, délivré dans une seule province d'un État membre. (...)

**Par ces motifs,**

LA COUR

Statuant sur la question à elle soumise par le Pretore di Bolzano, par ordonnance du 8 juillet 1998, dit pour droit :

L'article [45 TFUE] s'oppose à ce qu'un employeur oblige les candidats à un concours de recrutement à faire la preuve de leurs connaissances linguistiques exclusivement au moyen d'un unique diplôme, délivré dans une seule province d'un État membre.

## Arrêt du 3 juillet 1986, Lawrie-Blum, 66/85

### I. Questions

1. Est-il possible qu'une personne soit qualifiée de travailleur dans un État membre et qu'une autre personne ayant la même activité dans un autre État membre ne soit pas considérée comme un travailleur ?
2. **Comment la Cour définit-elle la notion de travailleur au sens de l'article 45 TFUE ?**
3. Un enseignant stagiaire doit-il être considéré comme un travailleur ?
4. L'admission à un stage de formation préparatoire à la profession d'enseignant peut-elle être refusée aux ressortissants des autres États membres ?

Dans l'affaire 66/85,

Ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par le Bundesverwaltungsgericht et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

DEBORAH LAWRIE-BLUM, (...)

Et

LAND BADEN-WURTTENBERG,

### **Objet du litige**

Une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation de l'article [45 TFUE] et l'article 1<sup>er</sup> du règlement n°1612/68,

### **Motifs de l'arrêt**

(...)

### **Sur l'objet du litige**

2 Cette question a été soulevée dans le cadre d'un recours intenté contre le Land Bade-Wurtemberg par Mme Deborah Lawrie-Blum, ressortissante britannique, qui, après avoir obtenu à l'université de Fribourg le certificat d'aptitude pédagogique à l'enseignement dans les lycées, s'est vu refuser par l'Oberschulamt de Stuttgart l'accès au stage préparatoire sanctionné par le 'Zweite Staatsprüfung' (deuxième examen d'État), conférant l'aptitude à la carrière supérieure d'enseignant dans les lycées, motif pris de sa nationalité.

(...)

6 L'accomplissement du stage et la possession du diplôme du deuxième examen d'État sont indispensables, en droit, en ce qui concerne l'accès à la profession d'enseignant dans les établissements publics, et nécessaires, en fait, pour ce qui est des établissements privés.

7 Le candidat admis au stage préparatoire est nommé Studienreferendar' (stagiaire de l'enseignement) avec le statut d'un fonctionnaire révocable ('Beamter auf Widerruf') et bénéficie, à ce titre, de tous les avantages inhérents à la qualité de fonctionnaire. L'accès au stage est réservé par les règlements précités de 1976 et 1984 aux personnes remplissant les conditions personnelles nécessaires pour accéder à la fonction publique. Aux termes de l'article 6 de la Landesbeamtenengesetz für Baden-Württemberg (loi du land Baden-Württemberg relative à la fonction publique), dans la version du 8 août 1979 (gbl. P. 398), la citoyenneté allemande, au sens de l'article 116 de la loi fondamentale, est requise sauf dérogation expresse du ministre de l'intérieur accordée en raison d'exigences impératives du service.

8 S'étant vu refuser l'accès au stage parce qu'elle ne possédait pas la nationalité allemande, Mme Lawrie-Blum a introduit un recours devant le Verwaltungsgericht Freiburg (juridiction administrative) pour voir annuler ce refus comme étant contraire aux règles communautaires interdisant toute discrimination en raison de la nationalité dans l'accès à l'emploi. Le Verwaltungsgericht Freiburg, tout comme le Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (juridiction administrative d'appel), saisi en deuxième instance, ont rejeté sa demande au motif que l'article [45], paragraphe 4, [TFUE] excluait des règles de la libre circulation des travailleurs les emplois dans l'administration publique ; la juridiction d'appel a ajouté que l'enseignement public serait exclu du champ d'application du traité en ce qu'il ne constituerait pas une activité économique.

9 Saisi d'un pourvoi en révision par Mme Deborah Lawrie-Blum, le Bundesverwaltungsgericht a décidé de surseoir à statuer jusqu'à ce que la Cour de justice se soit prononcée à titre préjudiciel sur la question suivante :

'Les règles du droit communautaire relatives à la liberté de circulation (article [45 TFUE], article 1<sup>er</sup> du règlement (CEE) no 1612/68 du conseil, du 15 octobre 1968 (JO L 257, p. 2, rectificatif JO L 295, p. 12, avec modifications ultérieures)) confèrent-elles aux ressortissants d'un État membre le droit de bénéficier dans un autre État membre, dans les mêmes conditions qu'un national de ce dernier, de la

formation à la carrière d'enseignant, assurée par l'État, même lorsque, aux termes du droit national, les stages de formation relèvent du statut de la fonction publique (s'agissant en l'espèce d'un statut de fonctionnaire à titre révocable au sens du droit de la fonction publique allemande) et comportent la prestation de cours de manière autonome et que le droit national réserve fondamentalement l'accès au statut de fonctionnaire aux titulaires de la nationalité de l'État?

10 Par sa question, la juridiction nationale tend, en substance, à savoir, d'abord, si un enseignant stagiaire, accomplissant sous le statut de fonctionnaire un stage de formation préparatoire à la profession d'enseignant, au cours duquel il assure des prestations rémunérées en donnant des cours, doit être considéré comme un travailleur au sens de l'article [45 TFUE], et, ensuite, si un tel stage doit être considéré comme un emploi dans une administration publique au sens du paragraphe 4 de l'article [45 TFUE], dont l'admission peut être refusée aux ressortissants des autres États membres.

11 Dans sa décision de renvoi soigneusement motivée, le Bundesverwaltungsgericht expose que, à son avis, le stagiaire nommé fonctionnaire à titre révocable ne saurait être considéré comme un travailleur au sens de l'article [45 TFUE] et qu'il bénéficierait, de toute façon, de l'exception de l'article [45], paragraphe 4, en ce qu'il exercerait des prérogatives de puissance publique ou participerait à la mission de sauvegarde des intérêts généraux de l'État.

### **Sur la notion de travailleur au sens de l'article [45], paragraphe 1**

12 Mme Deborah Lawrie-Blum estime que toute activité salariée doit être considérée comme une activité économique sans que le domaine dans lequel elle est exercée doive nécessairement être de nature économique. Une interprétation restrictive de l'article [45], paragraphe 1, réduirait la libre circulation à un simple instrument de l'intégration économique, irait à l'encontre de son objectif plus vaste de création d'un libre espace de circulation pour les ressortissants communautaires et viderait finalement la réserve du paragraphe 4 de l'article [45 TFUE] de toute signification propre. La notion de travailleur viserait toute personne accomplissant, au profit et sous la dépendance d'une autre, moyennant rémunération, un travail qu'elle n'a pas déterminé elle-même, quelle que soit la nature juridique de la relation d'emploi.

13 Le land Baden-wurtemberg fait siennes les considérations développées par le Bundesverwaltungsgericht dans sa décision de renvoi, aux termes desquelles l'activité du stagiaire, relevant de la politique de l'éducation, ne serait pas une activité économique au sens de l'article 2 du traité [CEE]<sup>4</sup>. La notion de travailleur au sens de l'article [45 TFUE] et du règlement n° 1612/68 ne couvrirait que les personnes liées à l'employeur par un contrat de travail de droit privé et non pas celles engagées sur base d'une relation de droit public. Le stage pédagogique devrait plutôt être considéré comme la dernière partie de la formation professionnelle du futur enseignant.

14 Le gouvernement du Royaume-Uni estime que la distinction entre étudiant et travailleur doit être opérée en fonction de critères objectifs et que la notion de travailleur au sens de l'article [45 TFUE] doit recevoir une définition communautaire. Les critères objectifs de la définition du travailleur consisteraient dans l'obligation, pour une partie, de prester des services, moyennant rémunération, à une autre partie, à l'égard de laquelle elle se trouve dans un rapport de subordination en ce qui concerne les conditions d'exécution du travail. En l'espèce, il faudrait prendre en considération le fait que le stagiaire, du moins à la fin de la période de stage, est appelé à donner des cours et accomplit ainsi une prestation ayant une valeur économique pour laquelle il touche une rémunération qui est fonction du traitement minimal d'un enseignant régulièrement nommé.

15 Selon la Commission, le critère d'application de l'article [45 TFUE] est l'existence d'une relation d'emploi, quels que soient la nature juridique de cette relation et l'objectif poursuivi. Le fait que le stage constitue une préparation obligatoire à l'exercice d'une profession et qu'il soit organisé dans le cadre d'un service public serait sans pertinence, dès lors que seraient remplis les critères objectifs de la notion de travailleur, à savoir l'existence d'un lien de dépendance à l'égard de l'employeur, abstraction faite de la nature de ce lien, la réalité des prestations fournies et l'existence d'une rémunération.

---

<sup>4</sup> Article abrogé depuis.

16 La libre circulation des travailleurs constituant l'un des principes fondamentaux de la Communauté, la notion de travailleur au sens de l'article [45 TFUE] ne saurait recevoir une interprétation variant selon les droits nationaux, mais revêt une portée communautaire. En tant qu'elle définit le champ d'application de cette liberté fondamentale, la notion communautaire de travailleur doit être interprétée de façon extensive (arrêt du 23 mars 1982, Levin, 53/81, Rec. p. 1035).

17 Cette notion doit être définie selon des critères objectifs qui caractérisent la relation de travail en considération des droits et devoirs des personnes concernées. Or, la caractéristique essentielle de la relation de travail est la circonstance qu'une personne accomplit, pendant un certain temps, en faveur d'une autre et sous la direction de celle-ci, des prestations en contrepartie desquelles elle touche une rémunération.

18 En l'espèce, il est établi que l'enseignant stagiaire se trouve placé, pendant toute la durée du stage, sous la direction et la surveillance de l'établissement d'enseignement auquel il est affecté, qui lui impose les prestations à accomplir et les horaires de travail et dont il doit exécuter les instructions et observer la réglementation. Pendant une partie substantielle du stage, il est appelé à donner des cours aux élèves de l'établissement, prestant ainsi au profit de ce dernier des services ayant une valeur économique certaine. Les sommes qu'il touche peuvent être considérées comme une rémunération en contrepartie des services ainsi rendus et des obligations que lui impose l'accomplissement du stage. Il faut, en conséquence, constater que les trois critères requis pour qu'il y ait relation de travail sont, en l'espèce, réunis.

19 Le fait que le stage pédagogique peut être considéré, à l'instar des périodes d'apprentissage dans d'autres professions, comme une préparation pratique liée à l'exercice même de la profession ne saurait empêcher l'application de l'article [45], paragraphe 1, [TFUE,] s'il est accompli dans les conditions d'une activité salariée.

20 On ne saurait pas non plus objecter que les prestations accomplies dans le cadre de l'enseignement ne rentrent pas dans le champ d'application du Traité comme n'étant pas de nature économique. Pour l'application de l'article [45 TFUE], il est, en effet, uniquement requis que l'activité présente le caractère d'une prestation de travail rémunérée, quel que soit, par ailleurs, le domaine dans lequel elle est accomplie (voir arrêt du 12 décembre 1974, Walravens, 36/74, Rec. p. 1405). La nature économique de ces activités ne saurait pas non plus être niée du fait qu'elles sont accomplies sous un statut de droit public, étant donné que, comme la cour l'a fait remarquer dans son arrêt du 12 février 1974 (Sotgiu, 152/73, Rec. p. 153), la nature du lien juridique liant le travailleur à l'employeur, statut de droit public ou contrat de droit privé, est sans intérêt pour l'application de l'article [45 TFUE].

21 Le fait que le stagiaire n'accomplit qu'un nombre réduit d'heures de cours par semaine et ne touche qu'une rémunération inférieure au minimum du traitement d'un enseignant titulaire en début de carrière ne saurait s'opposer à sa qualification comme travailleur. En effet, la Cour a reconnu dans son arrêt Levin (précité) que les notions de travailleur et d'activité salariée doivent être entendues de façon à englober les personnes qui, du fait qu'elles n'accomplissent pas une tâche complète, ne touchent qu'une rémunération inférieure à celle prévue pour un emploi à temps complet, pourvu qu'il s'agisse de l'exercice d'activités réelles et effectives. Cette dernière condition n'est pas mise en doute en l'espèce.

22 En conséquence, il y a lieu de répondre à la première partie de la question qu'un enseignant stagiaire, accomplissant, sous la direction et la surveillance des autorités scolaires publiques, un stage de formation préparatoire à la profession d'enseignant pendant lequel il assure des prestations en donnant des cours et reçoit une rémunération, doit être considéré comme un travailleur au sens de l'article [45], paragraphe 1, [TFUE,] quelle que soit la nature juridique de la relation d'emploi.

#### **Sur la notion d'emploi dans l'administration publique au sens de l'article [45], paragraphe 4**

23 Mme Deborah Lawrie-Blum fait observer que, selon la jurisprudence, un emploi ne relève de la réserve de l'article [45], paragraphe 4, que s'il implique l'exercice d'activités de la puissance publique et contribue à la sauvegarde des intérêts généraux de l'État. Or, les activités de l'enseignant et, a fortiori, celles du stagiaire ne comporteraient pas un exercice de la puissance publique.

24 D'après le Land Baden-Württemberg, se ralliant aux considérations du Bundesverwaltungsgericht, l'enseignant stagiaire ferait, dans l'exercice de ses activités, en fait, usage de prérogatives de puissance publique en organisant les cours, en notant les élèves et en participant à la décision sur leur passage à la classe supérieure. En tout état de cause, ses activités participeraient de la mission de sauvegarde des intérêts généraux de l'État dont relèverait l'enseignement, fait qui, à lui seul, devrait suffire pour justifier l'application de l'article [45], paragraphe 4.

25 Selon la commission, la réserve de l'article [45], paragraphe 4, serait soumise à la condition formelle que l'emploi comporte l'exercice de fonctions relevant du droit public et à la condition de fond qu'il implique l'exercice de la puissance publique et participe à la sauvegarde des intérêts généraux de l'État, ces deux critères étant compris cumulativement. Or, l'activité normale de l'enseignant dans les écoles publiques et, a fortiori, dans les écoles privées ne relèverait pas de cette définition.

26 Pour trancher cette question, il y a lieu de rappeler qu'en tant que dérogation à la règle fondamentale de la libre circulation et de la non-discrimination des travailleurs communautaires, l'article [45], paragraphe 4, doit recevoir une interprétation qui limite sa portée à ce qui est strictement nécessaire pour sauvegarder les intérêts que cette disposition permet aux États membres de protéger. Ainsi que la cour l'a rappelé dans son arrêt du 3 juin 1986 (Commission/France, 307/84, Rec. p. 1725), l'accès à certains emplois ne saurait être limité du fait que dans un État membre donne les personnes appelées à accepter ces emplois sont placées sous le statut de fonctionnaire. Faire dépendre l'application de l'article [45], paragraphe 4, de la nature juridique du lien qui unit le travailleur à l'administration donnerait, en effet, aux États membres la possibilité de déterminer, à leur gré, les emplois couverts par cette disposition d'exception.

27 Comme la Cour l'a déjà précisé dans ses arrêts du 17 décembre 1980 (Commission/Belgique, 149/79, Rec. p. 3881) et du 26 mai 1982 (Commission/Belgique, 149/79, Rec. p. 1845), il faut entendre par emplois dans l'administration publique, au sens du paragraphe 4 de l'article [45 TFUE], exclus du champ d'application des paragraphes 1 à 3 de cet article, un ensemble d'emplois qui comportent une participation, directe ou indirecte, à l'exercice de la puissance publique et aux fonctions qui ont pour objet la sauvegarde des intérêts généraux de l'État ou des autres collectivités publiques et qui supposent, de ce fait, de la part de leurs titulaires, l'existence d'un rapport particulier de solidarité à l'égard de l'État, ainsi que la réciprocité des droits et des devoirs qui sont le fondement du lien de nationalité. Les emplois exclus sont uniquement ceux qui, compte tenu des tâches et des responsabilités qui leur sont inhérentes, sont susceptibles de revêtir les caractéristiques des activités spécifiques de l'administration dans les domaines prédécrits.

28 Ces conditions très strictes ne sont pas remplies dans le cas de l'enseignant stagiaire, même s'il prend effectivement les décisions indiquées par le land Baden-Württemberg.

29 En conséquence, il y a lieu de répondre à la seconde partie de la question que le stage de formation préparatoire à la profession d'enseignant ne peut pas être considéré comme un emploi dans l'administration publique au sens de l'article [45], paragraphe 4, dont l'admission peut être refusée aux ressortissants des autres États membres.

(...)

### **Dispositif**

#### **Par ces motifs,**

La cour,

Statuant sur la question à elle soumise par le Bundesverwaltungsgericht, par décision du 24 janvier 1985, dit pour droit :

1) un enseignant stagiaire, accomplissant, sous la direction et la surveillance des autorités scolaires publiques, un stage de formation préparatoire à la profession d'enseignant pendant lequel il assure des prestations en donnant des cours et reçoit une rémunération, doit être considéré comme un travailleur au sens de l'article [45], paragraphe 1, [TFUE], quelle que soit la nature juridique de la relation d'emploi.

2) le stage de formation préparatoire à la profession d'enseignant ne peut pas être considéré comme un emploi dans l'administration publique au sens de l'article [45], paragraphe 4, dont l'admission peut être refusée aux ressortissants des autres États membres.

## Arrêt du 15 décembre 1995, Bosman, C-415/93

### I. Questions

1. L'article 45 TFUE peut-il s'appliquer à des règles édictées par des associations sportives ? Quel autre arrêt déjà étudié allait en ce sens ?
2. Les règles en cause en l'espèce relatives aux transferts de joueurs d'un club à un autre sont-elles discriminatoires ? L'article 45 TFUE peut-il s'appliquer ?
3. Les clauses de nationalité adoptées par de nombreuses associations nationales de football violent-elles l'article 45 TFUE ? Peuvent-elles être justifiées ?
4. Comparez le schéma de raisonnement utilisé par la Cour dans cet arrêt à propos de la libre circulation des personnes avec celui de l'arrêt *Keck et Mithouard* à propos de la libre circulation des marchandises. Faites un schéma.
5. Des raisons impérieuses d'intérêt général peuvent-elles justifier des entraves à la libre circulation des travailleurs ?

Dans l'affaire C-415/93,

Ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par la cour d'appel de Liège (Belgique), et tendant à obtenir, dans les litiges pendants devant cette juridiction entre

UNION ROYALE BELGE DES SOCIÉTÉS DE FOOTBALL ASSOCIATION ASBL

Et

JEAN-MARC BOSMAN

Entre

ROYAL CLUB LIÉGEOIS SA

Et

JEAN-MARC BOSMAN

SA D'ÉCONOMIE MIXTE SPORTIVE DE L'UNION SPORTIVE DU LITTORAL DE DUNKERQUE,

UNION ROYALE BELGE DES SOCIÉTÉS DE FOOTBALL ASSOCIATION ASBL,

UNION DES ASSOCIATIONS EUROPÉENNES DE FOOTBALL (UEFA),

Et entre

UNION DES ASSOCIATIONS EUROPÉENNES DE FOOTBALL (UEFA),

Et

JEAN-MARC BOSMAN,

Une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation des articles [45, 101 et 102 TFUE],

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt

[...]

### **Motifs de l'arrêt**

1. Par arrêt du 1<sup>er</sup> octobre 1993, parvenu à la Cour le 6 octobre suivant, la cour d'appel de Liège a posé, en vertu de l'article [267 TFUE], des questions préjudicielles portant sur l'interprétation des articles [45, 101 et 102] du même traité.

2. Ces questions ont été soulevées dans le cadre de divers litiges opposant, en premier lieu, l'Union royale belge des sociétés de football association ASBL (ci-après l'« URBSFA ») à M. Bosman, en deuxième lieu, le Royal club liégeois SA (ci-après le « RCL ») à M. Bosman, à la SA d'économie mixte sportive de l'union sportive du littoral de Dunkerque (ci-après le « club de Dunkerque »), à l'URBSFA et à l'Union des associations européennes de football (UEFA) (ci-après l'« UEFA ») et, en troisième lieu, l'UEFA à M. Bosman.

(...)

### ***Les règles relatives aux transferts***

6. Selon le règlement fédéral de l'URBSFA de 1983, applicable à l'époque des faits des affaires au principal, trois rapports sont à distinguer : l'affiliation, qui lie le joueur à l'association nationale, l'affectation, qui lie le joueur à un club, et la qualification, qui est la condition nécessaire pour qu'un joueur puisse participer aux compétitions officielles. Le transfert est défini comme l'opération par laquelle le joueur affilié obtient un changement d'affectation. En cas de transfert temporaire, le joueur reste affecté à son club, mais est qualifié pour un autre club.

7. En vertu du même règlement, tous les contrats des joueurs professionnels, dont la durée varie entre un et cinq ans, viennent à échéance un 30 juin. Avant l'expiration du contrat, et au plus tard le 26 avril, le club doit proposer un nouveau contrat au joueur qui, à défaut, est considéré comme amateur aux fins des transferts et relève donc d'autres dispositions du règlement. Le joueur est libre d'accepter ou de refuser cette proposition.

8. En cas de refus, le joueur est inscrit sur une liste de joueurs pouvant faire l'objet, entre le 1<sup>er</sup> et le 31 mai, d'un transfert dit « imposé », c'est-à-dire sans l'accord du club d'affectation, mais moyennant le versement à ce dernier par le nouveau club d'une indemnité dite « de formation », calculée en multipliant le revenu brut annuel du joueur par des coefficients variant de 14 à 2, suivant son âge.

9. Le 1<sup>er</sup> juin s'ouvre la période des transferts dits « libres », qui ont lieu avec l'accord des deux clubs et du joueur, notamment quant au montant de l'indemnité de transfert que le nouveau club est tenu de verser à l'ancien, sous peine de sanctions pouvant aller jusqu'à la radiation du premier pour dettes.

10. Si aucun transfert n'a lieu, le club d'affectation doit offrir au joueur un nouveau contrat d'une saison, aux mêmes conditions que celui qui avait été proposé avant le 26 avril. Si le joueur le refuse, le club a le droit, avant le 1<sup>er</sup> août, de prendre une mesure de suspension, à défaut de laquelle le joueur est requalifié d'amateur. Le joueur qui persiste à refuser de signer les contrats que son club lui propose peut obtenir un transfert en tant qu'amateur, sans l'accord de son club, après deux saisons d'inactivité.

(..)

15. La juridiction de renvoi considère que, dans le cas qui fait l'objet des litiges au principal, l'URBSFA et le RCL n'ont pas appliqué le règlement de l'UEFA, mais celui de la FIFA.

16. À l'époque des faits, ce dernier règlement prévoyait notamment qu'un joueur professionnel ne pouvait quitter l'association nationale à laquelle il était affilié aussi longtemps qu'il était lié par son contrat et les règlements de son club ainsi que de son association nationale, aussi sévères soient-ils. Le transfert international était subordonné à la délivrance, par l'ancienne association nationale, d'un certificat de transfert par lequel elle reconnaissait que toutes les obligations financières, y compris une somme éventuelle de transfert, avaient été réglées.

17. Postérieurement à la date des faits des affaires au principal, l'UEFA a entamé des pourparlers avec la Commission des Communautés européennes. En avril 1991, elle s'est en particulier engagée à faire insérer dans tout contrat de joueur professionnel une clause permettant à celui-ci, à l'expiration du contrat, de conclure un nouveau contrat avec le club de son choix et de jouer immédiatement pour lui. Des dispositions en ce sens ont été insérées dans les « principes de collaboration entre les associations membres de l'UEFA et leurs clubs » adoptés en décembre 1991 et en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> juillet 1992.

18. En avril 1991, la FIFA a également adopté un nouveau règlement relatif au statut et aux transferts des joueurs de football. Ce document, tel qu'il a été modifié en décembre 1991 et en décembre 1993, prévoit qu'un joueur peut conclure un contrat avec un nouveau club lorsque le contrat qui le lie à son club est arrivé à son terme, a été résilié ou vient à expiration dans les six mois qui suivent.

19. Des règles particulières sont par ailleurs édictées pour les joueurs « non amateurs », définis comme les joueurs qui ont perçu, pour une participation au football ou pour une activité quelconque en relation avec celui-ci, une indemnité supérieure au montant des frais encourus dans l'exercice de cette activité, sauf s'ils ont retrouvé le statut d'amateur.

20. En cas de transfert d'un joueur non amateur, ou qui devient non amateur dans les trois ans à compter du transfert, l'ancien club a droit à une indemnité de promotion ou de formation, dont le montant doit être convenu entre les deux clubs. En cas de désaccord, le litige doit être soumis à la FIFA ou à la confédération compétente.

21. Ces règles ont été complétées par un règlement de l'UEFA dit « pour la fixation d'une indemnité de transfert » qui, adopté en juin 1993 et en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> août 1993, a remplacé les « principes de collaboration entre les associations membres de l'UEFA et leurs clubs » de 1991. Ce nouveau règlement maintient le principe selon lequel les relations économiques entre les deux clubs n'ont aucune influence sur l'activité sportive du joueur, qui est libre de jouer pour le club avec lequel il a conclu un nouveau contrat. Il prévoit en outre que, en cas de désaccord entre les clubs concernés, il

appartient à la commission compétente de l'UEFA de déterminer le montant de l'indemnité de formation ou de promotion. Pour les joueurs non amateurs, celui-ci est calculé sur la base du revenu brut obtenu par le joueur durant les douze derniers mois, ou du revenu fixe annuel garanti dans le nouveau contrat, augmenté de 20 % pour les joueurs ayant joué au moins deux fois dans la première équipe nationale représentative de leurs pays, et multiplié par un coefficient compris entre 12 et 0 en fonction de l'âge.

22. Il ressort des documents déposés par l'UEFA devant la Cour que des réglementations en vigueur dans d'autres États membres contiennent également des dispositions obligeant le nouveau club, en cas de transfert d'un joueur entre deux clubs de la même association nationale, à payer à l'ancien, aux conditions qu'elles déterminent, une indemnité de transfert, de formation ou de promotion.

23. En Espagne et en France, l'indemnité ne peut être exigée que si le joueur transféré est âgé de moins de 25 ans ou, respectivement, si l'ancien club est celui avec lequel le joueur en question a signé son premier contrat de professionnel. En Grèce, si aucune indemnité n'est expressément due par le nouveau club, le contrat entre le club et le joueur peut soumettre le départ de ce dernier au versement d'un certain montant qui, selon les indications de l'UEFA, est en réalité effectué le plus souvent par le nouveau club.

24. Les règles applicables à cet effet peuvent résulter, selon le cas, de la législation nationale, des règlements des associations nationales de football ou encore de conventions collectives.

#### ***Les clauses de nationalité***

25. À partir des années soixante, de nombreuses associations nationales de football ont adopté des règles limitant la possibilité de recruter ou d'aligner en compétition des joueurs de nationalité étrangère (ci-après les « clauses de nationalité »). Pour l'application de ces clauses, la nationalité est définie par référence à la possibilité, pour le joueur, d'être qualifié pour jouer en équipe nationale ou représentative d'un pays.

26. En 1978, l'UEFA s'est engagée vis-à-vis de M. Davignon, membre de la Commission des Communautés européennes, d'une part, à supprimer les limitations du nombre de contrats conclus par chaque club avec des joueurs d'autres États membres et, d'autre part, à fixer à deux le nombre de ces joueurs pouvant participer à chaque match, cette dernière limite n'étant pas applicable aux joueurs établis depuis plus de cinq ans dans l'État membre en cause.

27. En 1991, à la suite de nouveaux entretiens avec M. Bangemann, vice-président de la Commission, l'UEFA a adopté la règle dite « 3 + 2 » prévoyant la possibilité, pour les associations nationales, de limiter à trois le nombre de joueurs étrangers qu'un club peut aligner lors d'un match de première division de leurs championnats nationaux, plus deux joueurs ayant joué pendant une période ininterrompue de cinq ans dans le pays de l'association nationale concernée, dont trois ans dans le secteur junior. Cette limitation s'applique également aux matches des compétitions pour des équipes de clubs organisées par l'UEFA.

#### **Les faits des litiges au principal**

28. M. Bosman, joueur professionnel de football de nationalité belge, a été employé, à partir de 1988, par le RCL, club belge de première division, en vertu d'un contrat venant à expiration le 30 juin 1990, qui lui assurait un salaire mensuel moyen de 120 000 BFR, primes comprises.

29. Le 21 avril 1990, le RCL a proposé à M. Bosman un nouveau contrat, de la durée d'une saison, réduisant sa rémunération mensuelle à 30 000 BFR, soit le minimum prévu par le règlement fédéral de l'URBSFA. Ayant refusé de le signer, M. Bosman a été inscrit sur la liste des transferts. La valeur de l'indemnité de formation le concernant a été fixée, en vertu dudit règlement, à 11 743 000 BFR.

30. Aucun club n'ayant manifesté son intérêt pour un transfert imposé, M. Bosman a établi un contact avec le club français de Dunkerque, de deuxième division, qui a conduit à son engagement pour un salaire mensuel de l'ordre de 100 000 BFR et une prime d'engagement d'environ 900 000 BFR.

31. Le 27 juillet 1990, un contrat a également été conclu entre le RCL et le club de Dunkerque prévoyant le transfert temporaire de M. Bosman, pour une période d'un an, moyennant le versement

par le club de Dunkerque au RCL d'une indemnité de 1 200 000 BFR, exigible dès réception par la Fédération française de football (ci-après la « FFF ») du certificat de transfert délivré par l'URBSFA. Ce contrat accordait en outre au club de Dunkerque une option irrévocable sur le transfert définitif du joueur pour une somme de 4 800 000 BFR.

32. Les deux contrats, entre le club de Dunkerque et le RCL, d'une part, et entre le club de Dunkerque et M. Bosman, d'autre part, étaient toutefois soumis à une condition suspensive, selon laquelle le certificat de transfert devait être transmis par l'URBSFA à la FFF avant le premier match de la saison, lequel devait avoir lieu le 2 août 1990.

33. Doutant de la solvabilité du club de Dunkerque, le RCL n'a pas demandé à l'URBSFA de transmettre ledit certificat à la FFF. Par conséquent, les deux contrats sont restés sans effet. Le 31 juillet 1990, le RCL a également suspendu M. Bosman, l'empêchant ainsi de jouer pendant toute la saison.

34. Le 8 août 1990, M. Bosman a saisi le tribunal de première instance de Liège d'une action contre le RCL. Parallèlement à l'action au fond, il a introduit une demande en référé visant, en premier lieu, à ce que le RCL et l'URBSFA soient condamnés au paiement d'une provision de 100 000 BFR par mois jusqu'à ce qu'il trouve un nouvel employeur, en deuxième lieu, à ce qu'il soit interdit aux défenderesses d'entraver son embauche, spécialement par la perception d'une somme d'argent, et, troisièmement, à ce qu'une question préjudicielle soit posée à la Cour.

35. Par ordonnance du 9 novembre 1990, le juge du référé a condamné le RCL et l'URBSFA à verser à M. Bosman une provision de 30 000 BFR par mois et leur a enjoint de ne pas entraver l'engagement de M. Bosman. Il a en outre posé à la Cour une question préjudicielle (affaire C-340/90) portant sur l'interprétation de l'article [45 TFUE] au regard de la réglementation régissant les transferts des joueurs professionnels (ci-après les « règles relatives aux transferts »).

36. Entretemps, M. Bosman avait été engagé, en octobre 1990, par le club français de deuxième division de Saint-Quentin, sous la condition suspensive du succès de sa demande en référé. Son contrat a cependant été résilié à la fin de la première saison. En février 1992, M. Bosman a signé un nouveau contrat avec le club français de Saint-Denis de la Réunion, qui a également été résilié. Après d'autres recherches en Belgique et en France, M. Bosman a finalement été engagé par l'Olympic de Charleroi, club belge de troisième division.

37. Selon la juridiction de renvoi, des présomptions graves et concordantes autorisent à penser que, malgré le statut de « liberté » qui lui avait été attribué par l'ordonnance de référé, M. Bosman a fait l'objet d'un boycott de la part de l'ensemble des clubs européens susceptibles de l'engager.

38. Le 28 mai 1991, la cour d'appel de Liège a réformé l'ordonnance de référé du tribunal de première instance de Liège en tant qu'elle posait une question préjudicielle à la Cour. Elle a cependant confirmé la condamnation du RCL à payer une provision mensuelle à M. Bosman et a enjoint au RCL et à l'URBSFA de mettre M. Bosman à la disposition de tout club qui voudrait bénéficier de ses services, sans qu'aucune indemnité ne puisse être réclamée. Par ordonnance du 19 juin 1991, l'affaire C-340/90 a été radiée du registre de la Cour.

39. Dans le cadre du recours au fond porté devant le tribunal de première instance de Liège, l'URBSFA, qui, contrairement à ce qui s'était passé en référé, n'avait pas été mise à la cause, est intervenue volontairement le 3 juin 1991. Le 20 août 1991, M. Bosman a cité l'UEFA afin de la voir intervenir dans le litige qu'il avait mené contre le RCL et l'URBSFA et de porter directement contre elle une action fondée sur sa responsabilité dans l'établissement des règlements qui lui portaient préjudice. Le 5 décembre 1991, le club de Dunkerque a été cité en intervention forcée par le RCL afin d'être garanti de toute condamnation qui pourrait être prononcée à son encontre. Le 15 octobre 1991 et le 27 décembre 1991, respectivement, le syndicat professionnel français Union nationale des footballeurs professionnels (ci-après l'« UNFP ») et l'association de droit néerlandais Vereniging van contractspelers (ci-après la « VVCS ») sont intervenus volontairement au litige.

40. Par de nouvelles conclusions déposées le 9 avril 1992, M. Bosman a modifié sa demande initiale contre le RCL, introduit une nouvelle action préventive contre l'URBSFA et développé sa demande contre l'UEFA. Dans le cadre de ces litiges, il a demandé que les règles relatives aux transferts et aux

clauses de nationalité lui soient déclarées inapplicables et que, en raison de leur comportement fautif lors de l'échec de son transfert au club de Dunkerque, le RCL, l'URBSFA et l'UEFA soient condamnés à lui verser, d'une part, la somme de 11 368 350 BFR, représentant le préjudice subi par M. Bosman depuis le 1<sup>er</sup> août 1990 jusqu'à la fin de sa carrière, et, d'autre part, la somme de 11 743 000 BFR, représentant le manque à gagner depuis le début de sa carrière en raison de l'application des règles relatives aux transferts. Il a en outre demandé qu'une question préjudicielle soit posée à la Cour.

41. Par jugement du 11 juin 1992, le tribunal de première instance de Liège s'est déclaré compétent pour connaître des affaires quant au fond. Il a en outre jugé recevables les demandes formulées par M. Bosman à l'encontre du RCL, de l'URBSFA et de l'UEFA et visant notamment à voir déclarer inapplicables les règles relatives aux transferts et les clauses de nationalité et sanctionner le comportement de ces trois organisations. (...) Enfin, constatant que l'examen des prétentions formulées par M. Bosman à l'encontre de l'UEFA et de l'URBSFA impliquait celui de la compatibilité des règles relatives aux transferts avec le traité, il a interrogé la Cour sur l'interprétation des articles [45, 101 et 102 TFUE] (affaire C-269/92).

(...)

44. Dans l'arrêt de renvoi, la cour d'appel de Liège a confirmé le jugement entrepris en ce qu'il déclarait le tribunal de première instance de Liège compétent et les actions recevables et en ce qu'il constatait que l'examen des prétentions formulées par M. Bosman à l'encontre de l'UEFA et de l'URBSFA impliquait celui de la licéité des règles relatives aux transferts. Elle a en outre considéré que l'examen de la licéité des clauses de nationalité était nécessaire, étant donné que la demande de M. Bosman à cet égard est fondée sur l'article 18 du code judiciaire belge, qui autorise les actions intentées « en vue de prévenir la violation d'un droit gravement menacé ». Or, M. Bosman aurait produit divers éléments objectifs permettant de penser que le dommage qu'il redoute, à savoir que ces clauses de nationalité n'entravent sa carrière, se réalisera effectivement.

45. La juridiction de renvoi a notamment considéré que l'article [45 TFUE] pouvait, à l'instar de l'article [34], prohiber non seulement les discriminations, mais aussi les entraves non discriminatoires à la libre circulation des travailleurs, si elles ne pouvaient être justifiées par des exigences impératives.

46. S'agissant de l'article [101 TFUE], elle a estimé que les réglementations de la FIFA, de l'UEFA et de l'URBSFA pourraient constituer des décisions d'associations d'entreprises par lesquelles les clubs limitent la concurrence qu'ils se livrent pour l'acquisition des joueurs. D'abord, les indemnités de transfert rempliraient un rôle dissuasif et auraient un effet réducteur sur les rémunérations des sportifs professionnels. Ensuite, les clauses de nationalité interdiraient l'obtention des services offerts par des joueurs étrangers au-delà d'un certain quota. Enfin, le commerce entre États membres serait affecté, en particulier, par la limitation de la mobilité des joueurs.

47. Par ailleurs, la cour d'appel envisage l'existence d'une position dominante dans le chef de l'URBSFA ou d'une position dominante collective dans le chef des clubs de football, au sens de l'article [102 TFUE], les restrictions de concurrence relevées dans le cadre de l'article [101 TFUE] pouvant constituer des abus interdits par ledit article [102].

48. La cour d'appel a rejeté les conclusions de l'UEFA visant à ce qu'elle demande à la Cour si la réponse à la question posée au sujet des transferts serait différente dans le cas d'une réglementation permettant au joueur de jouer librement pour son nouveau club, même si celui-ci n'a pas payé l'indemnité de transfert à l'ancien club. À cet égard, elle a notamment relevé que, en raison de la menace de sanctions sévères pour les clubs qui ne paieraient pas l'indemnité de transfert, la faculté, pour le joueur, de jouer au sein du nouveau club reste soumise aux relations économiques entre les clubs.

49. Compte tenu de ce qui précède, la cour d'appel de Liège a décidé de surseoir à statuer et de demander à la Cour de justice de se prononcer, à titre préjudiciel, sur les questions suivantes :

« Les articles [45, 101 et 102 TFUE] doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils interdisent :

— Qu'un club de football puisse exiger et percevoir le paiement d'une somme d'argent à l'occasion de l'engagement d'un de ses joueurs arrivé au terme de son contrat par un nouveau club employeur ;

— Que les associations ou fédérations sportives nationales et internationales puissent prévoir dans leurs réglementations respectives des dispositions limitant l'accès des joueurs étrangers ressortissants de la Communauté européenne aux compétitions qu'elles organisent? »

(...)

### **Sur l'interprétation de l'article [45 TFUE] au regard des règles relatives aux transferts**

68. Par la première de ses questions, le juge de renvoi demande en substance si l'article [45 TFUE] s'oppose à l'application de règles édictées par des associations sportives, selon lesquelles un joueur professionnel de football ressortissant d'un État membre, à l'expiration du contrat qui le lie à un club, ne peut être employé par un club d'un autre État membre que si ce dernier a versé au club d'origine une indemnité de transfert, de formation ou de promotion.

### ***Quant à l'application de l'article [45 TFUE] aux règles édictées par des associations sportives***

(...)

73. (...) Il y a lieu de rappeler que, compte tenu des objectifs de la Communauté, l'exercice des sports relève du droit communautaire dans la mesure où il constitue une activité économique au sens de l'article 2 du traité [CEE]<sup>5</sup> (voir arrêt du 12 décembre 1974, Walrave, 36/74, Rec. p. 1405, point 4). Tel est le cas de l'activité des joueurs professionnels ou semi-professionnels de football, dès lors qu'ils exercent une activité salariée ou effectuent des prestations de services rémunérées (voir arrêt du 14 juillet 1976, Donà, 13/76, Rec. p. 1333, point 12).

74. Il y a lieu également d'observer que, en tout état de cause, aux fins de l'application des dispositions communautaires relatives à la libre circulation des travailleurs, il n'est pas nécessaire que l'employeur revête la qualité d'entreprise, le seul élément requis étant l'existence d'une relation de travail ou la volonté d'établir une telle relation.

75. L'application de l'article [45 TFUE] n'est pas davantage exclue du fait que les règles relatives aux transferts régissent les rapports économiques entre clubs, plutôt que les relations de travail entre clubs et joueurs. En effet, la circonstance que les clubs employeurs sont tenus d'acquitter des indemnités à l'occasion du recrutement d'un joueur provenant d'un autre club affecte les possibilités des joueurs de trouver un emploi, ainsi que les conditions auxquelles cet emploi est offert.

76. S'agissant de la difficulté de scinder les aspects économiques et les aspects sportifs du football, la Cour a reconnu, dans l'arrêt Donà, précité, points 14 et 15, que les dispositions communautaires en matière de libre circulation des personnes et des services ne s'opposent pas à des réglementations ou pratiques justifiées par des motifs non économiques, tenant au caractère et au cadre spécifiques de certaines rencontres. Elle a cependant souligné que cette restriction du champ d'application des dispositions en cause doit rester limitée à son objet propre. Dès lors, elle ne peut être invoquée pour exclure toute une activité sportive du champ d'application du traité.

77. Quant aux conséquences éventuelles du présent arrêt sur l'organisation du football dans son ensemble, il est de jurisprudence constante que, si les conséquences pratiques de toute décision juridictionnelle doivent être pesées avec soin, on ne saurait cependant aller jusqu'à infléchir l'objectivité du droit et compromettre son application en raison des répercussions qu'une décision de justice peut entraîner. Tout au plus de telles répercussions pourraient-elles être prises en considération pour décider, le cas échéant, s'il y a lieu, à titre exceptionnel, de limiter les effets d'un arrêt dans le temps (voir, notamment, arrêt du 16 juillet 1992, Legros e.a., C-163/90, Rec. p. I-4625, point 30).

78. L'argument tiré de prétendues analogies entre le sport et la culture ne peut davantage être accueilli, dès lors que la question posée par le juge national ne porte pas sur les conditions d'exercice de compétences communautaires d'étendue limitée, telles que celles fondées sur l'article [166], paragraphe 1, mais sur la portée de la libre circulation des travailleurs, garantie par l'article [45 TFUE], qui constitue une liberté fondamentale dans le système des Communautés (voir, notamment, arrêt du 31 mars 1993, Kraus, C-19/92, Rec. p. I-1663, point 16).

---

<sup>5</sup> Article abrogé depuis.

79. En ce qui concerne les arguments tirés de la liberté d'association, il y a lieu de reconnaître que ce principe, consacré par l'article 11 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et résultant des traditions constitutionnelles communes aux États membres, fait partie des droits fondamentaux qui, selon la jurisprudence constante de la Cour, par ailleurs réaffirmée par le préambule de l'Acte unique européen et par l'article F, paragraphe 2, du traité sur l'Union européenne, sont protégés dans l'ordre juridique communautaire.

80. Cependant, on ne saurait considérer que les règles édictées par des associations sportives et visées par la juridiction nationale sont nécessaires pour garantir l'exercice de cette liberté par lesdites associations, par les clubs ou par les joueurs, ou qu'elles en constituent une conséquence inéluctable.

81. Enfin, le principe de subsidiarité, dans l'interprétation que lui donne le gouvernement allemand, à savoir que l'intervention des autorités publiques, et notamment de celles communautaires, dans la matière en cause doit être limitée au strict nécessaire, ne peut avoir pour effet que l'autonomie dont disposent les associations privées pour adopter des réglementations sportives limite l'exercice des droits conférés par le traité aux particuliers.

82. Une fois écartées les objections tenant à l'application de l'article [45 TFUE] à des activités sportives telles que celles des joueurs professionnels de football, il importe de rappeler que, comme la Cour l'a dit pour droit dans l'arrêt Walrave, précité, point 17, cet article ne régit pas seulement l'action des autorités publiques, mais s'étend également aux réglementations d'une autre nature visant à régler, de façon collective, le travail salarié.

83. La Cour a en effet considéré que l'abolition entre les États membres des obstacles à la libre circulation des personnes serait compromise si la suppression des barrières d'origine étatique pouvait être neutralisée par des obstacles résultant de l'exercice de leur autonomie juridique par des associations et organismes ne relevant pas du droit public (voir arrêt Walrave, précité, point 18).

84. En outre, elle a observé que les conditions de travail sont régies, dans les différents États membres, tantôt par la voie de dispositions d'ordre législatif ou réglementaire, tantôt par des conventions et autres actes conclus ou adoptés par des personnes privées. Dès lors, si l'objet de l'article [45 TFUE] était limité aux actes de l'autorité publique, des inégalités pourraient en découler quant à son application (voir arrêt Walrave, précité, point 19). Ce risque est d'autant plus évident dans un cas tel que celui de l'espèce au principal que, comme il a été souligné au point 24 du présent arrêt, les règles relatives aux transferts ont été édictées par des entités ou selon des techniques différentes selon les États membres.

85. L'UEFA objecte que cette interprétation aboutit à rendre l'article [45 TFUE] plus contraignant pour les particuliers que pour les États membres, ces derniers pouvant seuls se prévaloir des limitations justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique.

86. Cette argumentation repose sur une prémisse inexacte. Rien ne s'oppose en effet à ce que les justifications tirées de l'ordre public, de la sécurité publique et de la santé publique soient invoquées par des particuliers. La nature publique ou privée de la réglementation en cause n'a aucune incidence sur la portée ou sur le contenu desdites justifications.

87. Dès lors, il y a lieu de conclure que l'article [45 TFUE] s'applique à des règles édictées par des associations sportives telles que l'URBSFA, la FIFA ou l'UEFA, qui déterminent les conditions d'exercice d'une activité salariée par des sportifs professionnels.

(...)

#### ***Quant à l'existence d'une entrave à la libre circulation des travailleurs***

92. Il y a donc lieu de vérifier si les règles concernant les transferts constituent une entrave à la libre circulation des travailleurs, interdite par l'article [45 TFUE].

93. Ainsi que la Cour l'a constaté à maintes reprises, la libre circulation des travailleurs constitue un des principes fondamentaux de la Communauté, et les dispositions du traité qui garantissent cette liberté sont d'effet direct depuis la fin de la période transitoire.

94. La Cour a également considéré que l'ensemble des dispositions du traité relatives à la libre circulation des personnes visent à faciliter, pour les ressortissants communautaires, l'exercice d'activités professionnelles de toute nature sur le territoire de la Communauté et s'opposent aux mesures qui pourraient défavoriser ces ressortissants lorsqu'ils souhaitent exercer une activité économique sur le territoire d'un autre État membre (voir arrêts du 7 juillet 1988, Stanton, 143/87, Rec. p. 3877, point 13, et du 7 juillet 1992, Singh, C-370/90, Rec. p. I-4265, point 16).

95. Dans ce contexte, les ressortissants des États membres disposent en particulier du droit, qu'ils tirent directement du traité, de quitter leur pays d'origine pour se rendre sur le territoire d'un autre État membre et d'y séjourner afin d'y exercer une activité économique (voir, notamment, arrêts du 5 février 1991, Roux, C-363/89, Rec. p. I-273, point 9, et Singh, précité, point 17).

96. Des dispositions qui empêchent ou dissuadent un ressortissant d'un État membre de quitter son pays d'origine pour exercer son droit à la libre circulation constituent, dès lors, des entraves à cette liberté même si elles s'appliquent indépendamment de la nationalité des travailleurs concernés (voir, également, arrêt du 7 mars 1991, Masgio, C-10/90, Rec. p. I-1119, points 18 et 19).

97. Par ailleurs, la Cour a indiqué, dans l'arrêt du 27 septembre 1988, Daily Mail and General Trust (81/87, Rec. p. 5483, point 16) que, si les dispositions du traité relatives à la liberté d'établissement visent notamment à assurer le bénéfice du traitement national dans l'État membre d'accueil, elles s'opposent également à ce que l'État d'origine entrave l'établissement dans un autre État membre d'un de ses ressortissants ou d'une société constituée en conformité de sa législation et répondant, par ailleurs, à la définition de l'article [54 TFUE]. Les droits garantis par les articles [49] et suivants du traité seraient vidés de leur substance si l'État d'origine pouvait interdire aux entreprises de quitter son territoire en vue de s'établir dans un autre État membre. Les mêmes considérations s'imposent, s'agissant de l'article [45 TFUE], à propos des règles qui entravent la libre circulation des ressortissants d'un État membre désireux d'exercer une activité salariée dans un autre État membre.

98. Or, il est vrai que les règles relatives aux transferts en cause dans les litiges au principal s'appliquent également aux transferts de joueurs entre clubs appartenant à des associations nationales différentes au sein du même État membre, et que des règles analogues régissent les transferts entre clubs appartenant à la même association nationale.

99. Cependant, comme l'ont fait observer M. Bosman, le gouvernement danois, ainsi que M. l'avocat général aux points 209 et 210 de ses conclusions, ces règles sont susceptibles de restreindre la libre circulation des joueurs qui souhaitent exercer leur activité dans un autre État membre en les empêchant ou en les dissuadant de quitter leurs clubs d'appartenance même après l'expiration des contrats de travail qui les lient à ces derniers.

100. En effet, dès lors qu'elles prévoient qu'un joueur professionnel de football ne peut exercer son activité au sein d'un nouveau club établi dans un autre État membre si ce club n'a pas payé à l'ancien l'indemnité de transfert dont le montant a été convenu par les deux clubs ou déterminé conformément aux règlements des associations sportives, lesdites règles constituent une entrave à la libre circulation des travailleurs.

101. Ainsi que l'a relevé à juste titre la juridiction nationale, cette constatation n'est pas affectée par la circonstance que les règles relatives aux transferts adoptées par l'UEFA en 1990 ont prévu que les relations économiques entre les deux clubs n'ont pas d'incidence sur l'activité du joueur, lequel pourra jouer librement pour son nouveau club. En effet, ce dernier club reste tenu de payer l'indemnité en cause, sous peine de sanctions pouvant aller jusqu'à sa radiation pour dettes, ce qui l'empêche de manière tout aussi efficace d'engager un joueur provenant d'un club d'un autre État membre sans acquitter le montant de ladite indemnité.

102. Cette conclusion n'est pas infirmée non plus par la jurisprudence de la Cour, invoquée par l'URBSFA et l'UEFA, qui exclut que l'article [34 TFUE] s'applique à des mesures qui limitent ou interdisent certaines modalités de vente, pourvu qu'elles s'appliquent à tous les opérateurs concernés exerçant leur activité sur le territoire national, et pourvu qu'elles affectent de la même manière, en droit comme en fait, la commercialisation des produits nationaux et de ceux en provenance d'autres

États membres (voir arrêt du 24 novembre 1993, Keck et Mithouard, C-267/91 et C-268/91, Rec. p. I-6097, point 16).

103. En effet, il suffit de relever que, si les règles en cause dans les affaires au principal s'appliquent également aux transferts entre clubs appartenant à des associations nationales différentes au sein du même État membre et qu'elles sont analogues à celles qui régissent les transferts entre clubs appartenant à la même association nationale, il n'en demeure pas moins qu'elles conditionnent directement l'accès des joueurs au marché du travail dans les autres États membres et sont ainsi aptes à entraver la libre circulation des travailleurs. Elles ne peuvent donc être assimilées aux réglementations concernant les modalités de vente des marchandises que l'arrêt Keck et Mithouard a considérées comme échappant au domaine d'application de l'article [34 TFUE] (voir également, en matière de libre prestation de services, arrêt du 10 mai 1995, Alpine Investments, C-384/93, Rec. p. I-1141, points 36 à 38).

104. En conséquence, les règles relatives aux transferts constituent des entraves à la libre circulation des travailleurs interdites, en principe, par l'article [45 TFUE]. Il n'en irait autrement que si ces règles poursuivaient un objectif légitime compatible avec le traité et se justifiaient par des raisons impérieuses d'intérêt général. Mais encore faudrait-il, en pareil cas, que l'application desdites règles soit propre à garantir la réalisation de l'objectif en cause et n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif (voir, notamment, arrêt Kraus, précité, point 32 et arrêt du 30 novembre 1995, Gebhard, C-55/94, non encore publié au Recueil, point 37).

#### *Quant à l'existence de justifications*

105. Tout d'abord, l'URBSFA, l'UEFA, ainsi que les gouvernements français et italien, ont soutenu que les règles relatives aux transferts se justifient par le souci de maintenir l'équilibre financier et sportif entre les clubs et celui de soutenir la recherche de talents et la formation des jeunes joueurs.

106. Compte tenu de l'importance sociale considérable que revêtent l'activité sportive et, plus particulièrement, le football dans la Communauté, il convient de reconnaître que les objectifs consistant à assurer le maintien d'un équilibre entre les clubs, en préservant une certaine égalité des chances et l'incertitude des résultats, ainsi qu'à encourager le recrutement et la formation des jeunes joueurs, sont légitimes.

107. S'agissant du premier de ces objectifs, M. Bosman a relevé à juste titre que l'application des règles relatives aux transferts ne constitue pas un moyen adéquat pour assurer le maintien de l'équilibre financier et sportif dans le monde du football. Ces règles n'empêchent pas les clubs les plus riches de s'assurer les services des meilleurs joueurs ni que les moyens financiers disponibles soient un élément décisif dans la compétition sportive et que l'équilibre entre les clubs en soit considérablement altéré.

108. Quant au second objectif, il convient d'admettre que la perspective de percevoir des indemnités de transfert, de promotion ou de formation est effectivement de nature à encourager les clubs de football à rechercher des talents et à assurer la formation des jeunes joueurs.

109. Cependant, en raison de l'impossibilité de prévoir avec certitude l'avenir sportif des jeunes joueurs et du nombre limité de ces joueurs qui se livrent à une activité professionnelle, ces indemnités se caractérisent par leur nature éventuelle et aléatoire et sont, en tout état de cause, indépendantes des frais réels supportés par les clubs pour former tant les futurs joueurs professionnels que ceux qui ne le deviendront jamais. Dans ces conditions, la perspective de percevoir de telles indemnités ne saurait constituer un élément déterminant pour encourager le recrutement et la formation des jeunes joueurs ni un moyen adéquat pour financer ces activités, notamment dans le cas des petits clubs.

110. Par ailleurs, ainsi que M. l'avocat général l'a relevé aux points 226 et suivants de ses conclusions, les mêmes objectifs peuvent être atteints de manière au moins aussi efficace par d'autres moyens qui n'entravent pas la libre circulation des travailleurs.

111. Ensuite, il a été soutenu que les règles relatives aux transferts sont nécessaires pour sauvegarder l'organisation mondiale du football.

112. À cet égard, il convient de relever que la présente procédure porte sur l'application de ces règles à l'intérieur de la Communauté et ne concerne pas les rapports entre les associations nationales des États membres et celles des pays tiers. Par ailleurs, l'application de règles différentes aux transferts entre clubs appartenant aux associations nationales de la Communauté et aux transferts entre ces clubs et ceux affiliés aux associations nationales des pays tiers n'est pas de nature à poser des difficultés particulières. En effet, comme il ressort des points 22 et 23 ci-dessus, les règles régissant jusqu'à présent les transferts au sein des associations nationales de certains États membres diffèrent de celles applicables sur le plan international.

113. Enfin, l'argument selon lequel lesdites règles sont nécessaires pour compenser les frais que les clubs ont dû exposer pour payer des indemnités lors du recrutement de leurs joueurs ne peut être accueilli, dès lors qu'il tend à justifier le maintien d'entraves à la libre circulation des travailleurs par le simple fait que ces entraves ont pu exister dans le passé.

114. En conséquence, il y a lieu de répondre à la première question que l'article [45 TFUE] s'oppose à l'application de règles édictées par des associations sportives, selon lesquelles un joueur professionnel de football ressortissant d'un État membre, à l'expiration du contrat qui le lie à un club, ne peut être employé par un club d'un autre État membre que si ce dernier a versé au club d'origine une indemnité de transfert, de formation ou de promotion.

#### **Sur l'interprétation de l'article [45 TFUE] au regard des clauses de nationalité**

115. Par sa deuxième question, le juge national demande en substance si l'article [45 TFUE] s'oppose à l'application de règles édictées par des associations sportives selon lesquelles, lors des matches des compétitions qu'elles organisent, les clubs de football ne peuvent aligner qu'un nombre limité de joueurs professionnels ressortissants d'autres États membres.

#### ***Quant à l'existence d'une entrave à la libre circulation des travailleurs***

116. Comme la Cour l'a constaté au point 87 ci-dessus, l'article [45 TFUE] s'applique à des règles édictées par des associations sportives qui déterminent les conditions d'exercice d'une activité salariée par des sportifs professionnels. Il convient donc d'examiner si les clauses de nationalité constituent une entrave à la libre circulation des travailleurs, interdite par l'article [45 TFUE].

117. L'article [45], paragraphe 2, dispose expressément que la libre circulation des travailleurs implique l'abolition de toute discrimination, fondée sur la nationalité, entre les travailleurs des États membres, en ce qui concerne l'emploi, la rémunération et les conditions de travail.

118. Cette disposition a été notamment mise en œuvre par l'article 4 du règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JO L 257, p. 2), en vertu duquel les dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres limitant, en nombre ou en pourcentage, par entreprise, par branche d'activité, par région ou à l'échelon national, l'emploi des étrangers, ne sont pas applicables aux ressortissants des autres États membres.

119. Le même principe s'oppose à ce que les clauses contenues dans les règlements des associations sportives limitent le droit des ressortissants d'autres États membres de participer, en tant que joueurs professionnels, à des rencontres de football (voir arrêt Donà, précité, point 19).

120. À cet égard, la circonstance que ces clauses ne concernent pas l'emploi de ces joueurs, qui n'est pas limité, mais la possibilité pour leurs clubs de les aligner lors d'un match officiel, est indifférente. Dans la mesure où la participation à ces rencontres constitue l'objet essentiel de l'activité d'un joueur professionnel, il est évident qu'une règle qui la limite restreint également les possibilités d'emploi du joueur concerné.

#### ***Quant à l'existence de justifications***

121. L'existence d'une entrave étant ainsi établie, il importe de vérifier si celle-ci peut être justifiée au regard de l'article [45 TFUE].

122. L'URBSFA, l'UEFA, ainsi que les gouvernements allemand, français et italien, font valoir que les clauses de nationalité se justifient par des motifs non économiques, intéressant uniquement le sport en tant que tel.

123. En effet, elles serviraient, en premier lieu, à préserver le lien traditionnel entre chaque club et son pays, qui revêtirait une grande importance pour permettre l'identification du public avec son équipe favorite et assurer que les clubs participant à des compétitions internationales représentent effectivement leur pays.

124. En deuxième lieu, ces clauses seraient nécessaires pour créer une réserve de joueurs nationaux suffisante pour mettre les équipes nationales en mesure d'aligner des joueurs de haut niveau dans tous les rôles de l'équipe.

125. En troisième lieu, elles contribueraient à maintenir l'équilibre sportif entre les clubs en empêchant les plus riches d'entre eux de s'attacher les services des meilleurs joueurs.

126. Enfin, l'UEFA souligne que la règle « 3 + 2 » a été élaborée conjointement avec la Commission et qu'elle doit être révisée régulièrement en fonction de l'évolution de la politique communautaire.

127. À cet égard, il y a lieu de rappeler que dans l'arrêt Donà, précité, points 14 et 15, la Cour a reconnu que les dispositions du traité en matière de libre circulation des personnes ne s'opposent pas à des réglementations ou pratiques excluant les joueurs étrangers de certaines rencontres pour des motifs non économiques, tenant au caractère et au cadre spécifiques de ces rencontres et intéressant donc uniquement le sport en tant que tel, comme il en est des matches entre équipes nationales de différents pays. Elle a cependant souligné que cette restriction du champ d'application des dispositions en cause doit rester limitée à son objet propre.

128. En l'occurrence, les clauses de nationalité ne concernent pas des rencontres spécifiques, opposant des équipes représentatives de leur pays, mais s'appliquent à l'ensemble des rencontres officielles entre clubs et, partant, à l'essentiel de l'activité exercée par les joueurs professionnels.

129. Dans ces conditions, les clauses de nationalité ne peuvent être considérées comme conformes à l'article [45 TFUE], sous peine de priver cette disposition de son effet utile et de mettre à néant le droit fondamental d'accéder librement à un emploi qu'elle confère individuellement à tout travailleur de la Communauté (voir, sur ce dernier point, arrêt du 15 octobre 1987, Heylens, 222/86, Rec. p. 4097, point 14).

130. Aucun des arguments invoqués par les associations sportives et par les gouvernements qui ont présenté des observations n'est de nature à remettre en cause une telle conclusion.

131. Premièrement, il convient de relever que le lien entre un club de football et l'État membre dans lequel il est établi ne peut être considéré comme inhérent à l'activité sportive, pas plus que le lien qui unit ce club à son quartier, à sa ville ou à sa région ou, dans le cas du Royaume-Uni, au territoire couvert par chacune des quatre fédérations. Or, alors même que les championnats nationaux opposent des clubs de différentes régions, de différentes villes ou de différents quartiers, aucune règle ne limite, pour ces rencontres, le droit des clubs d'aligner des joueurs provenant d'autres régions, d'autres villes ou d'autres quartiers.

132. Par ailleurs, dans les compétitions internationales, la participation est réservée aux clubs ayant obtenu certains résultats sportifs dans leurs pays respectifs, sans que la nationalité de leurs joueurs ne revête un rôle particulier.

133. Deuxièmement, il convient d'observer que, si les équipes nationales doivent être composées de joueurs ayant la nationalité du pays concerné, ces joueurs ne doivent pas nécessairement être qualifiés pour des clubs de ce pays. D'ailleurs, en vertu des réglementations des associations sportives, les clubs qui emploient des joueurs étrangers sont tenus de leur permettre de participer à certaines rencontres au sein de l'équipe nationale de leur pays.

134. En outre, si la libre circulation des travailleurs, en ouvrant le marché du travail d'un État membre aux ressortissants des autres États membres, a pour effet de réduire les chances, pour les ressortissants nationaux, de trouver un emploi sur le territoire de l'État dont ils relèvent, elle ouvre, en contrepartie,

de nouvelles perspectives d'emploi à ces mêmes travailleurs dans les autres États membres. De telles considérations s'appliquent bien évidemment aussi aux joueurs professionnels de football.

135. Troisièmement, quant au maintien de l'équilibre sportif, il convient d'observer que les clauses de nationalité, qui empêcheraient les clubs les plus riches d'engager les meilleurs joueurs étrangers, ne sont pas aptes à atteindre cet objectif, dès lors qu'aucune règle ne limite la possibilité pour ces clubs de recruter les meilleurs joueurs nationaux, laquelle compromet tout autant cet équilibre.

136. Enfin, s'agissant de l'argument tiré de la participation de la Commission à l'élaboration de la règle « 3 + 2 », il importe de rappeler que, en dehors des cas où de telles compétences lui sont expressément attribuées, la Commission n'est pas habilitée à donner des garanties concernant la compatibilité avec le traité d'un comportement déterminé (voir, également, arrêt du 27 mai 1981, Essevi et Salengo, 142/80 et 143/80, Rec. p. 1413, point 16). En aucun cas, elle ne dispose du pouvoir d'autoriser des comportements contraires au traité.

137. De ce qui précède, il résulte que l'article [45 TFUE] s'oppose à l'application de règles édictées par des associations sportives selon lesquelles, lors des matches des compétitions qu'elles organisent, les clubs de football ne peuvent aligner qu'un nombre limité de joueurs professionnels ressortissants d'autres États membres.

(...)

**Par ces motifs,**

**LA COUR**

Statuant sur les questions à elle soumises par la cour d'appel de Liège, par arrêt du 1<sup>er</sup> octobre 1993, dit pour droit :

1) L'article [45 TFUE] s'oppose à l'application de règles édictées par des associations sportives, selon lesquelles un joueur professionnel de football ressortissant d'un État membre, à l'expiration du contrat qui le lie à un club, ne peut être employé par un club d'un autre État membre que si ce dernier a versé au club d'origine une indemnité de transfert, de formation ou de promotion.

2) L'article [45 TFUE] s'oppose à l'application de règles édictées par des associations sportives selon lesquelles, lors des matches des compétitions qu'elles organisent, les clubs de football ne peuvent aligner qu'un nombre limité de joueurs professionnels ressortissants d'autres États membres.

(...)



## **Arrêt du 12 mai 1998, Martinez Sala, C-85/96**

### **I. Questions**

1. Quelle était la demande de Madame Martinez Sala dans le litige au principal ?
2. Quelle est la différence entre une prestation sociale et un avantage social ? En quoi cette distinction est-elle importante en l'espèce ?
3. Madame Martinez Sala est-elle une travailleuse ? Quelle règle de droit détermine la réponse à cette question ?
4. Que précise la Cour dans cet arrêt à propos de la notion de travailleur en droit de l'Union ?
5. Quel article du traité la Cour applique-t-elle ?
6. Quelle conséquence la Cour tire-t-elle de cet article ?

Dans l'affaire C-85/96,

ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par le Bayerisches Landessozialgericht (Allemagne) et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

MARIA MARTINEZ SALA

et

Freistaat Bayern,

une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation des articles 1<sup>er</sup>, 2, 3, paragraphe 1, et 4, paragraphe 1, sous h), du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement (CEE) n° 2001/83 du Conseil, du 2 juin 1983 (JO L 230, p. 6), tel que modifié par le règlement (CEE) n° 3427/89 du Conseil, du 30 octobre 1989 (JO L 331, p. 1), ainsi que de l'article 7, paragraphe 2, du règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JO L 257, p. 2),

LA COUR,

(...)

rend le présent arrêt

1. Par ordonnance du 2 février 1996, parvenue à la Cour le 20 mars suivant, le Bayerisches Landessozialgericht a posé, en application de l'article [267 TFUE], quatre questions préjudicielles relatives à l'interprétation des articles 1<sup>er</sup>, 2, 3, paragraphe 1, et 4, paragraphe 1, sous h), du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement (CEE) n° 2001/83 du Conseil, du 2 juin 1983 (JO L 230, p. 6), tel que modifié par le règlement (CEE) n° 3427/89 du Conseil, du 30 octobre 1989 (JO L 331, p. 1), ainsi qu'à l'interprétation de l'article 7, paragraphe 2, du règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JO L 257, p. 2).

2. Ces questions ont été soulevées dans le cadre d'un litige opposant Mme Martínez Sala au Freistaat Bayern au sujet du refus de ce dernier de lui octroyer une allocation d'éducation pour son enfant.

### **Le droit communautaire**

3. Le règlement n° 1612/68 prévoit, en son article 7, paragraphe 2, que le travailleur ressortissant d'un État membre bénéficie, sur le territoire des autres États membres, des mêmes avantages sociaux et fiscaux que les travailleurs nationaux.

4. Conformément à l'article 1<sup>er</sup>, sous a), i), du règlement n° 1408/71, le terme « travailleur » désigne, aux fins de l'application de ce règlement, toute personne « qui est assurée au titre d'une assurance obligatoire ou facultative continuée contre une ou plusieurs éventualités correspondant aux branches d'un régime de sécurité sociale s'appliquant aux travailleurs salariés ou non salariés ». L'article 2 prévoit que le règlement s'applique « aux travailleurs salariés ou non salariés qui sont ou ont été soumis à la législation de l'un ou de plusieurs États membres ».

5. Selon l'article 3, paragraphe 1, du règlement n° 1408/71, « Les personnes qui résident sur le territoire de l'un des États membres et auxquelles les dispositions du présent règlement sont applicables sont soumises aux obligations et sont admises au bénéfice de la législation de tout État membre dans les mêmes conditions que les ressortissants de celui-ci, sous réserve de dispositions particulières contenues dans le présent règlement ».

6. Aux termes de son article 4, paragraphe 1, sous h), le règlement n° 1408/71 s'applique « à toutes les législations relatives aux ... prestations familiales ». Selon son article 1er, sous u), i), sont des «prestations familiales» «toutes les prestations en nature ou en espèces destinées à compenser les charges de famille dans le cadre d'une législation prévue à l'article 4, paragraphe 1, sous h), à l'exclusion des allocations spéciales de naissance mentionnées à l'annexe II».

7. Selon l'annexe I, point I — «Travailleurs salariés et/ou travailleurs non salariés [article 1er, sous a), ii) et iii), du règlement]» —, C (« Allemagne »), du règlement n° 1408/71,

« Si une institution allemande est l'institution compétente pour l'octroi des prestations familiales, conformément au titre III, chapitre 7, du règlement, est considérée au sens de l'article 1er, sous a), ii), du règlement :

a) comme travailleur salarié, la personne assurée à titre obligatoire contre le risque de chômage ou la personne qui obtient, à la suite de cette assurance, des prestations en espèces de l'assurance maladie ou des prestations analogues;

b) comme travailleur non salarié, la personne qui exerce une activité non salariée et qui est tenue :  
— de s'assurer ou de cotiser pour le risque vieillesse dans un régime de travailleurs non salariés  
ou  
— de s'assurer dans le cadre de l'assurance pension obligatoire.»

### **La réglementation allemande et la convention européenne d'assistance sociale et médicale**

8. En Allemagne, l'allocation d'éducation est une prestation non contributive qui s'inscrit dans un ensemble de mesures en matière de politique familiale et qui est octroyée en application du Bundeserziehungsgeldgesetz du 6 décembre 1985 (loi relative à l'octroi de l'allocation et du congé d'éducation, BGBl. I, p. 2154, ci-après le « BErzGG »).

9. Dans sa version du 25 juillet 1989 (BGBl. I, p. 1550), modifiée par la loi du 17 décembre 1990 (BGBl. I, p. 2823), le BErzGG prévoit, en son article 1er, paragraphe 1, que peut prétendre à l'allocation d'éducation toute personne : 1) ayant son domicile ou son lieu de résidence ordinaire sur le territoire relevant de cette loi, 2) ayant dans son ménage un enfant dont elle a la charge, 3) assurant la garde et l'éducation de cet enfant et 4) n'exerçant pas d'activité ou d'activité professionnelle à plein temps.

10. Sous la lettre a) de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, le BErzGG énonce que «tout étranger qui veut bénéficier de l'allocation doit posséder une autorisation de séjour (Aufenthaltsberechtigung) ou un titre de séjour (Aufenthaltsurlaubnis)». La juridiction de renvoi relève que, selon une jurisprudence constante du Bundessozialgericht, seul celui qui produit un document de l'Office des étrangers attestant en bonne et due forme le droit de séjour dès le début de la période de prestation est «en possession» d'une autorisation de séjour; la simple attestation qu'une demande de titre de séjour a été introduite et que le séjour est donc autorisé ne suffit pas pour que la personne concernée soit considérée comme étant en possession d'une autorisation de séjour au sens de la disposition précitée.

11. Selon l'article 1<sup>er</sup> de la convention européenne d'assistance sociale et médicale, adoptée par le Conseil de l'Europe le 11 décembre 1953 et en vigueur depuis 1956 en Allemagne et depuis 1983 en Espagne, «chacune des Parties Contractantes s'engage à faire bénéficier les ressortissants des autres Parties Contractantes, en séjour régulier sur toute partie de son territoire auquel s'applique la présente

Convention et qui sont privés de ressources suffisantes, à l'égal de ses propres ressortissants et aux mêmes conditions, de l'assistance sociale et médicale prévue par la législation en vigueur dans la partie du territoire considéré.»

12. Aux termes de l'article 6, sous a), de cette convention, « une Partie Contractante ne peut rapatrier un ressortissant d'une autre Partie Contractante, résidant en séjour régulier sur son territoire, pour le seul motif que l'intéressé a besoin d'assistance ».

### **Le litige au principal**

13. Mme Martínez Sala, née le 8 février 1956, est une ressortissante espagnole qui, depuis mai 1968, réside en Allemagne. Elle y a exercé différentes activités salariées durant la période s'étendant, interruptions comprises, de 1976 à 1986 et, ensuite, du 12 septembre 1989 au 24 octobre 1989. Depuis lors, elle a bénéficié d'une aide sociale versée par la ville de Nürnberg et le Landratsamt Nürnberger Land au titre du Bundessozialhilfegesetz (loi fédérale sur l'aide sociale).

14. Jusqu'au 19 mai 1984, Mme Martínez Sala a obtenu des autorités compétentes différents titres de séjour qui se sont succédé pratiquement sans interruption. Par la suite, elle n'a obtenu que des documents attestant que la prorogation de son titre de séjour était sollicitée. Dans son ordonnance de renvoi, le Bayerisches Landessozialgericht relève que, néanmoins, la convention européenne d'assistance sociale et médicale du 11 décembre 1953 interdisait d'expulser l'intéressée. Le 19 avril 1994, celle-ci s'est vu délivrer un titre de séjour expirant le 18 avril 1995, lequel a été prorogé pour une nouvelle année le 20 avril suivant.

15. En janvier 1993, à savoir pendant la période où elle ne disposait pas d'un titre de séjour, Mme Martínez Sala a sollicité du Freistaat Bayern une allocation d'éducation pour son enfant né au cours de ce même mois.

16. Par décision du 21 janvier 1993, le Freistaat Bayern a rejeté cette demande au motif que l'intéressée ne possédait ni la nationalité allemande, ni une autorisation de séjour, ni un titre de séjour.

17. Par jugement du 21 mars 1994, le Sozialgericht Nürnberg a rejeté le recours introduit le 13 juillet 1993 par Mme Martínez Sala à l'encontre de cette décision au motif qu'elle n'était pas en possession d'une carte de séjour.

18. Le 8 juin 1994, Mme Martínez Sala a alors interjeté appel de ce jugement devant le Bayerisches Landessozialgericht.

19. Considérant qu'il n'était pas exclu qu'elle puisse se prévaloir des règlements n<sup>os</sup> 1408/71 et 1612/68 pour obtenir un droit à l'allocation d'éducation, le Bayerisches Landessozialgericht a sursis à statuer et a posé à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

«1) Une ressortissante espagnole, résidant en Allemagne, qui a exercé des activités salariées jusqu'en 1986 avec quelques interruptions et qui, abstraction faite d'une activité brièvement exercée en 1989, a bénéficié ensuite d'une aide sociale au titre du Bundessozialhilfegesetz (loi fédérale sur l'aide sociale), avait-elle toujours, en 1993, la qualité de travailleur au sens de l'article 7, paragraphe 2, du règlement (CEE) n° 1612/68 ou au sens de l'article 2 lu en combinaison avec l'article 1er du règlement (CEE) n° 1408/71 ?

2) L'allocation d'éducation servie au titre de la loi relative à l'octroi de l'allocation et du congé d'éducation (BERzGG) est-elle une prestation familiale visée par l'article 4, paragraphe 1, sous h), du règlement (CEE) n° 1408/71 à laquelle les ressortissants espagnols résidant en Allemagne ont droit dans les mêmes conditions que les nationaux, conformément à l'article 3, paragraphe 1, du règlement (CEE) n° 1408/71 ?

3) L'allocation d'éducation servie au titre de la loi relative à l'octroi de l'allocation et du congé d'éducation (BERzGG) est-elle un avantage social au sens de l'article 7, paragraphe 2, du règlement (CEE) n° 1612/68 ?

4) La loi relative à l'octroi de l'allocation et du congé d'éducation (BERzGG) est-elle conforme à la réglementation de l'Union européenne lorsque, à l'égard des ressortissants d'un État membre, elle réserve l'octroi de l'allocation d'éducation à ceux qui possèdent une carte de séjour en bonne et due forme même s'ils sont autorisés à résider en Allemagne ? »

20. Il convient de répondre, tout d'abord, aux deuxième et troisième questions, ensuite, à la première question et, enfin, à la quatrième question.

### **Sur les deuxième et troisième questions**

21. Par ses deuxième et troisième questions, la juridiction de renvoi demande en substance si une prestation telle que l'allocation d'éducation prévue par le BERzGG, qui est accordée automatiquement aux personnes répondant à certains critères objectifs, en dehors de toute appréciation individuelle et discrétionnaire des besoins personnels, et qui vise à compenser les charges de famille, relève du domaine d'application du droit communautaire en tant que prestation familiale au sens de l'article 4, paragraphe 1, sous h), du règlement n° 1408/71 ou en tant qu'avantage social au sens de l'article 7, paragraphe 2, du règlement n° 1612/68.

22. Dans l'arrêt du 10 octobre 1996, Hoever et Zachow (C-245/94 et C-312/94, Rec. p. I-4895), la Cour a déjà jugé qu'une prestation telle que l'allocation d'éducation prévue par le BERzGG, qui est accordée automatiquement aux personnes qui répondent à certains critères objectifs, en dehors de toute appréciation individuelle et discrétionnaire des besoins personnels, et qui vise à compenser les charges de famille, doit être assimilée à une prestation familiale au sens de l'article 4, paragraphe 1, sous h), du règlement n° 1408/71.

23. Le gouvernement allemand soutient que la Cour devrait revenir sur cette interprétation en renvoyant, dans ses observations écrites, aux observations qu'il avait présentées dans l'affaire précitée et, lors de l'audience, à celles qu'il avait soumises à la Cour dans l'affaire Mille-Wilsmann, enregistrée sous le numéro C-16/96. Le Bundessozialgericht ayant annulé son ordonnance de renvoi à la suite du prononcé de l'arrêt Hoever et Zachow, précité, cette affaire a été radiée par ordonnance du 14 avril 1997.

24. Dès lors que le gouvernement allemand n'a pas davantage précisé les aspects de l'arrêt Hoever et Zachow, précité, qui, selon lui, doivent être révisés ni les raisons qui justifieraient une telle révision, il y a lieu de réaffirmer qu'une prestation telle que l'allocation d'éducation prévue par le BERzGG, qui est accordée automatiquement aux personnes répondant à certains critères objectifs, en dehors de toute appréciation individuelle et discrétionnaire des besoins personnels, et qui vise à compenser les charges de famille, constitue une prestation familiale au sens de l'article 4, paragraphe 1, sous h), du règlement n° 1408/71.

25. Quant à la notion d'avantage social à laquelle se réfère l'article 7, paragraphe 2, du règlement n° 1612/68, elle recouvre, selon une jurisprudence constante, tous les avantages qui, liés ou non à un contrat d'emploi, sont généralement reconnus aux travailleurs nationaux en raison, principalement, de leur qualité objective de travailleurs ou du simple fait de leur résidence ordinaire sur le territoire national, et dont l'extension aux travailleurs ressortissants d'autres États membres apparaît dès lors comme de nature à faciliter leur mobilité à l'intérieur de la Communauté (arrêt du 27 mars 1985, Hoeckx, 249/83, Rec. p. 973, point 20).

26. L'allocation d'éducation litigieuse est un avantage qui est reconnu, entre autres, aux travailleurs qui exercent une activité professionnelle à temps partiel. Elle constitue donc un avantage social au sens de l'article 7, paragraphe 2, du règlement n° 1612/68.

27. Il y a lieu d'ajouter que, dès lors que le règlement n° 1612/68 a une portée générale en ce qui concerne la libre circulation des travailleurs, son article 7, paragraphe 2, peut être appliqué à des avantages sociaux qui relèvent en même temps du domaine d'application spécifique du règlement n° 1408/71 (arrêt du 10 mars 1993, Commission/Luxembourg, C-111/91, Rec. p. I-817, point 21).

28. Il convient donc de répondre aux deuxième et troisième questions qu'une prestation telle que l'allocation d'éducation prévue par le BErzGG, qui est accordée automatiquement aux personnes répondant à certains critères objectifs, en dehors de toute appréciation individuelle et discrétionnaire des besoins personnels, et qui vise à compenser les charges de famille, relève du domaine d'application *ratione materiae* du droit communautaire en tant que prestation familiale au sens de l'article 4, paragraphe 1, sous h), du règlement n° 1408/71 et en tant qu'avantage social au sens de l'article 7, paragraphe 2, du règlement n° 1612/68.

### **Sur la première question**

29. Par sa première question, la juridiction de renvoi demande en substance si un ressortissant d'un État membre qui réside dans un autre État membre où il a exercé des activités salariées et où il a, par la suite, bénéficié d'une aide sociale revêt la qualité de travailleur au sens du règlement n° 1612/68 ou du règlement n° 1408/71.

30. À titre liminaire, il convient de rappeler que, selon le BErzGG, l'octroi de l'allocation d'éducation est subordonné, notamment, à la condition que l'intéressé n'exerce pas d'activité professionnelle ou qu'il n'exerce pas d'activité professionnelle à temps plein. Cette condition est de nature à restreindre le nombre des personnes qui peuvent, à la fois, bénéficier de l'allocation d'éducation et être qualifiées de travailleurs au sens du droit communautaire.

31. Il y a lieu ensuite de relever que la notion de travailleur en droit communautaire n'est pas univoque mais qu'elle varie selon le domaine d'application envisagé. Ainsi, la notion de travailleur utilisée dans le cadre de l'article [45 TFUE] et du règlement n° 1612/68 ne coïncide pas nécessairement avec celle qui a cours dans le domaine de l'article [48 TFUE] et du règlement n° 1408/71.

### **La qualité de travailleur au sens de l'article [45 TFUE] et du règlement n° 1612/68**

32. Dans le cadre de l'article [45 TFUE] et du règlement n° 1612/68, doit être considérée comme un travailleur la personne qui accomplit, pendant un certain temps, en faveur d'une autre et sous la direction de celle-ci, des prestations en contrepartie desquelles elle perçoit une rémunération. Une fois que la relation de travail a pris fin, l'intéressé perd en principe la qualité de travailleur, étant entendu cependant que, d'une part, cette qualité peut produire certains effets après la cessation de la relation de travail et que, d'autre part, une personne à la recherche réelle d'un emploi doit également être qualifiée de travailleur (voir, en ce sens, arrêts du 3 juillet 1986, Lawrie-Blum, 66/85, Rec. p. 2121, point 17; du 21 juin 1988, Lair, 39/86, Rec. p. 3161, points 31 à 36, et du 26 février 1991, Antonissen, C-292/89, Rec. p. I-745, points 12 et 13).

33. En outre, il convient de rappeler que, lorsqu'un travailleur ressortissant d'un État membre a occupé un emploi sur le territoire d'un autre État membre et y demeure, après avoir obtenu une pension de retraite, ses descendants ne conservent pas le droit à l'égalité de traitement, résultant de l'article 7 du règlement n° 1612/68, en ce qui concerne une prestation sociale prévue par la législation de l'État membre d'accueil lorsqu'ils ont atteint l'âge de 21 ans, ne sont plus à sa charge et n'ont pas la qualité de travailleur (arrêt du 18 juin 1987, Lebon, 316/85, Rec. p. 2811).

34. En l'espèce, la juridiction de renvoi n'a pas fourni suffisamment d'éléments pour permettre à la Cour de vérifier si, eu égard aux considérations qui précèdent, une personne se trouvant dans la situation de la requérante au principal constitue un travailleur au sens de l'article [45 TFUE] et du

règlement n° 1612/68, par exemple en raison de la circonstance qu'elle est à la recherche d'un emploi. Il appartient dès lors à la juridiction de renvoi de procéder à cet examen.

### **La qualité de travailleur au sens du règlement n° 1408/71**

35. Aux termes de son article 2, le règlement n° 1408/71 s'applique aux travailleurs salariés ou non salariés qui sont ou ont été soumis à la législation de l'un ou de plusieurs États membres et qui sont des ressortissants de l'un des États membres ainsi qu'aux membres de leur famille.

36. Ainsi, une personne a la qualité de travailleur au sens du règlement n° 1408/71 dès lors qu'elle est assurée, ne serait-ce que contre un seul risque, au titre d'une assurance obligatoire ou facultative auprès d'un régime général ou particulier de sécurité sociale mentionné à l'article 1er, sous a), du règlement n° 1408/71, et ce indépendamment de l'existence d'une relation de travail (voir, en ce sens, arrêts du 31 mai 1979, Pierik II, 182/78, Rec. p. 1977, points 4 et 7, et du 9 juillet 1987, Laborero et Sabato, 82/86 et 103/86, Rec. p. 3401, point 17).

37. La Commission estime par conséquent que la requérante doit être considérée comme un travailleur au sens du règlement n° 1408/71 du seul fait qu'elle a bénéficié de l'assurance retraite obligatoire en Allemagne ou que l'organisme d'aide sociale l'a affiliée, avec ses enfants, à l'assurance maladie et a pris en charge les cotisations correspondantes.

38. De même, lors de l'audience, le gouvernement français a soutenu que la requérante au principal pouvait être considérée comme un travailleur au sens du droit communautaire de la sécurité sociale puisqu'elle a été — et peut-être l'est-elle encore — affiliée, d'une manière ou d'une autre, à un régime de retraite allemand.

39. Le gouvernement allemand observe toutefois que, aux termes de l'annexe I, point I, C («Allemagne»), du règlement n° 1408/71, dans le domaine des prestations familiales dont relève l'allocation en cause, seule la personne qui est obligatoirement assurée contre le risque de chômage ou qui perçoit, dans le cadre de ce régime d'assurance, des prestations en espèces de l'assurance maladie ou des prestations analogues peut être qualifiée de travailleur.

40. Lors de l'audience, la Commission a également souligné que, dans l'arrêt du 30 janvier 1997, Stöber et Piosa Pereira (C-4/95 et C-5/95, Rec. p. I-511), la thèse selon laquelle l'assurance contre un seul risque prévu par le règlement n° 1408/71 suffit pour conférer la qualité de travailleur au sens de ce règlement avait été mise en cause.

41. À cet égard, il y a lieu de relever que, au point 36 de l'arrêt Stöber et Piosa Pereira, précité, la Cour a considéré que rien n'empêche les États membres de limiter le bénéfice des allocations familiales aux personnes qui appartiennent à une communauté solidaire constituée par un régime d'assurance particulier, en l'occurrence le régime d'assurance vieillesse pour les travailleurs non salariés.

42. Ainsi, selon l'annexe I, point I, C («Allemagne»), à laquelle renvoie l'article 1er, sous a), ii), du règlement n° 1408/71, seules les personnes assurées à titre obligatoire contre le risque de chômage ou les personnes qui obtiennent, à la suite de cette assurance, des prestations en espèces de l'assurance maladie ou des prestations analogues peuvent être considérées, pour l'octroi de prestations familiales conformément au titre III, chapitre 7, du règlement n° 1408/71, comme travailleurs salariés au sens de l'article 1er, sous a), ii), de ce même règlement (arrêt du 12 juin 1997, Merino García, C-266/95, Rec. p. I-3279).

43. Comme il résulte clairement du libellé de cette disposition, c'est uniquement pour l'octroi de prestations familiales conformément au titre III, chapitre 7, du règlement n° 1408/71 que l'annexe I, point I, C, a précisé ou limité la notion de travailleur salarié au sens de l'article 1er, sous a), ii), de ce même règlement.

44. Étant donné que la situation d'une personne telle que la requérante au principal n'est visée par aucune des dispositions du titre III, chapitre 7, la restriction prévue par l'annexe I, point I, C, ne saurait lui être appliquée de sorte que sa qualité de travailleur au sens du règlement n° 1408/71 doit être déterminée au regard du seul article 1er, sous a), ii), de ce même règlement. Cette personne pourra donc bénéficier des droits attachés à une telle qualité dès lors qu'il sera établi qu'elle est assurée, ne serait-ce que contre un seul risque, au titre d'une assurance obligatoire ou facultative auprès d'un régime général ou particulier de sécurité sociale mentionné à l'article 1er, sous a), du règlement n° 1408/71.

45. L'ordonnance de renvoi n'ayant pas fourni suffisamment d'éléments permettant à la Cour de prendre en compte toutes les circonstances éventuellement pertinentes de l'espèce au principal, il appartient à la juridiction de renvoi de déterminer si une personne telle que la requérante au principal relève du domaine d'application *ratione personae* de l'article [45 TFUE] et du règlement n° 1612/68 ou du règlement n° 1408/71.

### **Sur la quatrième question**

46. Par sa quatrième question, la juridiction de renvoi vise à savoir si le droit communautaire s'oppose à ce qu'un État membre exige des ressortissants des autres États membres qu'ils produisent une carte de séjour en bonne et due forme pour bénéficier d'une allocation d'éducation.

47. Cette question est fondée sur l'hypothèse selon laquelle la requérante au principal a été autorisée à résider dans l'État membre concerné.

48. En vertu du BErzGG, pour avoir droit à la prestation d'éducation litigieuse, l'intéressé doit avoir, s'il remplit les autres conditions matérielles d'octroi, son domicile ou son lieu de résidence ordinaire sur le territoire allemand.

49. Le ressortissant d'un autre État membre qui est autorisé à résider sur le territoire allemand et qui y réside remplit cette condition. Il se trouve, à cet égard, dans la même situation que celle d'un ressortissant allemand résidant sur le territoire allemand.

50. Cependant, le BErzGG dispose que, à la différence des ressortissants allemands, «tout étranger», y compris le ressortissant d'un autre État membre, doit, pour bénéficier de la prestation litigieuse, posséder un certain type de titre de séjour. Il est constant que la simple attestation qu'une demande de titre de séjour a été introduite ne suffit pas, bien qu'une telle attestation certifie que le séjour est légitime.

51. La juridiction de renvoi relève en outre que «le retard que la délivrance [d'un tel titre de séjour] accuse pour des raisons purement administratives entame la substance des droits des citoyens de l'Union européenne».

52. Si le droit communautaire ne s'oppose pas à ce qu'un État membre impose aux ressortissants des autres États membres résidant légalement sur son territoire d'être toujours en possession d'un document attestant leur droit de séjour, dans la mesure où une obligation identique est imposée aux ressortissants nationaux en ce qui concerne leur carte d'identité (voir, en ce sens, arrêts du 27 avril 1989, Commission/Belgique, 321/87, Rec. p. 997, point 12, et du 30 avril 1998, Commission/Allemagne, C-24/97, non encore publié au Recueil, point 13), il n'en va pas nécessairement de même lorsqu'un État membre exige des ressortissants des autres États membres que, pour bénéficier d'une allocation d'éducation, ils soient obligatoirement en possession d'un titre de séjour dont la délivrance incombe à l'administration.

53. En effet, aux fins de la reconnaissance du droit de séjour, la carte de séjour ne saurait avoir qu'une valeur déclaratoire et probante (voir, en ce sens, arrêt du 8 avril 1976, Royer, 48/75, Rec. p. 497, point

50). En revanche, il ressort du dossier que, aux fins de l'octroi de la prestation litigieuse, la carte de séjour acquiert une valeur constitutive.

54. Il s'ensuit que le fait, pour un État membre, d'exiger d'un ressortissant d'un autre État membre qui souhaite bénéficier d'une prestation telle que l'allocation litigieuse qu'il produise un document ayant une valeur constitutive, délivré par sa propre administration, alors qu'aucun document de ce type n'est demandé au ressortissant national, aboutit à une inégalité de traitement.

55. Dans le domaine d'application du traité et à défaut de justification, une telle inégalité de traitement constitue une discrimination interdite par l'article [18 TFUE].

56. Lors de l'audience, le gouvernement allemand, tout en admettant que la condition imposée par le BErzGG constituait un traitement inégal au sens de l'article [18 TFUE], a fait valoir que les faits de l'espèce au principal ne relevaient ni du domaine d'application *ratione materiae* ni du domaine d'application *ratione personae* du traité, de sorte que la requérante au principal ne saurait se prévaloir de cette disposition.

57. En ce qui concerne le domaine d'application *ratione materiae*, il convient de se référer aux réponses apportées aux première, deuxième et troisième questions dont il résulte que l'allocation d'éducation en cause dans le litige au principal relève incontestablement du domaine d'application *ratione materiae* du droit communautaire.

58. En ce qui concerne le domaine d'application *ratione personae*, si la juridiction de renvoi devait considérer, à la lumière des critères fournis dans la réponse à la première question préjudicielle, que la requérante au principal a la qualité de travailleur au sens de l'article [45 TFUE] et du règlement n° 1612/68 ou au sens du règlement n° 1408/71, l'inégalité de traitement litigieuse serait incompatible avec les articles [45 et 48 TFUE].

59. Dans l'hypothèse où tel ne serait pas le cas, la Commission soutient que, en tout état de cause, depuis le 1er novembre 1993, date de l'entrée en vigueur du traité sur l'Union européenne, la requérante au principal tire un droit de séjour de l'article [21 TFUE], aux termes duquel «Tout citoyen de l'Union a le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, sous réserve des limitations et conditions prévues par le traité et par les dispositions prises pour son application». Selon l'article [20], paragraphe 1, du traité [FUE], est citoyen de l'Union européenne toute personne ayant la nationalité d'un État membre.

60. Il convient toutefois de souligner que, dans un cas tel que celui de l'espèce au principal, il n'est pas nécessaire d'examiner si l'intéressée est en mesure d'invoquer l'article [21 TFUE] pour se voir reconnaître un nouveau droit de séjourner sur le territoire de l'État membre concerné, étant donné qu'il est constant qu'elle a déjà été autorisée à y résider, bien que la délivrance d'une carte de séjour lui ait été refusée.

61. En tant que ressortissante d'un État membre résidant légalement sur le territoire d'un autre État membre, la requérante au principal relève du domaine d'application *ratione personae* des dispositions du traité consacrées à la citoyenneté européenne.

62. Or, l'article [20], paragraphe 2, du traité attache au statut de citoyen de l'Union les devoirs et les droits prévus par le traité, dont celui, prévu à l'article [18] du traité, de ne pas subir de discrimination en raison de la nationalité dans le champ d'application *ratione materiae* du traité.

63. Il en résulte qu'un citoyen de l'Union européenne qui, telle la requérante au principal, réside légalement sur le territoire de l'État membre d'accueil peut se prévaloir de l'article [18 TFUE] dans toutes les situations relevant du domaine d'application *ratione materiae* du droit communautaire, y compris la situation dans laquelle cet État membre retarde ou lui refuse l'octroi d'une prestation qui est accordée à toute personne résidant légalement sur le territoire de cet État, au motif qu'il ne dispose

pas d'un document qui n'est pas exigé des ressortissants de ce même État et dont la délivrance peut être retardée ou refusée par son administration.

64. Le traitement inégal en question se situant ainsi dans le champ d'application du traité ne saurait être considéré comme justifié. En effet, il s'agit d'une discrimination exercée directement en raison de la nationalité de la requérante et, par ailleurs, aucun élément justifiant un tel traitement inégal n'a été soulevé devant la Cour.

65. Il y a donc lieu de répondre à la quatrième question que le droit communautaire s'oppose à ce qu'un État membre exige des ressortissants des autres États membres autorisés à résider sur son territoire qu'ils produisent une carte de séjour en bonne et due forme, délivrée par l'administration nationale, pour bénéficier d'une allocation d'éducation, alors que les nationaux sont uniquement tenus d'avoir leur domicile ou leur lieu de résidence ordinaire dans cet État membre.

(...)

**Par ces motifs,**

LA COUR,

statuant sur les questions à elle soumises par le Bayerisches Landessozialgericht, par ordonnance du 2 février 1996, dit pour droit :

1. Une prestation telle que l'allocation d'éducation prévue par le Bundeserziehungsgeldgesetz, qui est accordée automatiquement aux personnes répondant à certains critères objectifs, en dehors de toute appréciation individuelle et discrétionnaire des besoins personnels, et qui vise à compenser les charges de famille, relève du domaine d'application *ratione materiae* du droit communautaire en tant que prestation familiale au sens de l'article 4, paragraphe 1, sous h), du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement (CEE) n° 2001/83 du Conseil, du 2 juin 1983, tel que modifié par le règlement (CEE) n° 3427/89 du Conseil, du 30 octobre 1989, et en tant qu'avantage social au sens de l'article 7, paragraphe 2, du règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté.

2. Il appartient à la juridiction de renvoi de déterminer si une personne telle que la requérante au principal relève du domaine d'application *ratione personae* de l'article [45 TFUE] et du règlement n° 1612/68 ou du règlement n° 1408/71.

3. Le droit communautaire s'oppose à ce qu'un État membre exige des ressortissants des autres États membres autorisés à résider sur son territoire qu'ils produisent une carte de séjour en bonne et due forme, délivrée par l'administration nationale, pour bénéficier d'une allocation d'éducation, alors que les nationaux sont uniquement tenus d'avoir leur domicile ou leur lieu de résidence ordinaire dans cet État membre.

## Arrêt du 7 juillet 1992, Singh, C-370/90

### I. Questions

1. En quoi la situation ayant donné lieu à cet arrêt pouvait-elle paraître soustraite au droit de l'Union (point de vue du gouvernement britannique) ?
2. Pourquoi est-elle néanmoins régie par les libertés de circulation garanties par le traité ?
3. Quel est précisément le droit en cause dans le chef de la personne économiquement active ?
4. **Quel argument décisif retient la Cour pour déduire des droits du travailleur certains droits au profit de son conjoint ?**
5. **Quel est, selon la Cour, le lien entre la libre circulation des personnes et l'exercice d'une activité économique ? Ce passage de l'arrêt vous paraît-il encore d'actualité ?**
6. **Le risque de fraude évoqué à la fin de l'arrêt vous paraît-il sérieux ? Imaginez un cas de fraude en faisant varier les faits de la cause.**

Dans l'affaire C-370/90,

Ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par la High Court of Justice (Queen's Bench Division) et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

THE QUEEN

Et

IMMIGRATION APPEAL TRIBUNAL ET SURINDER SINGH

Ex parte : Secretary of State for the Home Department,

une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation de l'article [49 TFUE] et de la directive 73/148/CEE du Conseil, du 21 mai 1973, relative à la suppression des restrictions au déplacement et au séjour des ressortissants des États membres à l'intérieur de la Communauté en matière d'établissement et de prestation de services (JO L 172, p. 14),

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt

### **Motifs de l'arrêt**

1 Par ordonnance du 19 octobre 1990, parvenue à la Cour le 17 décembre 1990, la High Court of Justice (Queen's Bench Division) a posé à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], une question préjudicielle relative à l'interprétation des dispositions de l'article [49 TFUE] et de la directive 73/148/CEE du Conseil, du 21 mai 1973, relative à la suppression des restrictions au déplacement et au séjour des ressortissants des États membres à l'intérieur de la Communauté en matière d'établissement et de prestation de services (JO L 172, p. 14, ci-après « directive 73/148 »).

2 Cette question a été posée dans le cadre d'un litige opposant M. Surinder Singh, de nationalité indienne, au Secretary of State for the Home Department, qui a décidé de l'expulser du territoire britannique le 15 décembre 1988.

3 Il ressort de l'ordonnance de renvoi que M. Surinder Singh a épousé Mlle Rashpal Purewal, ressortissante britannique, le 29 octobre 1982, à Bradford (Royaume-Uni). De 1983 à 1985, les époux Singh ont travaillé en Allemagne en qualité de salariés. À la fin de l'année 1985, ils sont revenus au Royaume-Uni en vue d'y exercer une activité commerciale.

4 En 1986, M. Singh a été autorisé, en tant que mari d'une ressortissante britannique, à séjourner à titre temporaire au Royaume-Uni. En juillet 1987, une ordonnance de non-conciliation (decree nisi) a été rendue, dans le cadre de la procédure de divorce engagée contre lui par son épouse. En raison de cette ordonnance, les autorités britanniques ont réduit la durée de son autorisation de séjour et refusé de lui délivrer un titre permanent de séjour en qualité de conjoint d'une ressortissante britannique.

5 M. Singh a séjourné régulièrement au Royaume-Uni jusqu'au 23 mai 1988, date à laquelle il s'est désisté du recours administratif qu'il avait formé contre la décision lui refusant un titre permanent de séjour. Au delà de cette date, il s'est maintenu sur le territoire britannique sans autorisation.

6 L'ordonnance d'expulsion adoptée le 15 décembre 1988 a été prononcée sur le fondement des dispositions de la section 3(5)(a) de l'Immigration Act de 1971 (« loi sur l'immigration de 1971 »), relatives aux étrangers prolongeant illégalement leur séjour au Royaume-Uni.

7 Le 17 février 1989, a été rendu le jugement définitif (decree absolute) de divorce des époux Singh.

8 Le recours formé devant un adjudicator contre la décision du 15 décembre 1988 a été rejeté le 3 mars 1989. Par jugement en date du 17 août 1989, l'Immigration Appeal Tribunal a fait droit à l'appel formé par M. Singh contre la décision de l'adjudicator en retenant qu'il « disposait d'un droit en vertu du droit communautaire en tant qu'époux d'une ressortissante britannique qui disposait elle-même d'un droit d'établissement dans ce pays en vertu du droit communautaire ».

9 Saisie d'une requête en « judicial review » (contrôle de légalité des actes administratifs) formée par le Secretary of State for the Home Department contre ce jugement, la High Court of Justice (Queen's Bench Division) a posé à la Cour la question préjudicielle suivante :

« Lorsqu'une femme mariée, ressortissante d'un État membre, a exercé les droits que lui confère le traité dans un autre État membre en y travaillant, entre et demeure dans l'État membre dont elle est ressortissante, dans le but d'y diriger un commerce avec son mari, l'article [49 TFUE] et la directive 73/148/CEE du Conseil, du 21 mai 1973, autorisent-ils son époux (qui n'est pas un ressortissant communautaire) à entrer et demeurer dans cet État membre avec son épouse? »

10 Pour un plus ample exposé des faits du litige au principal, de la réglementation communautaire en cause, du déroulement de la procédure ainsi que des observations écrites présentées devant la Cour, il est renvoyé au rapport d'audience. Ces éléments du dossier ne sont repris ci-après que dans la mesure nécessaire au raisonnement de la Cour.

11 La question préjudicielle posée par le juge de renvoi porte sur le point de savoir si les dispositions de l'article [49 TFUE] et de la directive 73/148 doivent être interprétées en ce sens qu'elles obligent un État membre à autoriser l'entrée et le séjour, sur son territoire, du conjoint, quelle que soit sa nationalité, d'un ressortissant de cet État qui s'est rendu, avec ce conjoint, sur le territoire d'un autre État membre pour y exercer une activité salariée, au sens de l'article [45 TFUE], et qui revient s'établir, au sens de l'article [49 TFUE], sur le territoire de l'État dont il a la nationalité.

12 Il convient également de relever qu'il n'est pas allégué que le mariage de M. et Mme Singh ait présenté un caractère fictif et que, si ce mariage a été dissout par le jugement définitif de divorce prononcé en 1989, cette circonstance est sans influence sur la question préjudicielle posée, qui porte sur le fondement du droit de séjour de l'intéressé pour la période antérieure à la date de ce jugement.

13 M. Singh et la Commission soutiennent que le ressortissant d'un État membre qui revient s'établir dans cet État après avoir exercé une activité économique dans un autre État membre est dans la même situation qu'un ressortissant d'un autre État membre qui vient s'établir dans ce pays. Selon eux, il doit être traité de la même manière, conformément au principe de non-discrimination énoncé à l'article [18] du traité, et il peut ainsi se prévaloir de l'article [49 TFUE], notamment en ce qui concerne le droit de séjour de son conjoint lorsque celui-ci n'est pas ressortissant d'un État membre.

14 Le gouvernement du Royaume-Uni soutient, au contraire, que le ressortissant communautaire qui revient s'établir dans son pays d'origine n'est pas dans une situation comparable à celle des ressortissants des autres États membres, car il entre et séjourne dans ce pays en vertu du droit national et non du droit communautaire. Les dispositions de l'article [49 TFUE] et de la directive 73/148 ne lui sont, dès lors, pas applicables. Le gouvernement du Royaume-Uni fait aussi valoir que l'application du droit communautaire au ressortissant qui revient s'établir dans son pays d'origine a des conséquences paradoxales, puisqu'elle permet notamment son expulsion du territoire national, et que la reconnaissance d'un droit de séjour au conjoint augmente les risques de fraude liés aux mariages fictifs.

15 La Cour a admis, dans l'arrêt du 7 juillet 1976, *Watson et Belmann*, point 16 (118/75, Rec. p. 1185), que les dispositions des articles [45 et 49 TFUE] ainsi que celles du règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JO L 257, p. 2), de la directive 68/360/CEE du Conseil, du 15 octobre 1968, relative à la suppression des restrictions au déplacement et au séjour des travailleurs des États membres et de leur famille à l'intérieur de la Communauté (JO L 257, p. 13), et de la directive 73/148 mettaient en œuvre un principe fondamental consacré par l'article 3, sous c), du traité [CEE], où il est dit qu'aux fins énoncées à l'article 2 l'action de la Communauté comporte l'abolition, entre les États membres, des obstacles à la libre circulation des personnes.

16 La Cour a aussi admis, dans l'arrêt du 7 juillet 1988, *Stanton*, point 13 (143/87, Rec. p. 3877), que l'ensemble des dispositions du traité relatives à la libre circulation des personnes vise à faciliter, pour les ressortissants communautaires, l'exercice d'activités professionnelles de toute nature sur l'ensemble du territoire de la Communauté et s'opposent aux mesures qui pourraient défavoriser ces

ressortissants lorsqu'ils souhaitent exercer une activité économique sur le territoire d'un autre État membre.

17 À cette fin, les ressortissants des États membres disposent, en particulier, du droit, qu'ils tirent directement des articles [45 et 49 TFUE], d'entrer et de séjourner sur le territoire des autres États membres en vue d'y exercer une activité économique au sens de ces dispositions (voir, notamment, arrêts du 8 avril 1976, Royer, point 31, 48/75, Rec. p. 497, et du 5 février 1991, Roux, point 9, C-363/89, Rec. p. I-273).

18 Pour leur part, les dispositions des règlements et directives du Conseil relatifs à la libre circulation des travailleurs salariés et non salariés à l'intérieur de la Communauté, notamment l'article 10 du règlement n 1612/68, les articles 1<sup>er</sup> et 4 de la directive 68/360 ainsi que les articles 1er, sous c), et 4 de la directive 73/148, prévoient que les États membres reconnaissent au conjoint et aux enfants du travailleur un droit de séjour équivalent à celui reconnu au travailleur lui-même.

19 Un ressortissant d'un État membre pourrait être dissuadé de quitter son pays d'origine pour exercer une activité salariée ou non salariée, au sens du traité, sur le territoire d'un autre État membre s'il ne pouvait pas bénéficier, lorsqu'il revient dans l'État membre dont il a la nationalité pour exercer une activité salariée ou non salariée, de facilités d'entrée et de séjour au moins équivalentes à celles dont il peut disposer, en vertu du traité ou du droit dérivé, sur le territoire d'un autre État membre.

20 Il serait, en particulier, dissuadé de le faire si son conjoint et ses enfants n'étaient pas autorisés, eux aussi, à entrer et à séjourner sur le territoire de cet État dans des conditions au moins équivalentes à celles qui leur sont reconnues par le droit communautaire sur le territoire d'un autre État membre.

21 Il suit de là qu'un ressortissant d'un État membre, qui s'est rendu sur le territoire d'un autre État membre afin d'y exercer une activité salariée, en vertu de l'article [45 TFUE], et qui revient s'établir, pour exercer une activité non-salariée, sur le territoire de l'État membre dont il a la nationalité, tire des dispositions de l'article [49 TFUE] le droit d'être accompagné sur le territoire de ce dernier État par son conjoint, ressortissant d'un pays tiers, dans les mêmes conditions que celles prévues par le règlement n 1612/68, la directive 68/360 ou la directive 73/148.

22 Il est vrai que, comme le soutient le gouvernement du Royaume-Uni, le ressortissant d'un État membre entre et séjourne sur le territoire de cet État en vertu des droits qui sont attachés à sa nationalité et non en vertu de ceux que lui confère le droit communautaire. En particulier, ainsi que le prévoit, d'ailleurs, l'article 3 du quatrième protocole additionnel à la convention européenne des droits de l'homme, un État ne peut pas refouler ou expulser de son territoire l'un de ses ressortissants.

23 Cependant, sont ici en cause non pas un droit national mais les droits de circulation et d'établissement reconnus au ressortissant communautaire par les articles [45 et 49 TFUE]. Ces droits ne peuvent pas produire leurs pleins effets si ce ressortissant peut être détourné de les exercer par les obstacles mis, dans son pays d'origine, à l'entrée et au séjour de son conjoint. C'est pourquoi le conjoint d'un ressortissant communautaire ayant fait usage de ces droits doit, lorsque ce dernier revient dans son pays d'origine, disposer au moins des mêmes droits d'entrée et de séjour que ceux que lui reconnaîtrait le droit communautaire si son époux ou son épouse choisissait d'entrer et de séjourner dans un autre État membre. Les articles [45 et 49 TFUE] ne font pas pour autant obstacle à ce que les États membres appliquent aux conjoints étrangers de leurs ressortissants des règles d'entrée et de séjour plus favorables que celles prévues par le droit communautaire.

24 Quant aux risques de fraude invoqués par le gouvernement du Royaume-Uni, il suffit de rappeler que, selon la jurisprudence constante de la Cour (voir, notamment, arrêts du 7 février 1979, Knoors, point 25, 115/78, Rec. p. 399, et du 3 octobre 1990, Bouchoucha, point 14, C-61/89, Rec. p. I-3551), les facilités créées par le traité ne sauraient avoir pour effet de permettre aux personnes qui en bénéficient de se soustraire abusivement à l'emprise des législations nationales et d'interdire aux États membres de prendre les mesures nécessaires pour empêcher de tels abus.

25 Il y a donc lieu de répondre à la question préjudicielle que les dispositions de l'article [49 TFUE] et celles de la directive 73/148 doivent être interprétées en ce sens qu'elles obligent un État membre à autoriser l'entrée et le séjour sur son territoire du conjoint, quelle que soit sa nationalité, du ressortissant de cet État qui s'est rendu, avec ce conjoint, sur le territoire d'un autre État membre pour

y exercer une activité salariée, au sens de l'article [45 TFUE], et qui revient s'établir, au sens de l'article [49 TFUE], sur le territoire de l'État dont il a la nationalité. Le conjoint doit, au moins, jouir des mêmes droits que ceux qui lui seraient consentis, par le droit communautaire, si son époux ou épouse entrait et séjournait sur le territoire d'un autre État membre.

(...)

**Par ces motifs,**

LA COUR,

Statuant sur la question à elle soumise par la High Court of Justice (Queen's Bench Division), par ordonnance du 19 octobre 1990, dit pour droit :

Les dispositions de l'article [49 TFUE] et celles de la directive 73/148/CEE du Conseil, du 21 mai 1973, relative à la suppression des restrictions au déplacement et au séjour des ressortissants des États membres à l'intérieur de la Communauté en matière d'établissement et de prestation de services, doivent être interprétées en ce sens qu'elles obligent un État membre à autoriser l'entrée et le séjour sur son territoire du conjoint, quelle que soit sa nationalité, du ressortissant de cet État qui s'est rendu, avec ce conjoint, sur le territoire d'un autre État membre pour y exercer une activité salariée, au sens de l'article [45 TFUE], et qui revient s'établir, au sens de l'article [49 TFUE], sur le territoire de l'État dont il a la nationalité. Le conjoint doit, au moins, jouir des mêmes droits que ceux qui lui seraient consentis, par le droit communautaire, si son époux ou épouse entrait et séjournait sur le territoire d'un autre État membre.



## Arrêt du 20 septembre 2001, Grzelczyk, C-184/99

### I. Questions

1. La réglementation belge en cause est-elle discriminatoire ?
2. Relève-t-elle du champ d'application du traité ? Pourquoi ? Comparez sur ce point avec l'arrêt *Gravier*. Qu'en concluez-vous quant aux droits que les étudiants tirent du traité ?
3. En l'espèce, qu'invoque l'État belge pour sa défense ?
4. **Au vu de la réponse de la Cour sur ce point, qu'en concluez-vous quant à l'effet des dispositions relatives à la citoyenneté ?**

Dans l'affaire C-184/99,

Ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par le Tribunal du travail de Nivelles (Belgique) et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

RUDY GRZELCZYK

Et

CENTRE PUBLIC D'AIDE SOCIALE D'OTTIGNIES-LOUVAIN-LA-NEUVE,

Une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation des articles [18, 20 et 21 TFUE], ainsi que de la directive 93/96/CEE du Conseil, du 29 octobre 1993, relative au droit de séjour des étudiants (JO L 317, p. 59),

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt

[...]

1. Par jugement du 7 mai 1999, parvenu à la Cour le 19 mai suivant, le Tribunal du travail de Nivelles a posé, en application de l'article [267 TFUE], deux questions préjudicielles sur l'interprétation des articles [18, 20 et 21 TFUE], ainsi que de la directive 93/96/CEE du Conseil, du 29 octobre 1993, relative au droit de séjour des étudiants (JO L 317, p. 59).

2. Ces questions ont été soulevées dans le cadre d'un litige opposant M. Grzelczyk au centre public d'aide sociale d'Ottignies-Louvain-la-Neuve (ci-après le « CPAS ») à propos de la décision de ce dernier de lui retirer le bénéfice du paiement du minimum de moyens d'existence (ci-après le « minimex »).

### **La réglementation communautaire**

3. L'article 6, premier alinéa, du traité [devenu l'article 18 TFUE] dispose :

« Dans le domaine d'application du présent traité, et sans préjudice des dispositions particulières qu'il prévoit, est interdite toute discrimination exercée en raison de la nationalité. »

4. L'article 8 du traité [devenu l'article 20 TFUE] prévoit :

« 1. Il est institué une citoyenneté de l'Union.

Est citoyen de l'Union toute personne ayant la nationalité d'un État membre.

2. Les citoyens de l'Union jouissent des droits et sont soumis aux devoirs prévus par le présent traité. »

5. L'article 8 A du traité [devenu l'article 21 TFUE] est libellé comme suit :

« 1. Tout citoyen de l'Union a le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, sous réserve des limitations et conditions prévues par le présent traité et par les dispositions prises pour son application.

2. Le Conseil peut arrêter des dispositions visant à faciliter l'exercice des droits visés au paragraphe 1 ; sauf si le présent traité en dispose autrement, il statue à l'unanimité sur proposition de la Commission et après avis conforme du Parlement européen. »

6. Le quatrième considérant des directives 90/364/CEE du Conseil, du 28 juin 1990, relative au droit de séjour (JO L 180, p. 26), et 90/365/CEE du Conseil, du 28 juin 1990, relative au droit de séjour des travailleurs salariés et non salariés ayant cessé leur activité professionnelle (JO L 180, p. 28), ainsi que le sixième considérant de la directive 93/96 - qui a remplacé, en substance, la directive 90/366/CEE du Conseil, du 28 juin 1990, relative au droit de séjour des étudiants (JO L 180, p. 30), annulée par la Cour (arrêt du 7 juillet 1992, Parlement/Conseil, C-295/90, Rec. p. I-4193) - indiquent que les

bénéficiaires de ces directives ne doivent pas devenir une charge déraisonnable pour les finances publiques de l'État membre d'accueil.

7. Aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de la directive 93/96 :

« Afin de préciser les conditions destinées à faciliter l'exercice du droit de séjour et en vue de garantir l'accès à la formation professionnelle, de manière non discriminatoire, au bénéfice d'un ressortissant d'un État membre qui a été admis à suivre une formation professionnelle dans un autre État membre, les États membres reconnaissent le droit de séjour à tout étudiant ressortissant d'un État membre qui ne dispose pas de ce droit sur la base d'une autre disposition du droit communautaire, ainsi qu'à son conjoint et à leurs enfants à charge et qui, par déclaration ou, au choix de l'étudiant, par tout autre moyen au moins équivalent, assure à l'autorité nationale concernée disposer de ressources afin d'éviter qu'ils ne deviennent, pendant leur séjour, une charge pour l'assistance sociale de l'État membre d'accueil, à condition qu'il soit inscrit dans un établissement agréé pour y suivre, à titre principal, une formation professionnelle et qu'il dispose d'une assurance maladie couvrant l'ensemble des risques dans l'État membre d'accueil. »

### **La réglementation nationale**

8. L'article 1<sup>er</sup> de la loi du 7 août 1974, instituant le droit à un minimum de moyens d'existence (*Moniteur belge* du 18 septembre 1974, p. 11363), dispose :

« 1. Tout Belge ayant atteint l'âge de la majorité civile, qui a sa résidence effective en Belgique et ne dispose pas de ressources suffisantes et n'est pas en mesure de se les procurer soit par ses efforts personnels, soit par d'autres moyens, a droit à un minimum de moyens d'existence.

Le Roi détermine ce qu'il faut entendre par résidence effective.

Le même droit est reconnu aux mineurs émancipés par mariage, ainsi qu'aux célibataires, ayant la charge d'un ou plusieurs enfants.

2. Le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, étendre l'application de la présente loi, dans les conditions fixées par Lui, à d'autres catégories de mineurs, ainsi qu'à des personnes ne possédant pas la nationalité belge. »

9. Aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de l'arrêté royal du 27 mars 1987 (*Moniteur belge* du 7 avril 1987, p. 5086), qui étend le champ d'application de la loi du 7 août 1974 à des personnes ne possédant pas la nationalité belge :

« Le champ d'application de la loi du 7 août 1974 instituant le droit à un minimum de moyens d'existence est étendu aux personnes suivantes :

1° celles qui bénéficient de l'application du règlement (CEE) n° 1612/68 du 15 octobre 1968 du Conseil des Communautés européennes relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté ;

2° les apatrides qui tombent sous l'application de la Convention relative au statut des apatrides, signée à New York le 28 septembre 1954 et approuvée par la loi du 12 mai 1960 ;

3° les réfugiés au sens de l'article 49 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers. »

### **Le litige au principal et les questions préjudicielles**

10. En 1995, M. Grzelczyk, de nationalité française, a entamé des études universitaires en éducation physique à l'université catholique de Louvain-la-Neuve et il est dès lors venu séjourner en Belgique. Durant ses trois premières années d'études, il a assumé lui-même ses dépenses d'entretien, de logement et d'études, en exerçant divers petits travaux salariés et en obtenant des facilités de paiement.

11. Au début de sa quatrième et dernière année d'études, il a demandé au CPAS le paiement du minimex. Dans son rapport, ce dernier relève que M. Grzelczyk a beaucoup travaillé pour payer ses études, mais que la rédaction d'un mémoire et l'accomplissement du stage d'agrégation rendaient la dernière année académique plus lourde que les précédentes. C'est la raison pour laquelle, par décision

du 16 octobre 1998, le CPAS a accordé à M. Grzelczyk le bénéfice du minimex, calculé au taux dit « isolé », pour la période du 5 octobre 1998 au 30 juin 1999.

12. Le CPAS a sollicité le remboursement par l'État belge du montant du minimex versé à M. Grzelczyk. Le ministère fédéral compétent ayant refusé de procéder à ce remboursement au motif que les conditions légales requises pour l'octroi du minimex, plus particulièrement la condition de nationalité, n'étaient pas réunies, le CPAS a, par décision du 29 janvier 1999, retiré le bénéfice du minimex à M. Grzelczyk à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1999, en se fondant sur la motivation suivante : « L'intéressé est ressortissant CEE inscrit comme étudiant ».

13. M. Grzelczyk a attaqué cette décision devant le Tribunal du travail de Nivelles. Cette juridiction relève que, selon la jurisprudence de la Cour, le minimex constitue un avantage social au sens de l'article 7, paragraphe 2, du règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JO L 257, p. 2), et que, en droit belge, le bénéfice du minimex a été étendu aux personnes relevant du champ d'application de ce règlement. Elle rappelle cependant que le CPAS estime que M. Grzelczyk ne réunit pas les conditions pour prétendre à cette extension du champ d'application du minimex, sa qualité d'étudiant ne permettant pas de le considérer comme un travailleur et son séjour en Belgique ne résultant pas de la mise en œuvre du principe de la libre circulation des travailleurs. En outre, ladite juridiction, se référant à l'arrêt du 12 mai 1998, Martínez Sala (C-85/96, Rec. p. I-2691), se demande si les principes de citoyenneté européenne et de non-discrimination s'opposent à l'application de la réglementation nationale en cause au principal.

14. Dans ces conditions, le Tribunal du travail de Nivelles a, compte tenu de l'urgence de la situation dans laquelle se trouvait M. Grzelczyk, d'une part, reconnu à ce dernier le droit à une aide sociale sous la forme d'une aide matérielle fixée forfaitairement à 20 000 BEF par mois, au titre de la période du 1<sup>er</sup> janvier au 30 juin 1999, et, d'autre part, décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions judiciaires suivantes :

« 1) Le droit communautaire - plus particulièrement les principes de citoyenneté européenne et de non-discrimination énoncés aux articles [18 et 20 TFUE] - s'oppose-t-il à ce que le droit à une prestation sociale d'un régime non contributif, tel celui institué par la loi belge du 7 août 1974 sur le minimum de moyens d'existence, soit reconnu aux seuls ressortissants des États membres qui bénéficient de l'application du règlement (CEE) n° 1612/68, du 15 octobre 1968, et non à l'ensemble des citoyens de l'Union?

2) Subsidiairement, les articles [18 et 21 TFUE] et la directive [93/96], du 29 octobre 1993, sur le droit de séjour des étudiants doivent-ils être interprétés au sens où ils permettent que, lorsque le droit de séjour a été admis, l'étudiant soit ultérieurement exclu du droit aux prestations d'un régime non contributif de prestations sociales, tel celui du minimum de moyens d'existence, à charge du pays d'accueil, et, dans l'affirmative, au sens où cette exclusion présenterait un caractère général et définitif? »

### **Remarques liminaires**

15. Les parties au principal, les États membres ayant présenté des observations et la Commission ont consacré une partie substantielle de leurs observations, tant écrites qu'orales, à la question de savoir si la circonstance que M. Grzelczyk a exercé pendant ses trois premières années d'études divers travaux salariés le fait entrer, en tant que travailleur au sens du droit communautaire, dans le champ d'application de l'arrêté royal du 27 mars 1987.

16. Il ressort cependant de l'ordonnance de renvoi que la juridiction nationale a fait sienne l'analyse du CPAS selon laquelle M. Grzelczyk ne réunit pas les conditions pour être qualifié de travailleur au sens du droit communautaire. C'est au regard de ce fondement de fait et de droit que la juridiction de renvoi s'interroge sur la compatibilité de la législation belge applicable en la matière avec le droit communautaire, notamment avec les articles [18, 20 et 21 TFUE].

17. Dans ces conditions, il incombe à la Cour de répondre aux questions de la juridiction nationale telles qu'elles ont été posées et dans les limites définies par cette dernière.

18. Il appartient à la juridiction de renvoi d'apprécier à la lumière, notamment, des conclusions de M. l'avocat général si les faits et circonstances de l'affaire au principal permettent de considérer que M. Grzelczyk doit ou non être qualifié de travailleur au sens du droit communautaire.

### **Sur la première question**

19. Par sa première question, la juridiction de renvoi demande en substance si les articles [18 et 20 TFUE] s'opposent à ce que le bénéficiaire d'une prestation sociale d'un régime non contributif, telle que le minimex, soit subordonné, en ce qui concerne les ressortissants d'États membres autres que l'État membre d'accueil sur le territoire duquel lesdits ressortissants séjournent légalement, à la condition que ces derniers entrent dans le champ d'application du règlement n° 1612/68, alors même qu'aucune condition de cette nature ne s'applique aux ressortissants de l'État membre d'accueil.

### ***Observations soumises à la Cour***

20. Le CPAS fait valoir que l'on ne saurait considérer, dans l'état actuel du droit communautaire, que tous les citoyens de l'Union européenne peuvent prétendre au bénéfice de prestations sociales d'un régime non contributif, telles que le minimex. En effet, il ressortirait clairement de l'article [21], paragraphe 1, du traité que cette disposition ne produit pas d'effet direct et que sa mise en œuvre doit toujours respecter les limitations inscrites dans le traité et précisées par le droit dérivé. Or, parmi celui-ci, figurent notamment les directives 90/364, 90/365 et 93/96 qui subordonnent l'exercice de la liberté de circulation à l'exigence de démontrer que la personne concernée bénéficie de ressources suffisantes et d'une couverture sociale.

21. Les gouvernements belge et danois soutiennent que l'entrée en vigueur des traités sur l'Union européenne et d'Amsterdam n'est pas de nature à modifier cette interprétation. Selon eux, la citoyenneté de l'Union n'implique pas que les citoyens de celle-ci obtiennent des droits nouveaux et plus étendus que ceux qui résultent déjà du traité CE et du droit dérivé. Le principe de citoyenneté de l'Union n'aurait ainsi pas de contenu autonome, mais se rattacherait uniquement aux autres dispositions dudit traité.

22. Le gouvernement français estime que l'idée d'étendre à tous les citoyens de l'Union le principe de l'égalité de traitement en matière d'avantages sociaux, alors que le bénéficiaire d'un tel principe est réservé actuellement aux seuls travailleurs et aux membres de leur famille, reviendrait à instaurer une égalité globale entre les citoyens de l'Union établis dans un État membre et les nationaux de cet État, ce qui apparaît difficilement conciliable au regard des droits attachés à la nationalité.

23. Pour sa part, le gouvernement portugais relève que, depuis l'entrée en vigueur du traité sur l'Union européenne, les ressortissants des États membres ne sont plus regardés en droit communautaire avant tout comme des facteurs économiques dans une communauté à caractère essentiellement économique. Selon ce gouvernement, l'introduction de la citoyenneté de l'Union a eu pour conséquence que les limitations et les conditions prévues par le droit communautaire, auxquelles est subordonné l'exercice du droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, ne sauraient continuer à être interprétées comme visant un droit de nature purement économique qui résulte du traité CE, mais elles ne concernent que les exceptions fondées sur des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique. En outre, si, à partir de l'entrée en vigueur du traité sur l'Union européenne, les ressortissants des États membres ont acquis la qualité de citoyen de cette dernière et cessent d'être considérés comme des agents purement économiques, il en résulterait que l'application du règlement n° 1612/68 devrait également être étendue à tous les citoyens de l'Union, qu'ils aient ou non la qualité de travailleurs au sens de ce règlement.

24. Se référant à l'arrêt Martínez Sala, précité, le gouvernement du Royaume-Uni fait valoir que, bien que M. Grzelczyk fasse l'objet d'une discrimination en raison de sa nationalité, l'article [18 TFUE] ne s'applique pas à sa situation parce que toute discrimination éventuelle à l'encontre de ce dernier est étrangère au champ d'application dudit traité. Ladite disposition ne saurait avoir pour effet de rendre caduques les limites au champ d'application du règlement n° 1612/68, qu'elle soit prise isolément ou en combinaison avec l'article [20 TFUE].

25. Le gouvernement belge ajoute que, dans l'affaire au principal, le requérant revendique le bénéfice du minimex alors que ce type de financement se situe en dehors du champ d'application de l'article

[18 TFUE], ainsi que de celui des articles [165 et 166 TFUE]. En effet, un tel financement serait un instrument de politique sociale qui ne comporte pas de lien spécifique avec l'enseignement professionnel et qui, dans l'état actuel du droit communautaire, ne relève pas de la compétence de la Communauté.

26. La Commission considère qu'il convient d'interpréter les articles [18 et 20 TFUE] dans le sens qu'ils accordent aux citoyens de l'Union le droit de ne pas subir, dans le champ d'application *ratione materiae* du traité, de discriminations opérées par un État membre en raison de la nationalité, à condition que la situation de citoyen de l'Union comporte un facteur de rattachement pertinent avec l'État membre concerné.

### *Appréciation de la Cour*

27. Afin de situer le problème juridique soulevé dans l'affaire au principal dans son contexte, il convient de rappeler que, dans son arrêt du 27 mars 1985, Hoeckx (249/83, Rec. p. 973), dans lequel il s'agissait d'une ressortissante néerlandaise au chômage qui venait de rentrer en Belgique où elle sollicitait de nouveau le bénéfice du *minimex*, la Cour a dit pour droit qu'une prestation sociale garantissant, de façon générale, un minimum de moyens d'existence, telle que celle prévue par la loi belge du 7 août 1974, constitue un avantage social au sens du règlement n° 1612/68.

28. À la date des faits de l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt Hoeckx, précité, bénéficiaient du droit au *minimex* tous les ressortissants communautaires, les ressortissants des États membres autres que le royaume de Belgique devant toutefois satisfaire à la condition supplémentaire d'avoir résidé effectivement sur le territoire de cet État membre pendant les cinq dernières années précédant la date d'octroi du *minimex* (voir article 1<sup>er</sup> de l'arrêté royal du 8 janvier 1976, *Moniteur belge* du 13 janvier 1976, p. 311). C'est l'arrêté royal du 27 mars 1987, abrogeant celui du 8 janvier 1976, qui a limité le droit au *minimex* pour les ressortissants des autres États membres aux seuls bénéficiaires du règlement n° 1612/68. La condition de résidence, modifiée entre-temps, a finalement été supprimée à la suite d'un recours en manquement engagé par la Commission contre le royaume de Belgique (voir arrêt du 10 novembre 1992, Commission/Belgique, C-326/90, Rec. p. I-5517).

29. Il ressort du dossier qu'un étudiant de nationalité belge, mais n'ayant pas la qualité de travailleur au sens du règlement n° 1612/68, qui se serait trouvé dans des conditions identiques à celles de M. Grzelczyk aurait réuni les conditions nécessaires pour obtenir le bénéfice du *minimex*. Le fait que M. Grzelczyk n'est pas de nationalité belge constitue l'unique obstacle à l'octroi du *minimex* à ce dernier et, dès lors, il est constant qu'il s'agit d'une discrimination opérée sur la seule base de la nationalité.

30. Dans le domaine d'application du traité, une telle discrimination est en principe interdite par l'article [18] de celui-ci. En l'espèce, cet article doit être lu en combinaison avec les dispositions du traité sur la citoyenneté de l'Union pour apprécier le domaine d'application de celui-ci.

31. En effet, le statut de citoyen de l'Union a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des États membres permettant à ceux parmi ces derniers qui se trouvent dans la même situation d'obtenir, indépendamment de leur nationalité et sans préjudice des exceptions expressément prévues à cet égard, le même traitement juridique.

32. Ainsi que la Cour l'a jugé au point 63 de l'arrêt Martínez Sala, précité, un citoyen de l'Union qui réside légalement sur le territoire de l'État membre d'accueil peut se prévaloir de l'article [18 TFUE] dans toutes les situations relevant du domaine d'application *ratione materiae* du droit communautaire.

33. Ces situations comprennent notamment celles relevant de l'exercice des libertés fondamentales garanties par le traité et celles relevant de l'exercice de la liberté de circuler et de séjourner sur le territoire des États membres telle que conférée par l'article [21 TFUE] (voir arrêt du 24 novembre 1998, Bickel et Franz, C-274/96, Rec. p. I-7637, points 15 et 16).

34. Il est vrai que la Cour a jugé, au point 18 de l'arrêt du 21 juin 1988, Brown (197/86, Rec. p. 3205), que, au stade actuel de l'évolution du droit communautaire, une aide accordée aux étudiants pour l'entretien et pour la formation échappe, en principe, au domaine d'application du traité [FUE] au sens de son article [18].

35. Toutefois, depuis l'arrêt Brown, précité, le traité sur l'Union européenne a introduit la citoyenneté de l'Union dans le traité CE et a ajouté dans la troisième partie de celui-ci, titre VIII, un chapitre 3 consacré notamment à l'éducation et à la formation professionnelle. Rien dans le texte du traité ainsi modifié ne permet de considérer que les étudiants qui sont des citoyens de l'Union, lorsqu'ils se déplacent dans un autre État membre pour y poursuivre des études, sont privés des droits conférés par le traité aux citoyens de l'Union. En outre, depuis l'arrêt Brown, précité, le Conseil a également arrêté la directive 93/96 qui prévoit que les États membres reconnaissent le droit de séjour aux étudiants ressortissants d'un État membre qui remplissent certaines conditions.

36. Le fait pour un citoyen de l'Union de poursuivre des études universitaires dans un État membre autre que celui dont il est ressortissant ne peut donc, en soi, le priver de la possibilité de se prévaloir de l'interdiction de toute discrimination en raison de la nationalité, énoncée à l'article [18 TFUE].

37. Cette interdiction doit être lue en l'espèce, comme il a été relevé au point 30 ci-dessus, en combinaison avec l'article [21], paragraphe 1, du traité, qui proclame le « droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, sous réserve des limitations et des conditions prévues par le traité et par les dispositions prises pour son application ».

38. S'agissant de ces limitations et conditions, il ressort de l'article 1<sup>er</sup> de la directive 93/96 que les États membres peuvent exiger des étudiants ressortissants d'un État membre qui veulent bénéficier du droit de séjour sur leur territoire, tout d'abord, qu'ils assurent à l'autorité nationale concernée disposer de ressources afin d'éviter qu'ils ne deviennent, pendant leur séjour, une charge pour l'assistance sociale de l'État membre d'accueil, ensuite, qu'ils soient inscrits dans un établissement agréé pour y suivre, à titre principal, une formation professionnelle et, enfin, qu'ils disposent d'une assurance maladie couvrant l'ensemble des risques dans l'État membre d'accueil.

39. L'article 3 de la directive 93/96 précise qu'elle ne constitue pas le fondement d'un droit au paiement, par l'État membre d'accueil, de bourses d'entretien aux étudiants bénéficiant du droit de séjour. En revanche, aucune disposition de ladite directive n'exclut ses bénéficiaires des prestations sociales.

40. En ce qui concerne plus particulièrement la question des ressources, l'article 1<sup>er</sup> de la directive 93/96 n'exige pas de ressources d'un montant déterminé ni ne requiert que l'existence de celles-ci soit justifiée par des documents spécifiques. Il y est seulement question d'une déclaration ou de tout autre moyen au moins équivalent qui permette à l'étudiant d'assurer à l'autorité nationale concernée qu'il dispose, pour lui-même ainsi que, le cas échéant, pour son conjoint et ses enfants à charge, de ressources afin d'éviter qu'ils ne deviennent, pendant leur séjour, une charge pour l'assistance sociale de l'État membre d'accueil (arrêt du 25 mai 2000, Commission/Italie, C-424/98, Rec. p. I-4001, point 44).

41. En se contentant d'exiger une telle déclaration, la directive 93/96 se distingue des directives 90/364 et 90/365 qui contiennent des indications relatives au montant minimal des revenus dont doivent disposer les bénéficiaires de ces deux dernières directives. Ces différences s'expliquent par les particularités du séjour des étudiants par rapport à celui des bénéficiaires des directives 90/364 et 90/365 (voir arrêt Commission/Italie, précité, point 45).

42. Cette interprétation n'exclut cependant pas que l'État membre d'accueil considère qu'un étudiant qui a eu recours à l'assistance sociale ne remplit plus les conditions auxquelles est soumis son droit de séjour et prenne, dans le respect des limites imposées à cet égard par le droit communautaire, des mesures en vue soit de mettre fin à l'autorisation de séjour de ce ressortissant, soit de ne pas renouveler celle-ci.

43. Toutefois, de telles mesures ne peuvent en aucun cas devenir la conséquence automatique du recours à l'assistance sociale de l'État membre d'accueil par un étudiant ressortissant d'un autre État membre.

44. Il est vrai que l'article 4 de la directive 93/96 dispose que le droit de séjour demeure tant que les bénéficiaires de ce droit répondent aux conditions prévues à l'article 1<sup>er</sup> de ladite directive. Toutefois, il ressort du sixième considérant de celle-ci que les bénéficiaires du droit de séjour ne doivent pas devenir une charge « déraisonnable » pour les finances publiques de l'État membre d'accueil. La

directive 93/96, tout comme les directives 90/364 et 90/365 d'ailleurs, admet donc une certaine solidarité financière des ressortissants de cet État avec ceux des autres États membres, notamment si les difficultés que rencontre le bénéficiaire du droit de séjour sont d'ordre temporaire.

45. En outre, la situation financière d'un étudiant peut changer au fil du temps pour des raisons indépendantes de sa volonté. La véracité de sa déclaration ne peut donc être évaluée qu'au moment où elle est faite.

46. Il résulte de l'ensemble de ce qui précède que les articles [18 et 20 TFUE] s'opposent à ce que le bénéficiaire d'une prestation sociale d'un régime non contributif, telle que le minimex, soit subordonné, en ce qui concerne les ressortissants d'États membres autres que l'État membre d'accueil sur le territoire duquel lesdits ressortissants séjournent légalement, à la condition que ces derniers entrent dans le champ d'application du règlement n° 1612/68, alors même qu'aucune condition de cette nature ne s'applique aux ressortissants de l'État membre d'accueil.

### **Sur la seconde question**

47. Eu égard à la réponse apportée à la première question et dès lors que la seconde question a été posée à titre subsidiaire, il n'est pas nécessaire de répondre à celle-ci.

### **Sur les effets dans le temps du présent arrêt**

48. Dans ses observations écrites, le gouvernement belge demande que la Cour, au cas où elle considérerait qu'une personne telle que le requérant au principal peut bénéficier du minimex, limite dans le temps les effets du présent arrêt.

49. À l'appui de cette demande, le gouvernement belge fait valoir que l'arrêt de la Cour aurait des effets rétroactifs qui mettraient en question des relations juridiques établies de bonne foi et en conformité avec le droit dérivé. Plus particulièrement, ce gouvernement craint un bouleversement rétroactif des systèmes d'allocations sociales en faveur des étudiants à la suite de la modification de l'économie même du droit dérivé qui résulterait de la nouvelle interprétation du droit communautaire selon laquelle un étudiant peut se prévaloir des articles [18 et 20 TFUE] dans une situation telle que celle au principal. Le principe de sécurité juridique exigerait donc une limitation des effets dans le temps de l'arrêt.

50. Il convient de rappeler que l'interprétation que la Cour donne d'une disposition de droit communautaire se limite à éclairer et à préciser la signification et la portée de celle-ci, telle qu'elle aurait dû être comprise et appliquée depuis le moment de son entrée en vigueur (voir arrêts du 11 août 1995, *Rodens e.a.*, C-367/93 à C-377/93, Rec. p. I-2229, point 42, et du 24 septembre 1998, *Commission/France*, C-35/97, Rec. p. I-5325, point 46).

51. Ce n'est qu'à titre exceptionnel que la Cour peut, par application d'un principe général de sécurité juridique inhérent à l'ordre juridique communautaire, être amenée à limiter la possibilité pour tout intéressé d'invoquer une disposition qu'elle a interprétée en vue de mettre en cause des relations juridiques établies de bonne foi (voir, notamment, arrêt du 23 mai 2000, *Buchner e.a.*, C-104/98, Rec. p. I-3625, point 39).

52. En outre, il est de jurisprudence constante que les conséquences financières qui pourraient découler pour un État membre d'un arrêt rendu à titre préjudiciel ne justifient pas, par elles-mêmes, la limitation des effets dans le temps de cet arrêt (voir, notamment, arrêt *Buchner e.a.*, précité, point 41).

53. En effet, la Cour n'a eu recours à cette solution que dans des circonstances bien précises, lorsque, d'une part, il existait un risque de répercussions économiques graves dues en particulier au nombre élevé de rapports juridiques constitués de bonne foi sur la base de la réglementation considérée comme étant valablement en vigueur et que, d'autre part, il apparaissait que les particuliers et les autorités nationales avaient été incités à un comportement non conforme à la réglementation communautaire en raison d'une incertitude objective et importante quant à la portée des dispositions communautaires, incertitude à laquelle avaient éventuellement contribué les comportements mêmes adoptés par d'autres États membres ou par la Commission (voir arrêt *Rodens e.a.*, précité, point 43).

54. En l'espèce, le gouvernement belge n'a, au soutien de sa demande de limitation dans le temps des effets du présent arrêt, invoqué aucun élément de nature à établir qu'une incertitude objective et importante quant à la portée des dispositions du traité sur la citoyenneté de l'Union, qui sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> novembre 1993, avait incité les autorités nationales à un comportement non conforme à ces dispositions.

55. Par conséquent, il n'y a pas lieu de limiter dans le temps les effets du présent arrêt.

(...)

**Par ces motifs,**

LA COUR,

Statuant sur les questions à elle soumises par le Tribunal du travail de Nivelles, par jugement du 7 mai 1999, dit pour droit :

Les articles [18 et 20 TFUE] s'opposent à ce que le bénéfice d'une prestation sociale d'un régime non contributif, telle que le minimum de moyens d'existence prévu à l'article 1<sup>er</sup> de la loi belge du 7 août 1974, soit subordonné, en ce qui concerne les ressortissants d'États membres autres que l'État membre d'accueil sur le territoire duquel lesdits ressortissants séjournent légalement, à la condition que ces derniers entrent dans le champ d'application du règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté, alors même qu'aucune condition de cette nature ne s'applique aux ressortissants de l'État membre d'accueil.



## Arrêt du 17 septembre 2002, Baumbast, C-413/99

### I. Questions

1. Aux termes de cet arrêt, à qui la citoyenneté européenne confère-t-elle des droits ? Précisez pour chaque catégorie de titulaires la teneur exacte des droits.
2. **Sur quel principe général du droit la Cour s'appuie-t-elle pour contrôler les limitations que les États membres sont en droit d'apporter à l'exercice des droits des citoyens de l'Union ?**

Dans l'affaire C-413/99,

Ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par l'Immigration Appeal Tribunal (Royaume-Uni) et tendant à obtenir, dans les litiges pendants devant cette juridiction entre

BAUMBAST,

R

Et

SECRETARY OF STATE FOR THE HOME DEPARTMENT,

Une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation des articles [21 TFUE] et 12 du règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JO L 257, p. 2),

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt

1. Par ordonnance du 28 mai 1999, parvenue à la Cour le 28 octobre suivant, l'Immigration Appeal Tribunal a posé, en application de l'article [267 TFUE], quatre questions préjudicielles relatives à l'interprétation des articles [21 TFUE] et 12 du règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JO L 257, p. 2).

2. Ces questions ont été soulevées dans le cadre de litiges opposant, d'une part, M. et M<sup>me</sup> Baumbast ainsi que M<sup>les</sup> Maria Fernanda Sarmiento et Idanella Baumbast (ci-après, ensemble, la « famille Baumbast ») et, d'autre part, R au Secretary of State for the Home Department (ci-après le « Secretary of State ») au sujet du refus opposé par ce dernier à l'octroi d'autorisations de séjour sur le territoire du Royaume-Uni.

### **Le cadre juridique**

#### *Les dispositions communautaires*

3. Aux termes de l'article [20 TFUE] :

« 1. Il est institué une citoyenneté de l'Union. Est citoyen de l'Union toute personne ayant la nationalité d'un État membre. La citoyenneté de l'Union complète la citoyenneté nationale et ne la remplace pas.

2. Les citoyens de l'Union jouissent des droits et sont soumis aux devoirs prévus par [les traités]. »

4. L'article [21], paragraphe 1, [TFUE] prévoit que tout citoyen de l'Union a le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, sous réserve des limitations et conditions prévues par le[s] traité[s] et par les dispositions prises pour [leur] application.

5. Les articles 10 à 12 du règlement n° 1612/68 sont libellés comme suit :

« Article 10

1. Ont le droit de s'installer avec le travailleur ressortissant d'un État membre employé sur le territoire d'un autre État membre, quelle que soit leur nationalité :

a) son conjoint et leurs descendants de moins de vingt et un ans ou à charge ;

b) les ascendants de ce travailleur et de son conjoint qui sont à sa charge.

2. Les États membres favorisent l'admission de tout membre de la famille qui ne bénéficie pas des dispositions du paragraphe 1 s'il se trouve à la charge ou vit, dans le pays de provenance, sous le toit du travailleur visé ci-dessus.

3. Pour l'application des paragraphes 1 et 2, le travailleur doit disposer d'un logement pour sa famille, considéré comme normal pour les travailleurs nationaux dans la région où il est employé sans que cette disposition puisse entraîner de discriminations entre les travailleurs nationaux et les travailleurs en provenance d'autres États membres.

#### Article 11

Le conjoint et les enfants de moins de vingt et un ans ou à charge d'un ressortissant d'un État membre exerçant sur le territoire d'un État membre une activité salariée ou non salariée ont le droit d'accéder à toute activité salariée sur l'ensemble du territoire de ce même État, même s'ils n'ont pas la nationalité d'un État membre.

#### Article 12

Les enfants d'un ressortissant d'un État membre qui est ou a été employé sur le territoire d'un autre État membre sont admis aux cours d'enseignement général, d'apprentissage et de formation professionnelle dans les mêmes conditions que les ressortissants de cet État, si ces enfants résident sur son territoire.

Les États membres encouragent les initiatives permettant à ces enfants de suivre les cours précités dans les meilleures conditions. »

6. En vertu de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, premier alinéa, de la directive 90/364/CEE du Conseil, du 28 juin 1990, relative au droit de séjour (JO L 180, p. 26), les États membres accordent le droit de séjour aux ressortissants des États membres qui ne bénéficient pas de ce droit en vertu d'autres dispositions du droit communautaire, ainsi qu'aux membres de leur famille tels qu'ils sont définis à l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, de cette directive, à condition qu'ils disposent, pour eux-mêmes et pour les membres de leur famille, d'une assurance maladie couvrant l'ensemble des risques dans l'État membre d'accueil et de ressources suffisantes pour éviter qu'ils ne deviennent, pendant leur séjour, une charge pour l'assistance sociale de l'État membre d'accueil.

7. Conformément à l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, deuxième alinéa, de la directive 90/364 les ressources visées au premier alinéa de ce paragraphe sont suffisantes lorsqu'elles sont supérieures au niveau de ressources en deçà duquel une assistance sociale peut être accordée par l'État membre d'accueil à ses ressortissants, compte tenu de la situation personnelle du demandeur et, le cas échéant, de celle des personnes admises en application de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, de cette directive.

8. L'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, troisième alinéa, de la directive 90/364 prévoit que, lorsque le deuxième alinéa de ce paragraphe ne peut s'appliquer, les ressources du demandeur sont considérées comme suffisantes lorsqu'elles sont supérieures au niveau de la pension minimale de sécurité sociale versée par l'État membre d'accueil.

9. Aux termes de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, de la directive 90/364 :

« Ont le droit de s'installer dans un autre État membre avec le titulaire du droit de séjour, quelle que soit leur nationalité :

a) son conjoint et leurs descendants à charge ;

b) les ascendants du titulaire du droit de séjour et de son conjoint qui sont à sa charge. »

10. L'article 3 de la directive 90/364 prévoit que le droit de séjour demeure tant que les bénéficiaires de ce droit répondent aux conditions prévues à l'article 1<sup>er</sup> de cette directive.

#### Les dispositions nationales

11. L'article 7, paragraphe 1, de l'Immigration Act 1988 (loi de 1988 relative à l'immigration) dispose :

« Une personne ne sollicitera pas l'autorisation d'entrer ou de séjourner au Royaume-Uni conformément à [l'Immigration Act 1971] lorsqu'elle y est habilitée en vertu d'un droit communautaire qu'elle peut invoquer directement ou de toute disposition prise en vertu de l'article 2,

paragraphe 2, de l'European Communities Act 1972 [loi de 1972 sur les Communautés européennes]. »

12. L'article 3 de l'Immigration (European Economic Area) Order 1994 (ordonnance de 1994 relative à l'immigration en provenance de l'Espace économique européen, 1994 SI 1895, ci-après l'« EEA Order ») énonce le principe général selon lequel les ressortissants d'une partie contractante à l'accord sur l'Espace économique européen, du 2 mai 1992 (JO 1994, L 1, p. 3, ci-après l'« accord sur l'EEE »), ainsi que les membres de leur famille, doivent être admis au Royaume-Uni sur simple présentation d'un document d'identité ou d'un passeport en cours de validité.

13. En vertu de l'article 4, paragraphe 1, de l'EEA Order, une « personne qualifiée » a le droit de résider au Royaume-Uni aussi longtemps qu'elle conserve cette qualité. Ce droit est étendu aux membres de la famille, y compris au conjoint, par l'article 4, paragraphe 2, de l'EEA Order.

14. Selon l'article 6 de l'EEA Order, constitue notamment une telle « personne qualifiée » le ressortissant d'une partie contractante à l'accord sur l'EEE qui exerce au Royaume-Uni une activité de travailleur.

15. Le point 255 des United Kingdom Immigration Rules (House of Commons Paper 395) (règles sur l'immigration adoptées par le Parlement du Royaume-Uni en 1994, ci-après les « Immigration Rules ») dispose :

« Un ressortissant de l'EEE (autre qu'un étudiant), ou le membre de la famille d'une telle personne, qui a obtenu un permis de séjour ou un titre de séjour valide pour cinq ans et qui a séjourné au Royaume-Uni, conformément aux dispositions de l'EEA Order 1994, pendant quatre ans et continue à y séjourner, peut, sur sa demande, voir apposer sur son permis de séjour ou, le cas échéant, son titre de séjour une mention indiquant qu'il est autorisé à séjourner indéfiniment sur le territoire du Royaume-Uni. »

## **Les litiges au principal**

### ***L'affaire Baumbast***

16. M<sup>me</sup> Baumbast, de nationalité colombienne, s'est mariée au Royaume-Uni, en mai 1990, avec M. Baumbast, qui est un ressortissant allemand. Leur famille est composée de deux filles, l'aînée, M<sup>lle</sup> Maria Fernanda Sarmiento, qui est la fille naturelle de M<sup>me</sup> Baumbast, ayant la nationalité colombienne et la cadette, M<sup>lle</sup> Idanella Baumbast, ayant la double nationalité allemande et colombienne.

17. Il ressort de l'ordonnance de renvoi que, pour les besoins de la demande de décision à titre préjudiciel, les parties au principal sont convenues que, s'agissant des questions de droit communautaire, M<sup>lle</sup> Maria Fernanda Sarmiento est également considérée comme un membre de la famille de M. Baumbast. Elle est, en conséquence, désignée dans l'ordonnance de renvoi comme l'un des deux enfants de cette famille.

18. En juin 1990, les membres de la famille Baumbast se sont vu octroyer une carte de séjour valable pour cinq ans. Entre 1990 et 1993, M. Baumbast a exercé une activité économique au Royaume-Uni, initialement en tant que travailleur, puis comme chef d'entreprise. Cependant, après la faillite de son entreprise, faute d'avoir pu obtenir un travail suffisamment bien rémunéré au Royaume-Uni, il a exercé à partir de 1993 des emplois auprès de sociétés allemandes opérant en Chine et au Lesotho. Bien que M. Baumbast ait cherché du travail au Royaume-Uni périodiquement depuis lors, sa situation professionnelle n'avait pas évolué à la date de l'ordonnance de renvoi.

19. Pendant la période considérée, M. et M<sup>me</sup> Baumbast possédaient une maison au Royaume-Uni et leurs filles y fréquentaient l'école. Ils n'y bénéficiaient pas de prestations sociales et, étant couverts par une assurance maladie complète en Allemagne, ils s'y rendaient, pour autant que de besoin, afin de recevoir des soins médicaux.

20. En mai 1995, M<sup>me</sup> Baumbast a introduit une demande d'autorisation de séjour d'une durée indéterminée (« indefinite leave to remain ») au Royaume-Uni pour elle-même et pour les autres

membres de sa famille. En janvier 1996, le Secretary of State a refusé de renouveler la carte de séjour de M. Baumbast ainsi que les documents de séjour de M<sup>me</sup> Baumbast et de ses enfants.

21. Le 12 janvier 1998, ce refus a fait l'objet d'un recours devant l'Immigration Adjudicator (Royaume-Uni). Celui-ci a relevé que M. Baumbast n'était ni un travailleur ni une personne ayant un droit général de séjour visés par la directive 90/364. Quant aux enfants, l'Immigration Adjudicator a décidé qu'ils bénéficiaient d'un droit de séjour propre en vertu de l'article 12 du règlement n° 1612/68. Par ailleurs, il a jugé que M<sup>me</sup> Baumbast bénéficiait d'un droit de séjour pour une période correspondant à celle durant laquelle ses enfants jouiraient des droits prévus à l'article 12 dudit règlement. Selon l'Immigration Adjudicator, les droits de M<sup>me</sup> Baumbast découlaient de l'obligation imposée aux États membres, en vertu de cette disposition, d'encourager les initiatives permettant à des enfants de suivre des cours dans l'État membre d'accueil dans les meilleures conditions.

22. M. Baumbast a interjeté appel de la décision de l'Immigration Adjudicator à son égard devant la juridiction de renvoi. Le Secretary of State a interjeté, quant à lui, appel devant cette dernière juridiction au sujet de la décision relative à M<sup>me</sup> Baumbast et à ses deux enfants.

### ***L'affaire R***

23. R, de nationalité américaine, est la mère, par son premier mariage avec un ressortissant français, de deux enfants qui ont la double nationalité française et américaine. Elle s'est installée au Royaume-Uni en 1990 en qualité d'épouse d'un ressortissant communautaire bénéficiant des droits conférés par le traité CE et a été autorisée à séjourner au Royaume-Uni jusqu'en octobre 1995.

24. R et son premier mari ont divorcé en septembre 1992, mais aucune mesure n'a été prise à l'époque par le Secretary of State quant au statut d'immigrée de R et celle-ci a continué à séjourner au Royaume-Uni. Selon les conditions applicables au divorce, les enfants devaient rester avec leur mère en Angleterre et au pays de Galles pendant une période d'au moins cinq ans à dater du divorce ou pour toute autre durée déterminée d'un commun accord par les parties. Après le divorce, les enfants ont eu des contacts réguliers avec leur père, qui réside et travaille toujours au Royaume-Uni et qui partage avec leur mère la responsabilité de leur éducation tant sur le plan affectif que sur le plan financier.

25. Il ressort également du dossier de l'affaire au principal que, pendant son séjour au Royaume-Uni, R a acheté une maison et créé une agence d'architecture d'intérieur dans laquelle elle a investi des sommes importantes. Elle s'est remariée avec un ressortissant britannique en 1997.

26. En octobre 1995, une demande d'autorisation de séjour d'une durée indéterminée au Royaume-Uni a été introduite au nom et pour le compte de R et de ses deux filles en vertu du droit national. Le 3 décembre 1996, un droit de séjour d'une durée indéterminée au Royaume-Uni a été octroyé aux enfants en tant que membres de la famille d'un travailleur migrant. La demande relative à R a cependant été rejetée, le Secretary of State n'étant pas convaincu que la situation de la famille était exceptionnelle au point de justifier l'exercice de son pouvoir discrétionnaire. À son avis, les enfants étaient suffisamment jeunes pour s'adapter à la vie aux États-Unis s'ils devaient y accompagner leur mère.

27. Une des questions soulevées dans le cadre du recours introduit devant l'Immigration Adjudicator contre le refus du Secretary of State d'autoriser un droit de séjour pour R d'une durée indéterminée portait sur le point de savoir si ce refus était de nature à porter atteinte aux droits dont bénéficient ses enfants, en vertu du droit communautaire, à être éduqués et à séjourner au Royaume-Uni, ainsi qu'au droit à la vie de famille. L'Immigration Adjudicator a rejeté ce recours par une décision dont R a fait appel devant l'Immigration Appeal Tribunal.

### **Les questions préjudicielles**

28. Considérant que les litiges dont elle était saisie exigeaient l'interprétation de l'article [21 TFUE] et du règlement n° 1612/68, l'Immigration Appeal Tribunal a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« Les questions communes aux deux affaires

1) a) Les enfants d'un citoyen de l'Union européenne qui sont eux-mêmes des citoyens de l'Union et qui se sont installés dans un État membre au cours de leur enseignement primaire alors que leur père (ou parent) exerçait des droits de séjour en tant que travailleur dans cet État membre dont il n'est pas ressortissant ('pays d'accueil') sont-ils en droit de séjourner dans le pays d'accueil afin d'y suivre les cours d'enseignement général, conformément à l'article 12 du règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil?

b) Dans la mesure où la réponse à la question précédente peut varier selon que :

i) leurs parents sont divorcés ;

ii) seul l'un des parents est un citoyen de l'Union européenne et ce parent n'est plus un travailleur dans le pays d'accueil ;

iii) les enfants ne sont pas eux-mêmes des citoyens de l'Union européenne ;

Quels sont les critères qui doivent être appliqués par les autorités nationales?

2) Lorsque des enfants bénéficient d'un droit de séjour dans un pays d'accueil afin d'y suivre les cours d'enseignement général conformément à l'article 12 du règlement (CEE) n° 1612/68, l'obligation incombant au pays d'accueil d'encourager 'les initiatives permettant à ces enfants de suivre les cours précités dans les meilleures conditions' doit-elle être interprétée en ce sens qu'elle permet au parent qui garde effectivement des enfants ('primary carer'), qu'il soit ou non un citoyen de l'Union, de séjourner avec eux de manière à faciliter l'exercice du droit précité nonobstant le fait :

i) que leurs parents sont divorcés, ou

ii) que leur père, qui est un citoyen de l'Union européenne, n'est plus un travailleur dans le pays d'accueil?

Les questions propres à l'affaire Baumbast

3) a) Au regard des faits relatifs à l'affaire de M. Baumbast, celui-ci peut-il, en tant que citoyen de l'Union européenne, bénéficier d'un droit de séjour directement applicable dans un autre État membre de l'Union conformément à l'article [21 TFUE] dès lors qu'il ne bénéficie plus de droits de séjour en tant que travailleur conformément à l'article [45 TFUE] et qu'il ne bénéficie d'un droit de séjour dans le pays d'accueil en vertu d'aucune autre disposition de droit communautaire?

b) Dans l'affirmative, sa femme et ses enfants bénéficient-ils en conséquence de droits dérivés de séjour, de travail et autres?

c) Dans l'affirmative, en bénéficient-ils sur la base des articles 11 et 12 du règlement (CEE) n° 1612/68 ou sur la base d'une autre disposition de droit communautaire (et, si oui, laquelle)?

4) a) Dans la mesure où il serait répondu à la question précédente dans un sens défavorable au citoyen de l'Union, les membres de sa famille conservent-ils les droits dérivés qu'ils ont originellement acquis en cette qualité en s'installant au Royaume-Uni avec un travailleur?

b) Dans l'affirmative, quelles sont les conditions qui s'appliquent? »

(...)

### ***Sur la première question***

39. Par sa première question, la juridiction de renvoi demande en substance si les enfants d'un citoyen de l'Union européenne qui se sont installés dans un État membre alors que leur parent exerçait des droits de séjour en tant que travailleur migrant dans cet État membre sont en droit d'y séjourner afin d'y poursuivre des cours d'enseignement général, conformément à l'article 12 du règlement n° 1612/68, y compris lorsque les parents ont entre-temps divorcé, lorsque seul l'un des parents est un citoyen de l'Union et que ce parent n'est plus un travailleur migrant dans l'État membre d'accueil ou lorsque les enfants ne sont pas eux-mêmes des citoyens de l'Union.

### *Observations soumises à la Cour*

40. Même si elles admettent que le droit de séjour et le droit de s'inscrire dans le système scolaire de l'État membre d'accueil prévus aux articles 10 et 12 du règlement n° 1612/68 ne sont pas illimités, R et la famille Baumbast soutiennent que les conditions fixées pour jouir des droits résultant de l'article 12 dudit règlement sont remplies dans les espèces au principal. En fait, dans l'affaire R, rien ne donnerait à penser que les enfants ont cessé d'être des membres de la famille de leur père, qui travaille toujours dans l'État membre d'accueil. Dans l'affaire Baumbast, la seule circonstance qui pourrait amener à considérer que les enfants ont cessé de remplir les conditions de l'article 12 dudit règlement serait que leur père ne travaille plus dans ledit État. Toutefois, conformément à l'arrêt du 15 mars 1989, Echternach et Moritz (389/87 et 390/87, Rec. p. 723), cette circonstance n'aurait aucune incidence sur le maintien de leurs droits.

41. Les gouvernements du Royaume-Uni et allemand soutiennent également que les droits que tire l'enfant d'un travailleur migrant de l'article 12 du règlement n° 1612/68 restent en principe valables même lorsque les parents quittent l'État membre d'accueil.

42. Le gouvernement allemand prétend cependant que, conformément à l'arrêt Echternach et Moritz, précité, ce n'est que dans le cas où la scolarité ne pourrait être poursuivie dans l'État membre d'origine que l'article 12 du règlement n° 1612/68 reconnaît à l'enfant un droit de séjour propre.

43. S'agissant, en particulier, de l'affaire R, le gouvernement du Royaume-Uni fait valoir que les enfants de R bénéficient de droits à séjourner au Royaume-Uni au titre de l'article 12 du règlement n° 1612/68 au motif que, bien que R et leur père soient divorcés, ce dernier continue à exercer des droits en tant que travailleur migrant au Royaume-Uni.

44. S'agissant de l'affaire R, la Commission soutient que, même si les parents sont divorcés, tant que l'un d'eux conserve le statut de travailleur migrant dans l'État membre d'accueil, les enfants continuent à jouir d'un droit de séjour en vertu de l'article 10 du règlement n° 1612/68 et d'un droit d'accès à l'enseignement en vertu de l'article 12 du même règlement.

45. Quant à l'affaire Baumbast, la Commission fait valoir que, selon l'arrêt Echternach et Moritz, précité, l'enfant d'un travailleur migrant garde la qualité de membre de la famille de ce travailleur, au sens du règlement n° 1612/68, lorsque la famille de l'enfant retourne dans l'État membre d'origine et que l'enfant reste dans l'État membre d'accueil en vue d'y continuer des études qu'il ne pourrait pas poursuivre dans l'État membre d'origine.

46. Selon la Commission, même si les faits à l'origine de l'arrêt Echternach et Moritz, précité, étaient particuliers en ce que l'enfant n'était pas en mesure de poursuivre ses études dans l'État membre d'origine, la Cour a adopté une interprétation large de l'article 12 du règlement n° 1612/68. La situation des enfants de la famille Baumbast ne serait guère éloignée de celle à l'origine dudit arrêt et il n'y aurait donc, à première vue, aucune raison de parvenir à un autre résultat. La Commission conclut que, si la Cour maintient l'interprétation dégagée dans cet arrêt, les enfants de la famille Baumbast peuvent continuer à séjourner au Royaume-Uni pour y exercer les droits garantis par l'article 12 du règlement n° 1612/68.

### *Appréciation de la Cour*

47. Afin de répondre utilement à la première question, il y a lieu de distinguer entre les deux situations à propos desquelles la juridiction de renvoi pose sa question.

48. Il convient de rappeler à titre liminaire que l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, du règlement n° 1612/68, relatif à la qualité de travailleur migrant, prévoit que tout ressortissant d'un État membre, quel que soit le lieu de sa résidence, a le droit d'accéder à une activité salariée et de l'exercer sur le territoire d'un autre État membre.

49. S'agissant, d'une part, de l'affaire Baumbast, il ressort du dossier que cette affaire se distingue de l'affaire R en ce que M. Baumbast, ressortissant allemand ayant exercé tant une activité salariée qu'une activité indépendante au Royaume-Uni pendant plusieurs années et continuant d'y résider, ne travaille plus au Royaume-Uni. Dans ces circonstances, la juridiction de renvoi demande si ses enfants

peuvent continuer leur scolarité au Royaume-Uni en vertu des dispositions de l'article 12 du règlement n° 1612/68.

50. À cet égard, il convient de rappeler que l'objectif du règlement n° 1612/68, à savoir la libre circulation des travailleurs, exige, pour que celle-ci soit assurée dans le respect de la liberté et de la dignité, des conditions optimales d'intégration de la famille du travailleur communautaire dans le milieu de l'État membre d'accueil (voir arrêt du 13 novembre 1990, Di Leo, C-308/89, Rec. p. I-4185, point 13).

51. Ainsi que la Cour l'a relevé au point 21 de l'arrêt *Echternach et Moritz*, précité, pour qu'une telle intégration puisse réussir, il est indispensable que l'enfant du travailleur communautaire ait la possibilité d'entreprendre sa scolarité et ses études dans l'État membre d'accueil, comme le prévoit explicitement l'article 12 du règlement n° 1612/68, en vue de les terminer avec succès.

52. Dans des circonstances telles que celles à l'origine de l'affaire *Baumbast*, empêcher l'enfant d'un citoyen de l'Union de continuer sa scolarité dans l'État membre d'accueil en lui refusant une autorisation de séjour pourrait être de nature à dissuader ledit citoyen d'exercer les droits de libre circulation prévus à l'article [45 TFUE] et créerait donc une entrave à l'exercice effectif de la liberté ainsi garantie par le traité [FUE].

53. S'il est vrai que la Cour a relevé dans l'arrêt *Echternach et Moritz*, précité, que l'enfant concerné ne pouvait pas, après le retour de son père dans son État membre d'origine, y continuer ses études à cause d'un défaut de coordination des diplômes scolaires, il n'en reste pas moins que le raisonnement de la Cour y visait essentiellement à garantir, conformément à l'objectif d'intégration des membres de la famille des travailleurs migrants poursuivi par le règlement n° 1612/68, que l'enfant d'un de ces travailleurs pourrait entreprendre sa scolarité et ses études dans l'État membre d'accueil dans des conditions non discriminatoires, en vue de les terminer avec succès (voir, également, arrêt du 27 septembre 1988, *Commission/Belgique*, 42/87, Rec. p. 5445, point 10).

54. En effet, n'autoriser les enfants d'un citoyen de l'Union se trouvant dans une situation telle que celle des enfants de *M. Baumbast* à continuer leur scolarité dans l'État membre d'accueil que lorsqu'il leur est impossible de poursuivre celle-ci dans leur État membre d'origine n'irait pas seulement à l'encontre de la lettre de l'article 12 du règlement n° 1612/68, qui prévoit un droit d'accès aux cours d'enseignement pour les enfants d'un ressortissant d'un État membre « qui est ou a été employé » sur le territoire d'un autre État membre, mais également à l'encontre de son esprit.

55. Par conséquent, l'interprétation restrictive de cette disposition proposée par le gouvernement allemand ne saurait être retenue.

56. Quant au point de savoir si le fait que les enfants ne sont pas eux-mêmes des citoyens de l'Union peut avoir une incidence sur la réponse à donner à la première question, il suffit de rappeler que, conformément à l'article 10 du règlement n° 1612/68, les descendants du travailleur communautaire de moins de vingt et un ans ou à charge, quelle que soit leur nationalité, sont à considérer comme des membres de sa famille et ont le droit de s'installer avec ledit travailleur et que, dès lors, ils ont le droit d'être admis dans le système scolaire conformément à l'article 12 de ce règlement.

57. Par ailleurs, le droit de s'installer avec le travailleur migrant dont bénéficient « son conjoint et leurs descendants de moins de vingt et un ans ou à charge » doit être interprété en ce sens qu'il bénéficie tant aux descendants de ce travailleur qu'à ceux de son conjoint. En effet, interpréter restrictivement cette disposition dans le sens que seuls les enfants communs du travailleur migrant et de son conjoint ont le droit de s'installer avec eux irait à l'encontre de l'objectif du règlement n° 1612/68 rappelé ci-dessus.

58. S'agissant, d'autre part, de l'affaire *R*, les enfants concernés jouissent, en tant que membres de la famille d'un travailleur ressortissant d'un État membre employé sur le territoire d'un autre État membre, d'un droit de séjour et d'un droit de poursuivre leur scolarité en vertu des articles 10 et 12 du règlement n° 1612/68.

59. En effet, ainsi qu'il ressort du point 50 du présent arrêt, ces dispositions visent à faciliter l'intégration du travailleur migrant et de sa famille dans l'État membre d'accueil afin d'atteindre l'objectif du règlement n° 1612/68, à savoir la libre circulation des travailleurs, dans le respect de la liberté et de la dignité.

60. Or, même si R et son premier mari ont entre-temps divorcé, il ressort du dossier que celui-ci continue d'exercer une activité salariée au Royaume-Uni et jouit donc de la qualité de travailleur ressortissant d'un État membre employé sur le territoire d'un autre État membre au sens des articles 1<sup>er</sup> et 10 du règlement n° 1612/68.

61. Dans ces circonstances, il découle clairement des dispositions du règlement n° 1612/68, et notamment des articles 10 et 12 de celui-ci, que les enfants du premier mari de R continuent de bénéficier d'un droit de séjour dans l'État membre d'accueil, ainsi que du droit d'y poursuivre leur scolarité dans les mêmes conditions que les ressortissants de cet État.

62. Le fait que les enfants du premier mari de R n'habitent pas en permanence avec lui n'affecte pas les droits qu'ils tirent des articles 10 et 12 du règlement n° 1612/68. L'article 10 dudit règlement, en prévoyant que le membre de la famille du travailleur migrant a le droit de s'installer avec le travailleur, n'exige pas que le membre de la famille concerné y habite en permanence, mais, ainsi que l'indique le paragraphe 3 de cet article, seulement que le logement dont le travailleur dispose puisse être considéré comme normal pour l'accueil de sa famille (voir arrêt du 13 février 1985, Diatta, 267/83, Rec. p. 567, point 18).

63. Eu égard à ce qui précède, il y a lieu de répondre à la première question que les enfants d'un citoyen de l'Union européenne qui se sont installés dans un État membre alors que leur parent exerçait des droits de séjour en tant que travailleur migrant dans cet État membre sont en droit d'y séjourner afin d'y poursuivre des cours d'enseignement général, conformément à l'article 12 du règlement n° 1612/68. Le fait que les parents des enfants concernés ont entre-temps divorcé, le fait que seul l'un des parents est un citoyen de l'Union et que ce parent n'est plus un travailleur migrant dans l'État membre d'accueil ou le fait que les enfants ne sont pas eux-mêmes des citoyens de l'Union n'ont à cet égard aucune incidence.

#### *Sur la deuxième question*

64. Par sa deuxième question, la juridiction de renvoi demande en substance si, lorsque des enfants bénéficient d'un droit de séjour dans un État membre d'accueil afin d'y suivre des cours d'enseignement général conformément à l'article 12 du règlement n° 1612/68, cette disposition doit être interprétée en ce sens qu'elle permet au parent qui a effectivement la garde de ces enfants, quelle que soit sa nationalité, de séjourner avec eux de manière à faciliter l'exercice dudit droit nonobstant le fait que les parents ont entre-temps divorcé ou que le parent qui a la qualité de citoyen de l'Union européenne n'est plus un travailleur migrant dans l'État membre d'accueil.

#### *Observations soumises à la Cour*

65. Selon R et la famille Baumbast, les dispositions communautaires doivent être interprétées de manière large afin que les droits qu'elles accordent soient effectifs, notamment lorsqu'il s'agit d'un droit aussi fondamental que celui d'avoir une vie de famille. Ils considèrent donc que, s'agissant d'enfants mineurs qui ont passé toute leur vie avec leur mère et continuent de vivre avec elle, le refus d'accorder à cette dernière un droit de séjour tant que dure la scolarité des enfants constitue une atteinte aux droits de ceux-ci, qui en rend vain l'exercice. Ils font également valoir qu'un tel refus représente une atteinte disproportionnée à la vie de famille, contraire à l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après la « CEDH »).

66. Les gouvernements du Royaume-Uni et allemand, ainsi que la Commission, proposent à la Cour de répondre par la négative à la deuxième question. Ils soutiennent que l'on ne peut pas déduire de l'article 12 du règlement n° 1612/68 un droit de séjour en faveur des parents ressortissants d'un pays tiers. Les droits de ceux-ci seraient déterminés par les conditions qui règlent directement l'exercice de la liberté de circulation. Après un divorce ou la fin de l'activité du conjoint ressortissant communautaire en tant que travailleur migrant dans l'État membre d'accueil, le droit communautaire

n'accorderait pas au conjoint ressortissant d'un pays tiers un droit de séjour découlant du droit à l'éducation des enfants.

67. Selon le gouvernement du Royaume-Uni, dans le cas où l'État membre d'accueil est tenu d'autoriser des enfants à y séjourner en vue de suivre des cours d'enseignement général en vertu de l'article 12 du règlement n° 1612/68, son obligation d'encourager les initiatives permettant à ces enfants de suivre lesdits cours dans les meilleures conditions ne doit pas être interprétée en ce sens qu'il est tenu d'autoriser la personne qui en a la garde de résider avec eux. Ledit gouvernement indique que, si et dans la mesure où il est établi que le refus d'un tel droit de séjour affecterait de manière injustifiée la vie familiale, telle que protégée par l'article 8 de la CEDH, le Home Office (ministère de l'Intérieur) pourrait accorder un droit de séjour exceptionnel au parent qui a la garde de l'enfant, par dérogation aux Immigration Rules.

#### *Appréciation de la Cour*

68. Il y a lieu de relever, premièrement, qu'il faut interpréter l'article 12 du règlement n° 1612/68, ainsi que les droits qui en découlent, en fonction du système et de la finalité de ce règlement. Or, il résulte de l'ensemble de ses dispositions que, en vue de faciliter la circulation des membres de la famille des travailleurs, le Conseil a pris en considération, d'une part, l'importance que revêt du point de vue humain, pour le travailleur, le regroupement à ses côtés de sa famille et, d'autre part, l'importance que revêt, à tout point de vue, l'intégration du travailleur et de sa famille dans l'État membre d'accueil, sans aucune différence de traitement par rapport aux nationaux (voir, en ce sens, arrêt du 18 mai 1989, Commission/Allemagne, 249/86, p. 1263, point 11).

69. Ainsi qu'il ressort de la réponse à la première question, l'article 12 du règlement n° 1612/68 vise particulièrement à assurer que les enfants d'un travailleur communautaire puissent, même si celui-ci n'exerce plus une activité salariée dans l'État membre d'accueil, entreprendre et, le cas échéant, terminer leur scolarité dans ledit État membre.

70. Il convient de relever, deuxièmement, qu'il résulte de la jurisprudence de la Cour que, tout comme la qualité de travailleur migrant elle-même, les droits dont bénéficient les membres de la famille d'un travailleur communautaire en vertu du règlement n° 1612/68 peuvent, dans certaines circonstances, subsister même après la cessation de la relation de travail (voir, en ce sens, arrêts Echternach et Moritz, précité, point 21, et du 12 mai 1998, Martínez Sala, C-85/96, Rec. p. I-2691, point 32).

71. Dans des circonstances telles que celles des espèces au principal, où les enfants jouissent, en vertu de l'article 12 du règlement n° 1612/68, du droit de continuer leur scolarité dans l'État membre d'accueil tandis que les parents assurant leur garde risquent de perdre leurs droits de séjour à cause, dans une affaire, d'un divorce avec le travailleur migrant et, dans l'autre affaire, du fait que le parent ayant exercé une activité salariée dans l'État membre d'accueil en tant que travailleur migrant n'y travaille plus, il est clair que le refus auxdits parents de la possibilité de demeurer dans l'État membre d'accueil pendant la scolarité de leurs enfants pourrait être de nature à priver lesdits enfants d'un droit qui leur a été reconnu par le législateur communautaire.

72. Par ailleurs, il faut, conformément à la jurisprudence de la Cour, interpréter le règlement n° 1612/68 à la lumière de l'exigence du respect de la vie familiale prévu à l'article 8 de la CEDH, ce respect faisant partie des droits fondamentaux qui, selon une jurisprudence constante, sont reconnus par le droit communautaire (voir arrêt Commission/Allemagne, précité, point 10).

73. Le droit reconnu par l'article 12 du règlement n° 1612/68 à l'enfant d'un travailleur migrant de poursuivre, dans les meilleures conditions, sa scolarité dans l'État membre d'accueil implique nécessairement que ledit enfant ait le droit d'être accompagné par la personne assurant effectivement sa garde et, dès lors, que cette personne soit en mesure de résider avec lui dans ledit État membre pendant ses études. Refuser l'octroi d'une autorisation de séjour au parent qui garde effectivement l'enfant exerçant son droit de poursuivre sa scolarité dans l'État membre d'accueil porterait atteinte à ce droit.

74. Quant à l'argument de la Commission selon lequel un droit de séjour ne peut pas être tiré de l'article 12 du règlement n° 1612/68 en faveur d'une personne qui n'est pas l'enfant d'un travailleur migrant, au motif que la possession de cette qualité serait la condition sine qua non de tout droit au

titre de cette disposition, il convient de rappeler que, compte tenu du contexte et des finalités poursuivies par le règlement n° 1612/68 et notamment son article 12, celui-ci ne saurait être interprété de façon restrictive (voir, en ce sens, arrêt Diatta, précité, point 17) et ne doit, en tout état de cause, pas être privé de son effet utile.

75. Eu égard à ce qui précède, il y a lieu de répondre à la deuxième question que, lorsque des enfants bénéficient d'un droit de séjour dans un État membre d'accueil afin d'y suivre des cours d'enseignement général conformément à l'article 12 du règlement n° 1612/68, cette disposition doit être interprétée en ce sens qu'elle permet au parent qui a effectivement la garde de ces enfants, quelle que soit sa nationalité, de séjourner avec eux de manière à faciliter l'exercice dudit droit nonobstant le fait que les parents ont entre-temps divorcé ou que le parent qui a la qualité de citoyen de l'Union européenne n'est plus un travailleur migrant dans l'État membre d'accueil.

### *Sur la troisième question*

76. Par la première partie de sa troisième question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si un citoyen de l'Union européenne qui ne bénéficie plus dans l'État membre d'accueil d'un droit de séjour comme travailleur migrant peut, en qualité de citoyen de l'Union, y bénéficier d'un droit de séjour par application directe de l'article [21], paragraphe 1, [TFUE].

### *Observations soumises à la Cour*

77. Selon M. Baumbast, la circonstance que le droit de séjourner librement sur le territoire des États membres prévu à l'article [21 TFUE] soit assorti de restrictions et qu'il soit prévu par le traité [FUE] ne le prive pas d'effet direct. Cette disposition devrait être interprétée comme impliquant que M. Baumbast continue d'exercer un droit de résidence au Royaume-Uni alors qu'il travaille en dehors de l'Union européenne. Cette application de l'article [21 TFUE] permettrait l'exercice du droit de libre circulation inscrit dans le traité CE par la simple preuve de la nationalité, mais resterait cependant dans la ligne de la législation préexistante en la matière.

78. Les gouvernements du Royaume-Uni et allemand font valoir que l'on ne peut pas tirer un droit de séjour directement de l'article [21], paragraphe 1, [TFUE]. Les limitations et conditions visées par ce paragraphe démontreraient qu'il n'est pas conçu comme une disposition autonome.

79. Tout en insistant sur l'importance politique et juridique de l'article [21 TFUE], la Commission soutient que le libellé même de cette disposition, et en particulier de son paragraphe 1, révèle ses limites. En l'état actuel du droit communautaire, le droit de circuler et de séjourner consacré par ledit article serait soumis aux règles préexistantes, tant primaires que dérivées, qui définissent les catégories de personnes pouvant être admises à en bénéficier. Ces droits resteraient liés soit à une activité économique, soit à l'existence de ressources suffisantes. La troisième question préjudicielle reposant sur la prémisse que M. Baumbast ne dispose d'aucune autre disposition de droit communautaire sur laquelle fonder son droit de séjour au Royaume-Uni, la Commission conclut que l'article [21 TFUE] ne peut, dans l'état actuel du droit et en de telles circonstances, lui être d'aucune utilité.

### *Appréciation de la Cour*

80. Selon une jurisprudence constante, le droit des ressortissants d'un État membre d'entrer sur le territoire d'un autre État membre et d'y séjourner constitue un droit directement conféré par le traité CE ou, selon le cas, par les dispositions prises pour la mise en œuvre de celui-ci (voir, notamment, arrêt du 8 avril 1976, Royer, 48/75, Rec. p. 497, point 31).

81. S'il est vrai que, avant l'entrée en vigueur du traité sur l'Union européenne, la Cour avait précisé que ce droit de séjour, conféré directement par le traité CE, était soumis à la condition de l'exercice d'une activité économique au sens des articles [45, 49 et 56 TFUE] (voir arrêt du 5 février 1991, Roux, C-363/89, Rec. p. I-273, point 9), il n'en reste pas moins que, depuis lors, le statut de citoyen de l'Union a été introduit dans le traité CE et un droit a été reconnu, pour tout citoyen, de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres par l'article [21], paragraphe 1, [TFUE].

82. En vertu de l'article [20], paragraphe 1, [TFUE], est citoyen de l'Union toute personne ayant la nationalité d'un État membre. Le statut de citoyen de l'Union a vocation à être le statut fondamental

des ressortissants des États membres (voir, en ce sens, arrêt du 20 septembre 2001, Grzelczyk, C-184/99, Rec. p. I-6193, point 31).

83. Par ailleurs, le traité sur l'Union européenne n'exige pas que les citoyens de l'Union exercent une activité professionnelle, salariée ou indépendante, pour jouir des droits prévus dans la deuxième partie du traité CE, relative à la citoyenneté de l'Union. En outre, rien dans le texte dudit traité ne permet de considérer que des citoyens de l'Union qui se sont établis dans un autre État membre pour y effectuer une activité salariée sont privés des droits qui leur sont conférés par le traité CE en raison de cette citoyenneté lorsque cette activité prend fin.

84. S'agissant, en particulier, du droit de séjourner sur le territoire des États membres prévu à l'article [21], paragraphe 1, [TFUE], il convient de constater que celui-ci est reconnu directement à tout citoyen de l'Union par une disposition claire et précise du traité [FUE]. En sa seule qualité de ressortissant d'un État membre, et partant de citoyen de l'Union, M. Baumbast a donc le droit de se prévaloir de l'article [21], paragraphe 1, [TFUE].

85. Certes, ce droit de séjour des citoyens de l'Union sur le territoire d'un autre État membre est reconnu sous réserve des limitations et conditions prévues par le traité [FUE] ainsi que par les dispositions prises pour son application.

86. Toutefois, l'application des limitations et conditions admises à l'article [21], paragraphe 1, [TFUE] pour l'exercice dudit droit de séjour est susceptible d'un contrôle juridictionnel. Par conséquent, les éventuelles limitations et conditions de ce droit n'empêchent pas que les dispositions de l'article [21], paragraphe 1, [TFUE] confèrent aux particuliers des droits qu'ils peuvent faire valoir en justice et que les juridictions nationales doivent sauvegarder (voir, en ce sens, arrêt du 4 décembre 1974, Van Duyn, 41/74, Rec. p. 1337, point 7).

87. S'agissant des limitations et conditions découlant des dispositions de droit dérivé, l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, de la directive 90/364 prévoit que les États membres peuvent exiger des ressortissants d'un État membre qui veulent bénéficier du droit de séjour sur leur territoire qu'ils disposent, pour eux-mêmes et pour les membres de leur famille, d'une assurance maladie couvrant l'ensemble des risques dans l'État membre d'accueil et de ressources suffisantes pour éviter qu'ils ne deviennent, pendant leur séjour, une charge pour l'assistance sociale de l'État membre d'accueil.

88. Quant à l'application de ces conditions aux fins de l'affaire Baumbast, il convient de relever qu'il ressort du dossier que M. Baumbast exerce une activité salariée dans des pays tiers pour le compte d'entreprises allemandes et que ni lui ni sa famille n'ont eu recours à l'assistance sociale dans l'État membre d'accueil. Dans ces circonstances, il n'a pas été contesté que M. Baumbast remplit la condition relative à l'existence de ressources suffisantes imposée par la directive 90/364.

89. Quant à la condition relative à l'assurance maladie, il ressort du dossier que tant M. Baumbast que les membres de sa famille sont couverts par une assurance maladie complète en Allemagne. L'Immigration Adjudicator semble avoir constaté que cette assurance maladie ne pouvait pas couvrir des soins urgents administrés au Royaume-Uni. Il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier l'exactitude de cette constatation à la lumière des dispositions du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés et à leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté (JO L 149, p. 2). Il y a lieu, en particulier, de se référer à l'article 19, paragraphe 1, sous a), de ce règlement, qui garantit, à charge de l'État membre compétent, le droit, pour le travailleur salarié ou non salarié, résidant dans un autre État membre, dont l'état vient à nécessiter des soins sur le territoire de l'État membre de résidence, à bénéficier de prestations de maladie en nature servies par l'institution de ce dernier État.

90. En tout état de cause, les limitations et conditions visées à l'article [21 TFUE] et prévues par la directive 90/364 s'inspirent de l'idée que l'exercice du droit de séjour des citoyens de l'Union peut être subordonné aux intérêts légitimes des États membres. À cet égard, il y a lieu de rappeler qu'il ressort du quatrième considérant de la directive 90/364 que les bénéficiaires du droit de séjour ne doivent pas devenir une charge « déraisonnable » pour les finances publiques de l'État membre d'accueil.

91. Toutefois, l'application desdites limitations et conditions doit être faite dans le respect des limites imposées par le droit communautaire et conformément aux principes généraux de ce droit, notamment, le principe de proportionnalité. Cela signifie que les mesures nationales prises à cet égard doivent être appropriées et nécessaires pour atteindre le but recherché (voir, en ce sens, arrêt du 2 août 1993, Alluè e.a., C-259/91, C-331/91 et C-332/91, Rec. p. I-4309, point 15).

92. Pour l'application du principe de proportionnalité aux circonstances de l'affaire Baumbast, il convient de rappeler, premièrement, qu'il n'a pas été contesté que M. Baumbast dispose de ressources suffisantes au sens de la directive 90/364 ; deuxièmement, que celui-ci a travaillé et donc résidé légalement dans l'État membre d'accueil pendant plusieurs années, initialement en tant que travailleur salarié et ultérieurement en tant que travailleur non salarié ; troisièmement, que, pendant cette période, sa famille a également résidé dans l'État membre d'accueil et y est demeurée même après la cessation de ses activités salariées et non salariées dans ledit État ; quatrièmement, que ni M. Baumbast ni les membres de sa famille ne sont devenus des charges pour les finances publiques de l'État membre d'accueil et, cinquièmement, que tant M. Baumbast que sa famille disposent d'une assurance maladie complète dans un autre État membre de l'Union.

93. Dans ces conditions, le refus à M. Baumbast de l'exercice du droit de séjour qui lui est conféré par l'article [21], paragraphe 1, [TFUE], en vertu de l'application des dispositions de la directive 90/364 au motif que l'assurance maladie dont il dispose ne couvre pas les soins urgents administrés dans l'État membre d'accueil constituerait une ingérence disproportionnée dans l'exercice dudit droit.

94. Il convient donc de répondre à la première partie de la troisième question qu'un citoyen de l'Union européenne qui ne bénéficie plus dans l'État membre d'accueil d'un droit de séjour comme travailleur migrant peut, en qualité de citoyen de l'Union, y bénéficier d'un droit de séjour par application directe de l'article [21], paragraphe 1, [TFUE]. L'exercice de ce droit est soumis aux limitations et conditions visées à cette disposition, mais les autorités compétentes et, le cas échéant, les juridictions nationales doivent veiller à ce que l'application desdites limitations et conditions soit faite dans le respect des principes généraux du droit communautaire et, notamment, du principe de proportionnalité.

95. Par les deuxième et troisième parties de sa troisième question, la juridiction de renvoi demande si, au cas où M. Baumbast jouirait d'un droit de séjour sur le fondement de l'article [21], paragraphe 1, [TFUE], les membres de sa famille bénéficient de droits de séjour sur le même fondement. Eu égard aux réponses apportées aux deux premières questions, il n'est pas nécessaire de répondre à ces parties de la troisième question.

96. Eu égard à la réponse apportée à la première partie de la troisième question, il n'est pas nécessaire non plus de répondre à la quatrième question.

(...)

**Par ces motifs,**

LA COUR,

Statuant sur les questions à elle soumises par l'Immigration Appeal Tribunal, par ordonnance du 28 mai 1999, dit pour droit :

1) Les enfants d'un citoyen de l'Union européenne qui se sont installés dans un État membre alors que leur parent exerçait des droits de séjour en tant que travailleur migrant dans cet État membre sont en droit d'y séjourner afin d'y poursuivre des cours d'enseignement général, conformément à l'article 12 du règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté. Le fait que les parents des enfants concernés ont entre-temps divorcé, le fait que seul l'un des parents est un citoyen de l'Union et que ce parent n'est plus un travailleur migrant dans l'État membre d'accueil ou le fait que les enfants ne sont pas eux-mêmes des citoyens de l'Union n'ont à cet égard aucune incidence.

2) Lorsque des enfants bénéficient d'un droit de séjour dans un État membre d'accueil afin d'y suivre des cours d'enseignement général conformément à l'article 12 du règlement n° 1612/68, cette disposition doit être interprétée en ce sens qu'elle permet au parent qui a effectivement la garde de ces enfants, quelle que soit sa nationalité, de séjourner avec eux de manière à faciliter l'exercice dudit

droit nonobstant le fait que les parents ont entre-temps divorcé ou que le parent qui a la qualité de citoyen de l'Union européenne n'est plus un travailleur migrant dans l'État membre d'accueil.

3) Un citoyen de l'Union européenne qui ne bénéficie plus dans l'État membre d'accueil d'un droit de séjour comme travailleur migrant peut, en qualité de citoyen de l'Union, y bénéficier d'un droit de séjour par application directe de l'article [21], paragraphe 1, [TFUE]. L'exercice de ce droit est soumis aux limitations et conditions visées à cette disposition, mais les autorités compétentes et, le cas échéant, les juridictions nationales doivent veiller à ce que l'application desdites limitations et conditions soit faite dans le respect des principes généraux du droit communautaire et, notamment, du principe de proportionnalité.

## **Arrêt du 19 octobre 2004, Chen, C-200/02**

### **I. Questions**

1. Dans cet arrêt, la Cour reprend l'apport de l'arrêt Baumbast en ce qui concerne les limitations au droit de séjour des citoyens. Quel est cet apport et comment la Cour l'applique-t-elle au cas présent ?
2. Comment la Cour justifie-t-elle le droit de séjour de Madame Chen?

Dans l'affaire C-200/02,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article [267 TFUE], introduite par l'Immigration Appellate Authority (Royaume-Uni), par décision du 27 mai 2002, parvenue à la Cour le 30 mai 2002, dans la procédure

Kunqian Catherine Zhu,  
Man Lavette Chen

contre

Secretary of State for the Home Department,

LA COUR (assemblée plénière),

(...)

Rend le présent arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation de la directive 73/148/CEE du Conseil, du 21 mai 1973, relative à la suppression des restrictions au déplacement et au séjour des ressortissants des États membres à l'intérieur de la Communauté en matière d'établissement et de prestation de services (JO L 172, p. 14), de la directive 90/364/CEE du Conseil, du 28 juin 1990, relative au droit de séjour (JO L 180, p. 26), et de l'article [21 TFUE].

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un recours opposant M<sup>lle</sup> Kunqian Catherine Zhu (ci-après «Catherine»), de nationalité irlandaise, et sa mère, M<sup>me</sup> Man Lavette Chen (ci-après «M<sup>me</sup> Chen»), ressortissante chinoise, au Secretary of State for the Home Department à propos du rejet par ce dernier des demandes de Catherine et de M<sup>me</sup> Chen tendant à obtenir un permis de séjour de longue durée au Royaume-Uni.

(...)

### **Le litige au principal et les questions préjudicielles**

7 Il ressort de la décision de renvoi que M<sup>me</sup> Chen et son mari, de nationalité chinoise, travaillent pour une entreprise chinoise établie en Chine. Le mari de M<sup>me</sup> Chen est l'un des directeurs de cette entreprise et il y détient une participation majoritaire. Dans le cadre de son activité professionnelle, celui-ci effectue de fréquents voyages d'affaires dans différents États membres, notamment au Royaume-Uni.

8 Le premier enfant du couple est né en Chine au cours de l'année 1998. Souhaitant donner naissance à un deuxième enfant, M<sup>me</sup> Chen est entrée sur le territoire du Royaume-Uni au mois de mai 2000, alors qu'elle était enceinte d'environ six mois. Elle s'est rendue à Belfast au mois de juillet de la même année et Catherine y est née le 16 septembre suivant. La mère et l'enfant vivent actuellement à Cardiff, au pays de Galles (Royaume-Uni).

9 Conformément à l'article 6, paragraphe 1, de l'Irish Nationality and Citizenship Act 1956 (loi de 1956 sur la nationalité et la citoyenneté irlandaises), remanié au cours de l'année 2001, applicable avec effet rétroactif au 2 décembre 1999, l'Irlande permet à toute personne née sur l'île d'Irlande d'acquérir la nationalité irlandaise. Suivant le paragraphe 3 de cet article, une personne née sur l'île d'Irlande est un citoyen irlandais de naissance si elle ne peut prétendre à la citoyenneté d'un autre pays.

10 En application de cette réglementation, Catherine s'est vu délivrer un passeport irlandais au mois de septembre de l'année 2000. Selon les énonciations de la décision de renvoi, Catherine n'a en revanche pas le droit d'obtenir la nationalité britannique, dans la mesure où, par la British Nationality Act 1981 (loi de 1981 sur la nationalité britannique), le Royaume-Uni s'est écarté du jus soli (droit du sol), de sorte que la naissance sur le territoire de cet État membre ne confère plus la nationalité britannique de façon automatique.

11 Il est constant que le séjour sur l'île d'Irlande était destiné à permettre à l'enfant à naître d'acquérir la nationalité irlandaise et, par voie de conséquence, à la mère d'obtenir le droit de demeurer, le cas échéant, avec son enfant sur le territoire du Royaume-Uni.

12 La juridiction de renvoi relève également que l'Irlande fait partie du Common Travel Area (espace de circulation commun) au sens des Immigration Acts (réglementation sur l'immigration), de sorte que, dans la mesure où les ressortissants irlandais n'ont pas, en règle générale, à obtenir une autorisation pour entrer et séjourner sur le territoire du Royaume-Uni, Catherine, contrairement à M<sup>me</sup> Chen, peut circuler librement sur le territoire du Royaume-Uni et celui d'Irlande. En dehors du droit à la libre circulation limité aux deux États membres dont bénéficie Catherine, aucune des requérantes au principal n'aurait le droit de résider au Royaume-Uni en vertu de la réglementation nationale.

13 La décision de renvoi précise encore que Catherine dépend tant affectivement que financièrement de sa mère, que celle-ci en est la personne responsable à titre principal, que Catherine est destinataire au Royaume-Uni de services médicaux privés et de services de puériculture rémunérés, qu'elle a perdu le droit d'acquérir la nationalité chinoise en raison de sa naissance en Irlande du Nord et de l'acquisition consécutive de la nationalité irlandaise et, de ce fait, qu'elle n'a le droit d'entrer sur le territoire chinois qu'en vertu d'un visa d'une durée maximale de 30 jours pour chaque séjour, que les deux requérantes au principal subviennent à leurs besoins du fait de l'activité professionnelle de M<sup>me</sup> Chen, que celles-ci ne sont pas dépendantes de fonds publics au Royaume-Uni et qu'il n'existe aucune possibilité raisonnable qu'elles le deviennent et, enfin, que les intéressées disposent d'une assurance-maladie.

14 Le refus du Secretary of State for the Home Department d'accorder un permis de séjour de longue durée aux deux requérantes au principal est motivé par la circonstance que Catherine, âgée de huit mois, n'exerce aucun droit découlant du traité CE tels que ceux prévus à la règle 5, paragraphe 1, des EEA Regulations, et que M<sup>me</sup> Chen n'est pas une personne ayant qualité pour séjourner au Royaume-Uni aux fins de cette réglementation.

15 La décision de refus en question a fait l'objet d'un appel devant l'Immigration Appellate Authority de renvoi qui a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:

«1) A la lumière des faits de la présente affaire, l'article 1<sup>er</sup> de la directive 73/148/CEE du Conseil ou, alternativement, l'article 1<sup>er</sup> de la directive 90/364/CEE du Conseil:

a) confèrent-ils à la première requérante, qui est mineure et citoyenne de l'Union, le droit d'entrer et de séjourner sur le territoire de l'État membre d'accueil?

b) Dans l'affirmative, confèrent-ils par voie de conséquence à la seconde requérante, ressortissante d'un État tiers, qui est la mère de la première requérante et qui en est responsable à titre principal, le droit de séjourner avec la première requérante i) en tant que membre de sa famille se trouvant à sa charge ou ii) au motif qu'elle vivait avec la première requérante dans son pays d'origine ou iii) pour tout autre motif spécial?

2) Dans la mesure où la première requérante ne serait pas une 'ressortissante d'un État membre' aux fins de l'exercice des droits issus de l'ordre juridique communautaire en vertu de la directive 73/148/CEE du Conseil ou de l'article 1<sup>er</sup> de la directive 90/364/CEE du Conseil, quels sont les

critères pertinents pour déterminer si un enfant qui est citoyen de l'Union est un ressortissant d'un État membre aux fins de l'exercice des droits conférés par l'ordre juridique communautaire?

3) Dans les circonstances de la présente affaire, les services de puériculture dont bénéficie la première requérante constituent-ils des services aux fins de la directive 73/148/CEE du Conseil?

4) Dans les circonstances de la présente affaire, la première requérante est-elle privée du droit de séjourner dans l'État d'accueil fondé sur l'article 1<sup>er</sup> de la directive 90/364/CEE du Conseil en raison du fait que ses ressources proviennent exclusivement du parent qui l'accompagne et qui est ressortissant d'un État tiers?

5) À la lumière des faits particuliers de la présente affaire, l'article [21], paragraphe 1, [TFUE] confère-t-il à la première requérante le droit d'entrer et de séjourner sur le territoire de l'État membre d'accueil alors même qu'elle ne possède pas le droit d'y séjourner en vertu de toute autre disposition du droit communautaire?

6) Dans l'affirmative, la seconde requérante bénéficie-t-elle par voie de conséquence du droit de demeurer avec la première requérante lorsque celle-ci séjourne sur le territoire de l'État membre d'accueil?

7) Dans ce contexte, quel est l'effet du principe du respect des droits fondamentaux de l'homme en droit communautaire, invoqué par les requérantes, compte tenu, en particulier, du fait que celles-ci se prévalent de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, selon lequel toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale et de son domicile, lu en combinaison avec l'article 14 de la même convention, et du fait que la première requérante ne peut pas vivre en Chine avec la seconde requérante, son père et son frère?»

### **Sur les questions préjudicielles**

16 Par ces questions, la juridiction de renvoi cherche en substance à savoir si la directive 73/148, la directive 90/364 ou l'article [21 TFUE], le cas échéant, lus en combinaison avec les articles 8 et 14 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH), confèrent, dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal, au ressortissant mineur en bas âge d'un État membre, qui est à la charge d'un parent, lui-même ressortissant d'un État tiers, le droit de séjourner dans un autre État membre dans lequel ce mineur est destinataire de services de puériculture. Dans l'affirmative, la juridiction de renvoi souhaiterait savoir si ces mêmes dispositions confèrent, par voie de conséquence, un droit de séjour au profit du parent en question.

17 Il convient dès lors d'examiner les dispositions du droit communautaire en matière de droit de séjour au regard successivement de la situation d'un ressortissant mineur tel que Catherine, puis de celle du parent, ressortissant d'un État tiers, de l'enfant à charge.

### ***Sur le droit de séjour d'une personne dans la situation de Catherine***

#### **Considérations préliminaires**

18 Il y a lieu de rejeter d'emblée la thèse défendue par les gouvernements irlandais et du Royaume-Uni, selon laquelle une personne se trouvant dans la situation de Catherine ne saurait invoquer le bénéfice des dispositions du droit communautaire en matière de libre circulation et de séjour des personnes du seul fait que l'intéressée ne s'est jamais déplacée d'un État membre vers un autre État membre.

19 En effet, la situation du ressortissant d'un État membre qui est né dans l'État membre d'accueil et qui n'a pas fait usage du droit à la libre circulation ne saurait, de ce seul fait, être assimilée à une situation purement interne privant ledit ressortissant du bénéfice dans l'État membre d'accueil des

dispositions du droit communautaire en matière de libre circulation et de séjour des personnes (voir en ce sens, notamment, arrêt du 2 octobre 2003, Garcia Avello, C-148/02, Rec. p. I-11613, points 13 et 27).

20 Par ailleurs, contrairement à ce que soutient le gouvernement irlandais, un enfant en bas âge peut se prévaloir des droits de libre circulation et de séjour garantis par le droit communautaire. L'aptitude d'un ressortissant d'un État membre à être titulaire des droits garantis par le traité et le droit dérivé en matière de libre circulation des personnes ne saurait être subordonnée à la condition que l'intéressé ait atteint l'âge requis pour avoir la capacité juridique d'exercer lui-même lesdits droits [voir en ce sens, notamment, dans le contexte du règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JO L 257, p. 2), arrêts du 15 mars 1989, Echernach et Moritz, 389/87 et 390/87, Rec. p. 723, point 21, et du 17 septembre 2002, Baumbast et R, C-413/99, Rec. p. I-7091, points 52 à 63, et, s'agissant de l'article [20 TFUE], arrêt Garcia Avello, précité, point 21]. En outre, ainsi que M. l'avocat général l'a relevé aux points 47 à 52 de ses conclusions, il ne ressort ni des termes ni des finalités poursuivies par les articles 18 CE et 49 CE, ainsi que par les directives 73/148 et 90/364, que la jouissance même des droits qui font l'objet de ces dispositions soit subordonnée à une condition d'âge minimal.

### **La directive 73/148**

21 La juridiction de renvoi voudrait savoir si une personne se trouvant dans la situation de Catherine peut invoquer les dispositions de la directive 73/148 en vue de séjourner durablement au Royaume-Uni en tant que destinataire de services de puériculture fournis contre rémunération.

22 Conformément à la jurisprudence de la Cour, les dispositions en matière de libre prestation des services ne visent pas la situation d'un ressortissant d'un État membre qui établit sa résidence principale sur le territoire d'un autre État membre en vue d'y bénéficier de prestations de services pendant une durée indéterminée (voir en ce sens, notamment, arrêt du 15 octobre 1988, Steymann, 196/87, Rec. p. 6159). Or, tel est précisément le cas dans l'affaire au principal au regard des services de puériculture évoqués par la juridiction de renvoi.

23 S'agissant des services médicaux qui sont fournis temporairement à Catherine, il convient de relever que, conformément à l'article 4, paragraphe 2, premier alinéa, de la directive 73/148, le droit de séjour dont bénéficie le destinataire de services au titre de la libre prestation des services correspond à la durée de la prestation en question. Par conséquent, ladite directive ne saurait, en tout état de cause, fonder un droit de séjour à durée indéterminée tel que celui qui fait l'objet du litige au principal.

### **L'article [21 TFUE] et la directive 90/364**

24 Catherine ne pouvant se prévaloir de la directive 73/148 en vue de séjourner durablement au Royaume-Uni, la juridiction de renvoi souhaiterait savoir si un droit de séjour de longue durée en faveur de Catherine peut être fondé sur l'article [21 TFUE] et sur la directive 90/364, qui garantit, sous certaines conditions, un tel droit aux ressortissants des États membres qui n'en bénéficient pas en vertu d'autres dispositions du droit communautaire ainsi qu'aux membres de leur famille.

25 En vertu de l'article [20], paragraphe 1, [TFUE], est citoyen de l'Union toute personne ayant la nationalité d'un État membre. Le statut de citoyen de l'Union a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des États membres (voir, notamment, arrêt Baumbast et R, précité, point 82).

26 En ce qui concerne le droit de séjourner sur le territoire des États membres prévu à l'article [21], paragraphe 1, [TFUE], il convient de relever que celui-ci est reconnu directement à tout citoyen de l'Union par une disposition claire et précise du traité. En sa seule qualité de ressortissant d'un État membre, et partant de citoyen de l'Union, Catherine a le droit de se prévaloir de l'article [21], paragraphe 1, [TFUE]. Ce droit de séjour des citoyens de l'Union sur le territoire d'un autre État

membre est reconnu sous réserve des limitations et conditions prévues par le traité ainsi que par les dispositions prises pour son application (voir, notamment, arrêt Baumbast et R, précité, points 84 et 85).

27 Concernant lesdites limitations et conditions, l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, de la directive 90/364 prévoit que les États membres peuvent exiger des ressortissants d'un État membre qui veulent bénéficier du droit de séjour sur leur territoire qu'ils disposent, pour eux-mêmes et pour les membres de leur famille, d'une assurance-maladie couvrant l'ensemble des risques dans l'État membre d'accueil et de ressources suffisantes pour éviter qu'ils ne deviennent, pendant leur séjour, une charge pour l'assistance sociale de l'État membre d'accueil.

28 Il ressort de la décision de renvoi que Catherine dispose à la fois d'une assurance-maladie et de ressources suffisantes, lesquelles sont fournies par sa mère, pour ne pas devenir une charge pour l'assistance sociale de l'État membre d'accueil.

29 L'objection des gouvernements irlandais et du Royaume-Uni selon laquelle la condition relative à l'existence de ressources suffisantes signifie que l'intéressé doit, contrairement à ce qui est le cas de Catherine, disposer lui-même de telles ressources sans qu'il puisse se prévaloir à cet égard des ressources d'un membre de la famille qui, comme M<sup>me</sup> Chen, l'accompagne, n'est pas fondée.

30 Selon les termes mêmes de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, de la directive 90/364, il suffit que les ressortissants des États membres «disposent» de ressources nécessaires sans que cette disposition comporte la moindre exigence quant à la provenance de celles-ci.

31 Cette interprétation s'impose d'autant plus que les dispositions consacrant un principe fondamental tel que celui de la libre circulation des personnes doivent être interprétées largement.

32 Au surplus, les limitations et conditions visées à l'article [21 TFUE] et prévues par la directive 90/364 s'inspirent de l'idée que l'exercice du droit de séjour des citoyens de l'Union peut être subordonné aux intérêts légitimes des États membres. Ainsi, s'il ressort du quatrième considérant de ladite directive que les bénéficiaires du droit de séjour ne doivent pas devenir une charge «déraisonnable» pour les finances publiques de l'État membre d'accueil, la Cour a toutefois relevé que l'application desdites limitations et conditions doit être faite dans le respect des limites imposées par le droit communautaire et conformément au principe de proportionnalité (voir, notamment, arrêt Baumbast et R, précité, points 90 et 91).

33 Une interprétation de la condition relative au caractère suffisant des ressources au sens de la directive 90/364, telle que celle suggérée par les gouvernements irlandais et du Royaume-Uni, ajouterait à cette condition, telle qu'elle est formulée dans cette directive, une exigence relative à la provenance des ressources qui constituerait une ingérence disproportionnée dans l'exercice du droit fondamental de libre circulation et de séjour garanti par l'article [21 TFUE], en ce qu'elle n'est pas nécessaire à la réalisation de l'objectif poursuivi, à savoir la protection des finances publiques des États membres.

34 Le gouvernement du Royaume-Uni soutient enfin que les requérantes au principal ne sauraient se prévaloir des dispositions communautaires en cause, dans la mesure où le déplacement de M<sup>me</sup> Chen en Irlande du Nord dans le but que son enfant acquière la nationalité d'un autre État membre constitue une tentative pour se prévaloir abusivement des normes du droit communautaire. Les objectifs poursuivis par ces dispositions communautaires ne seraient pas atteints dans le cas où un ressortissant d'un État tiers souhaitant séjourner dans un État membre, sans toutefois circuler ou souhaiter circuler d'un État membre à l'autre, s'organise pour donner naissance à un enfant dans une partie du territoire de l'État membre d'accueil où un autre État membre applique ses règles d'acquisition de la nationalité fondées sur le droit du sol. Il serait de jurisprudence constante que les États membres sont fondés à prendre des mesures destinées à empêcher des particuliers de tirer abusivement avantage des dispositions du droit communautaire ou de tenter, à la faveur des facilités créées par le traité, de se

soustraire illégalement à l'emprise de la législation nationale. Cette règle, conforme au principe de l'abus de droit, aurait été réaffirmée par la Cour dans son arrêt du 9 mars 1999, Centros (C-212/97, Rec. p. I-1459).

35 Cette argumentation doit également être rejetée.

36 Certes, M<sup>me</sup> Chen admet que son séjour au Royaume-Uni visait à créer les conditions devant permettre à son enfant à naître d'acquérir la nationalité d'un autre État membre aux fins d'obtenir, par la suite, pour l'enfant et pour elle-même un droit de séjour de longue durée au Royaume-Uni.

37 Toutefois, la définition des conditions d'acquisition et de perte de la nationalité relève, conformément au droit international, de la compétence de chaque État membre, compétence qui doit être exercée dans le respect du droit communautaire (voir, notamment, arrêts du 7 juillet 1992, Micheletti e.a., C-369/90, Rec. p. I-4239, point 10, et du 20 février 2001, Kaur, C-192/99, Rec. p. I-1237, point 19).

38 Aucune des parties ayant soumis des observations devant la Cour n'a mis en cause la légalité de l'acquisition par Catherine de la nationalité irlandaise ni le caractère effectif de celle-ci.

39 En outre, il n'appartient pas à un État membre de restreindre les effets de l'attribution de la nationalité d'un autre État membre, en exigeant une condition supplémentaire pour la reconnaissance de cette nationalité en vue de l'exercice des libertés fondamentales prévues par le traité (voir, notamment, arrêts précités, Micheletti e.a., point 10, et Garcia Avello, point 28).

40 Or, tel serait précisément le cas si le Royaume-Uni était en droit de refuser aux ressortissants d'autres États membres tels que Catherine le bénéfice d'une liberté fondamentale garantie par le droit communautaire au seul motif que l'acquisition de la nationalité d'un État membre viserait en réalité à procurer un droit de séjour en vertu du droit communautaire à un ressortissant d'un État tiers.

41 Dans ces conditions, il convient de répondre que l'article [21 TFUE] et la directive 90/364 confèrent, dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal, au ressortissant mineur en bas âge d'un État membre qui est couvert par une assurance-maladie appropriée et qui est à la charge d'un parent, lui-même ressortissant d'un État tiers, dont les ressources suffisent pour que le premier ne devienne pas une charge pour les finances publiques de l'État membre d'accueil, un droit de séjour à durée indéterminée sur le territoire de ce dernier État.

### *Sur le droit de séjour d'une personne dans la situation de M<sup>me</sup> Chen*

42 L'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, sous b), de la directive 90/364, qui garantit aux ascendants du titulaire du droit de séjour qui «sont à sa charge», quelle que soit leur nationalité, le droit de s'installer avec ledit titulaire, ne saurait conférer un droit de séjour au ressortissant d'un État tiers se trouvant dans la situation de M<sup>me</sup> Chen ni en raison des liens affectifs liant la mère à son enfant ni au motif que le droit d'entrée et de séjour au Royaume-Uni de la mère dépendrait du droit de séjour de cet enfant.

43 En effet, il ressort de la jurisprudence de la Cour que la qualité de membre de la famille «à charge» du titulaire résulte d'une situation de fait caractérisée par la circonstance que le soutien matériel du membre de la famille est assuré par le titulaire du droit de séjour (voir en ce sens, à propos de l'article 10 du règlement n° 1612/68, arrêt du 18 juin 1987, Lebon, 316/85, Rec. p. 2811, points 20 à 22).

44 Dans un cas comme celui de l'affaire au principal, c'est précisément la situation inverse qui se présente, dans la mesure où le titulaire du droit de séjour est à charge du ressortissant d'un État tiers qui en assure effectivement la garde et qui désire accompagner le premier. Dans ces conditions, M<sup>me</sup> Chen ne saurait se prévaloir de la qualité d'ascendant «à charge» de Catherine, au sens de la directive 90/364, en vue de bénéficier d'un droit de séjour au Royaume-Uni.

45 En revanche, le refus de permettre au parent, ressortissant d'un État membre ou d'un État tiers, qui a effectivement la garde d'un enfant auquel l'article [21 TFUE] et la directive 90/364 reconnaissent un droit de séjour, de séjourner avec cet enfant dans l'État membre d'accueil priverait de tout effet utile le droit de séjour de ce dernier. En effet, il est clair que la jouissance du droit de séjour par un enfant en bas âge implique nécessairement que cet enfant ait le droit d'être accompagné par la personne assurant effectivement sa garde et, dès lors, que cette personne soit en mesure de résider avec lui dans l'État membre d'accueil pendant ce séjour (voir, mutatis mutandis, s'agissant de l'article 12 du règlement n° 1612/68, arrêt Baumbast et R, précité, points 71 à 75).

46 Pour cette seule raison, il y a lieu de répondre que lorsque, comme dans l'affaire au principal, l'article [21 TFUE] et la directive 90/364 confèrent un droit de séjour à durée indéterminée dans l'État membre d'accueil au ressortissant mineur en bas âge d'un autre État membre, ces mêmes dispositions permettent au parent qui a effectivement la garde de ce ressortissant de séjourner avec celui-ci dans l'État membre d'accueil.

47 Il convient dès lors de répondre à la juridiction de renvoi que l'article [21 TFUE] et la directive 90/364 confèrent, dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal, au ressortissant mineur en bas âge d'un État membre qui est couvert par une assurance-maladie appropriée et qui est à la charge d'un parent, lui-même ressortissant d'un État tiers, dont les ressources sont suffisantes pour que le premier ne devienne pas une charge pour les finances publiques de l'État membre d'accueil, un droit de séjour à durée indéterminée sur le territoire de ce dernier État. Dans un tel cas, ces mêmes dispositions permettent au parent qui a effectivement la garde de ce ressortissant de séjourner avec celui-ci dans l'État membre d'accueil.

(...)

**Par ces motifs, la Cour (assemblée plénière) dit pour droit:**

L'article [21 TFUE] et la directive 90/364/CEE du Conseil, du 28 juin 1990, relative au droit de séjour, confèrent, dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal, au ressortissant mineur en bas âge d'un État membre qui est couvert par une assurance-maladie appropriée et qui est à la charge d'un parent, lui-même ressortissant d'un État tiers, dont les ressources sont suffisantes pour que le premier ne devienne pas une charge pour les finances publiques de l'État membre d'accueil, un droit de séjour à durée indéterminée sur le territoire de ce dernier État. Dans un tel cas, ces mêmes dispositions permettent au parent qui a effectivement la garde de ce ressortissant de séjourner avec celui-ci dans l'État membre d'accueil.

## Arrêt du 15 mars 2005, Bidar, C-209/03

### I. Questions

1. Quelle différence factuelle y a-t-il entre la situation de l'étudiant en cause dans cet arrêt et celle en cause dans l'arrêt Grzelczyk ?
2. L'avantage sollicité est-il de même nature ?
3. **Les prêts et bourses accordés aux étudiants relèvent-ils du champ d'application du traité ? Quelle(s) disposition(s) peut (peuvent) s'appliquer ?**

Dans l'affaire C-209/03,

Ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article [267 TFUE], introduite par la High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court) (Royaume-Uni), par décision du 12 février 2003, parvenue à la Cour le 15 mai 2003, dans la procédure

The Queen, à la demande de :

DANY BIDAR,

Contre

LONDON BOROUGH OF EALING, secretary of state for education and skills,

LA COUR (grande chambre),

(...)

Rend le présent arrêt

[...]

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des articles [18], premier alinéa, [TFUE] et [21 TFUE].

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant M. Bidar au London Borough of Ealing et au Secretary of State for Education and Skills (ministre de l'Éducation et de la formation professionnelle) à propos du refus opposé à sa demande de prêt subventionné pour étudiant visant à couvrir ses frais d'entretien.

### **Le cadre juridique**

#### ***La réglementation communautaire***

3 L'article [18], premier alinéa, [TFUE] dispose :

« Dans le domaine d'application [des traités], et sans préjudice des dispositions particulières qu'il[s] prévoi[en]t, est interdite toute discrimination exercée en raison de la nationalité. »

4 L'article [21], paragraphe 1, [TFUE] est libellé comme suit :

« Tout citoyen de l'Union a le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, sous réserve des limitations et conditions prévues par [les traités] et par les dispositions prises pour [leur] application. »

5 L'article [165 TFUE] dispose :

« 1. [L'Union] contribue au développement d'une éducation de qualité en encourageant la coopération entre États membres et, si nécessaire, en appuyant et en complétant leur action tout en respectant pleinement la responsabilité des États membres pour le contenu de l'enseignement et l'organisation du système éducatif ainsi que leur diversité culturelle et linguistique. [...]

2. L'action de [l'Union] vise :

- à développer la dimension européenne dans l'éducation, notamment par l'apprentissage et la diffusion des langues des États membres ;
- à favoriser la mobilité des étudiants et des enseignants, y compris en encourageant la reconnaissance académique des diplômes et des périodes d'études ;
- à promouvoir la coopération entre les établissements d'enseignement ;
- à développer l'échange d'informations et d'expériences sur les questions communes aux systèmes d'éducation des États membres ;
- à favoriser le développement des échanges de jeunes et d'animateurs socio-éducatifs ;
- à encourager le développement de l'éducation à distance.

[...]

4. Pour contribuer à la réalisation des objectifs visés au présent article :

– [le Parlement et] le Conseil [...], statuant conformément à la procédure [législative ordinaire] et après consultation du Comité économique et social et du Comité des régions, [adoptent] des actions d'encouragement, à l'exclusion de toute harmonisation des dispositions législatives et réglementaires des États membres ;

– [le Conseil adopte,] [...] sur proposition de la Commission, des recommandations. »

6 La directive 90/364/CEE du Conseil, du 28 juin 1990, relative au droit de séjour (JO L 180, p. 26), prévoit, à son article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, que les États membres accordent le droit de séjour aux ressortissants des États membres qui ne bénéficient pas de ce droit en vertu d'autres dispositions du droit communautaire, ainsi qu'aux membres de leur famille, à condition qu'ils disposent, pour eux-mêmes et pour les membres de leur famille, d'une assurance maladie couvrant l'ensemble des risques dans l'État membre d'accueil et de ressources suffisantes pour éviter qu'ils ne deviennent, pendant leur séjour, une charge pour l'assistance sociale dudit État.

7 Selon l'article 3 de cette directive, le droit de séjour demeure tant que les bénéficiaires de ce droit répondent aux conditions prévues à l'article 1<sup>er</sup> de celle-ci.

8 Aux termes du septième considérant de la directive 93/96/CEE du Conseil, du 29 octobre 1993, relative au droit de séjour des étudiants (JO L 317, p. 59) :

« [...] en l'état actuel du droit communautaire, une aide accordée aux étudiants pour leur entretien ne relève pas, ainsi qu'il ressort de la jurisprudence de la Cour de justice, du domaine d'application du traité [FUE] au sens de l'article [18 TFUE]. »

9 Cette directive prévoit à son article 1<sup>er</sup> :

« Afin de préciser les conditions destinées à faciliter l'exercice du droit de séjour et en vue de garantir l'accès à la formation professionnelle, de manière non discriminatoire, au bénéfice d'un ressortissant d'un État membre qui a été admis à suivre une formation professionnelle dans un autre État membre, les États membres reconnaissent le droit de séjour à tout étudiant ressortissant d'un État membre qui ne dispose pas de ce droit sur la base d'une autre disposition du droit communautaire, ainsi qu'à son conjoint et à leurs enfants à charge et qui, par déclaration ou, au choix de l'étudiant, par tout autre moyen au moins équivalent, assure à l'autorité nationale concernée disposer de ressources afin d'éviter qu'ils ne deviennent, pendant leur séjour, une charge pour l'assistance sociale de l'État membre d'accueil, à condition qu'il soit inscrit dans un établissement agréé pour y suivre, à titre principal, une formation professionnelle et qu'il dispose d'une assurance maladie couvrant l'ensemble des risques dans l'État membre d'accueil. »

10 L'article 3 de ladite directive dispose :

« La présente directive ne constitue pas le fondement d'un droit au paiement, par l'État membre d'accueil, de bourses d'entretien aux étudiants bénéficiant du droit de séjour. »

11 Les directives 90/364 et 93/96 ont été abrogées, avec effet au 30 avril 2006 par la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres (JO L 229, p. 35), laquelle doit, en vertu de son article 40, être transposée par les États membres avant le 30 avril 2006.

### ***La réglementation nationale***

12 En Angleterre et au pays de Galles, l'aide financière dont bénéficient les étudiants pour couvrir leurs frais d'entretien est, conformément aux Education (Student Support) Regulations 2001 [règlement de 2001 sur l'enseignement (soutien financier accordé aux étudiants), ci-après les « Student Support Regulations »], octroyée essentiellement au moyen de prêts.

13 En vertu des Student Support Regulations, les étudiants bénéficiaires d'un prêt reçoivent 75 % du montant maximum de celui-ci, les 25 % restants étant octroyés en fonction de la situation financière de

l'étudiant et de celle de ses parents ou de son partenaire. Le prêt est accordé à un taux d'intérêt lié au taux de l'inflation et, par conséquent, inférieur au taux normal d'un prêt commercial. Il est remboursable après que l'étudiant a terminé ses études et à condition qu'il bénéficie d'un revenu supérieur à 10 000 GBP. Si tel est le cas, il verse chaque année un montant équivalent à 9 % de la tranche de ses revenus supérieure à 10 000 GBP, jusqu'au remboursement de la totalité du prêt.

14 Selon l'article 4 des Student Support Regulations, une personne peut bénéficier d'un prêt pour étudiant pour un cursus spécifié si sa situation figure parmi celles mentionnées à l'annexe 1 (« Schedule 1 ») des Student Support Regulations.

15 En vertu du paragraphe 1 de cette annexe, une personne peut bénéficier d'un prêt étudiant si elle est établie au Royaume-Uni au sens de l'Immigration Act 1971 (loi de 1971 sur l'immigration) et si elle remplit les conditions de résidence fixées au paragraphe 8 de la même annexe, à savoir :

a) qu'elle réside ordinairement en Angleterre ou au pays de Galles le premier jour de la première année académique du cursus ;

b) qu'elle ait résidé ordinairement, pendant la période de trois ans précédant ce jour, au Royaume-Uni ou dans les Îles, et

c) que, à aucun moment de cette période de trois ans, la résidence au Royaume-Uni ou dans les Îles n'ait visé, entièrement ou principalement, à recevoir une éducation à plein temps.

16 S'agissant des travailleurs migrants et des membres de leur famille relevant du règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JO L 257, p. 2), les paragraphes 4 à 6 de l'annexe 1 des Student Support Regulations n'imposent pas à ceux-ci d'être établis au Royaume-Uni et subordonnent le droit à un prêt pour étudiant à ces mêmes conditions de résidence, tout en considérant qu'ils satisfont à l'exigence relative à la résidence ordinaire prévue au paragraphe 8, sous b), de ladite annexe dès l'instant où ils résident dans l'Espace économique européen.

17 Selon l'Immigration Act 1971, une personne est établie au Royaume-Uni si elle y est ordinairement résidente, sans être soumise à quelque restriction que ce soit en ce qui concerne la période pendant laquelle elle peut séjourner sur le territoire.

18 Toutefois, il ressort du dossier que, selon la législation britannique, un ressortissant d'un autre État membre ne peut obtenir, en tant qu'étudiant, le statut de personne établie au Royaume-Uni.

19 S'agissant des frais de scolarité, les Student Support Regulations prévoient un soutien financier accordé dans les mêmes conditions aux ressortissants du Royaume-Uni et à ceux d'autres États membres.

### **Le litige au principal et les questions préjudicielles**

20 En août 1998, M. Bidar, ressortissant français, est entré sur le territoire du Royaume-Uni, accompagnant sa mère qui devait y subir un traitement médical. Il est constant que, au Royaume-Uni, le requérant a habité chez sa grand-mère, à la charge de cette dernière, et a poursuivi puis terminé ses études secondaires, sans jamais faire appel à l'aide sociale.

21 En septembre 2001, il a entamé des études d'économie à l'University College London.

22 Alors que M. Bidar a bénéficié d'une aide au titre de ses frais de scolarité, la demande d'aide financière destinée à couvrir ses frais d'entretien, sous la forme d'un prêt pour étudiant, lui a été refusée au motif qu'il n'était pas établi au Royaume-Uni.

23 Dans le recours dirigé contre cette décision de refus, le requérant au principal soutient que les Student Support Regulations, en soumettant l'octroi d'un prêt pour étudiant à un ressortissant d'un État membre à la condition que ce ressortissant soit établi au Royaume-Uni, ont instauré une discrimination interdite en vertu de l'article [18 TFUE]. Il fait valoir, à titre subsidiaire, que s'il devait être admis que l'octroi d'une bourse échappe au champ d'application du traité, il n'en est pas de même d'une demande d'aide revêtant la forme d'un prêt subventionné.

24 Au contraire, le Secretary of State for Education and Skills, autorité responsable de l'adoption des Student Support Regulations, fait valoir que l'octroi d'une aide pour les frais d'entretien, que ce soit sous la forme d'une bourse ou d'un prêt, ne relève pas du domaine d'application de l'article [18 TFUE], ainsi que la Cour l'aurait reconnu dans ses arrêts du 21 juin 1988, Lair (39/86, Rec. p. 3161) et Brown (197/86, Rec. p. 3205). Quand bien même une telle aide relèverait du champ d'application du traité, les conditions d'octroi de cette aide garantiraient l'existence d'un lien direct entre le bénéficiaire de l'aide et l'État qui finance celle-ci.

25 La juridiction de renvoi fait remarquer que les prêts aux étudiants représentent un coût pour l'État, en raison des taux d'intérêt réduits et des problèmes éventuels de remboursement, coût estimé par le Secretary of State for Education and Skills à un montant équivalent à 50 % de celui des prêts. Le prêt moyen accordé à un étudiant pour l'année académique 2000/2001 aurait été de 3 155 GBP. Si les 41 713 ressortissants de l'Union européenne ayant fait leurs études en Angleterre et au pays de Galles, au cours de cette année, sans y être établis, avaient bénéficié d'un prêt pour étudiant, le coût probable pour l'État aurait donc été de 66 millions de GBP.

26 Selon la juridiction de renvoi, le requérant au principal ne relève pas des dispositions du règlement n° 1612/68 et il ne peut se prévaloir d'aucun droit au bénéfice d'un prêt pour étudiant sur le fondement de la directive 93/96.

27 C'est dans ces conditions que la High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court), a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) À la lumière des arrêts de la Cour de justice des Communautés européennes du 21 juin 1988, Lair [précité] et Brown [précité], des développements du droit de l'Union européenne, y compris l'adoption de l'article [21 TFUE], et des développements relatifs à la compétence de l'Union européenne en matière d'éducation, une aide pour les frais d'entretien concernant les étudiants suivant des cours universitaires, accordée sous la forme a) de prêts subventionnés ou b) de bourses, continue-t-elle de rester en dehors du champ d'application du traité [FUE] aux fins de l'article [18 TFUE] et de l'interdiction de discrimination exercée en raison de la nationalité?

2) Si l'une ou l'autre partie de la première question reçoit une réponse négative et si l'aide pour les frais d'entretien pour les étudiants revêtant la forme de bourses ou de prêts relève désormais du champ d'application de l'article [18 TFUE], quels critères la juridiction nationale doit-elle appliquer pour déterminer si les conditions d'octroi d'une telle aide sont fondées sur des considérations objectivement justifiables indépendantes de la nationalité?

3) Si l'une ou l'autre partie de la première question reçoit une réponse négative, l'article [18 TFUE] peut-il être invoqué pour prétendre au bénéfice de l'aide pour les frais d'entretien à partir d'une date antérieure à l'arrêt de la Cour de justice en l'espèce et [sinon], une exception doit-elle être faite pour ceux qui ont engagé une action judiciaire avant cette date? »

### **Sur les questions préjudicielles**

#### ***Sur la première question***

28 Par sa première question, la juridiction de renvoi demande en substance si, en l'état actuel du droit communautaire, une aide accordée aux étudiants poursuivant des études supérieures, destinée à couvrir leurs frais d'entretien et octroyée sous la forme d'un prêt subventionné ou d'une bourse, échappe au domaine d'application du traité, et notamment de l'article [18], premier alinéa, [TFUE].

29 Il ressort de la décision de renvoi que le requérant au principal ne relève pas du règlement n° 1612/68.

30 Dans ce contexte, la juridiction de renvoi cherche à savoir si les aides accordées aux étudiants pour couvrir leurs frais d'entretien entrent dans le domaine d'application du traité au sens de l'article [18], premier alinéa, [TFUE], selon lequel et sans préjudice des dispositions particulières qu'il prévoit est interdite, dans ledit domaine, toute discrimination exercée en raison de la nationalité.

31 Pour apprécier le domaine d'application du traité au sens de l'article [18 TFUE], il convient de lire cet article en combinaison avec les dispositions du traité sur la citoyenneté de l'Union. En effet, le statut de citoyen de l'Union a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des États membres permettant à ceux parmi ces derniers qui se trouvent dans la même situation d'obtenir, indépendamment de leur nationalité et sans préjudice des exceptions expressément prévues à cet égard, le même traitement juridique (arrêts du 20 septembre 2001, Grzelczyk, C-184/99, Rec. p. I-6193, points 30 et 31, et du 2 octobre 2003, Garcia Avello, C-148/02, Rec. p. I-11613, points 22 et 23).

32 Selon une jurisprudence constante, un citoyen de l'Union qui réside légalement sur le territoire de l'État membre d'accueil peut se prévaloir de l'article [18 TFUE] dans toutes les situations relevant du domaine d'application *ratione materiae* du droit communautaire (arrêts du 12 mai 1998, Martínez Sala, C-85/96, Rec. p. I-2691, point 63, et Grzelczyk, précité, point 32).

33 Ces situations comprennent notamment celles relevant de l'exercice des libertés fondamentales garanties par le traité et celles relevant de l'exercice de la liberté de circuler et de séjourner sur le territoire des États membres telle que conférée par l'article [21 TFUE] (voir arrêt du 24 novembre 1998, Bickel et Franz, C-274/96, Rec. p. I-7637, points 15 et 16, ainsi que arrêts précités Grzelczyk, point 33, et Garcia Avello, point 24).

34 En outre, rien dans le texte du traité ne permet de considérer que les étudiants qui sont des citoyens de l'Union, lorsqu'ils se déplacent dans un autre État membre pour y poursuivre des études, sont privés des droits conférés par le traité aux citoyens de l'Union (arrêt Grzelczyk, précité, point 35).

35 Ainsi qu'il ressort de l'arrêt du 11 juillet 2002, D'Hoop (C-224/98, Rec. p. I-6191, points 29 à 34), un ressortissant d'un État membre qui se rend dans un autre État membre où il suit des études secondaires, fait usage de la liberté de circuler garantie par l'article [21 TFUE].

36 Il importe de préciser, en outre, qu'un ressortissant d'un État membre qui, comme le requérant au principal, habite dans un autre État membre où il poursuit et termine ses études secondaires, sans que lui soit opposé le fait de ne pas disposer de ressources suffisantes ou d'une assurance maladie, bénéficie d'un droit de séjour sur le fondement de l'article [21 TFUE] et de la directive 90/364.

37 S'agissant de prestations d'assistance sociale, la Cour a jugé, dans son arrêt du 7 septembre 2004, Trojani (C-456/02, non encore publié au Recueil, point 43), qu'un citoyen de l'Union économiquement non actif peut invoquer l'article [18], premier alinéa, [TFUE] dès lors qu'il a séjourné légalement dans l'État membre d'accueil pendant une certaine période ou qu'il dispose d'une carte de séjour.

38 Il est vrai que la Cour a jugé, dans les arrêts Lair et Brown, précités (respectivement points 15 et 18), que, « au stade actuel de l'évolution du droit communautaire, une aide accordée aux étudiants pour l'entretien et pour la formation échappe, en principe, au domaine d'application du traité [...] au sens de son article [18 TFUE] ». Dans ces arrêts, la Cour a considéré qu'une telle aide relevait, d'une part, de la politique de l'enseignement, laquelle n'avait pas été soumise en tant que telle à la compétence des institutions communautaires, et, d'autre part, de la politique sociale, qui appartenait au domaine de la compétence des États membres dans la mesure où elle n'avait pas fait l'objet de dispositions particulières du traité CEE.

39 Toutefois, depuis le prononcé des arrêts Lair et Brown, précités, le traité sur l'Union européenne a introduit la citoyenneté de l'Union dans le traité CE et a ajouté dans la troisième partie de celui-ci, au titre VIII (devenu titre XI), un chapitre 3 consacré notamment à l'éducation et à la formation professionnelle (arrêt Grzelczyk, précité, point 35).

40 Ainsi, l'article [165], paragraphe 1, [TFUE] assigne à la Communauté la mission de contribuer au développement d'une éducation de qualité en encourageant la coopération entre États membres et, si nécessaire, en appuyant et en complétant leur action, tout en respectant pleinement la responsabilité desdits États pour le contenu de l'enseignement et l'organisation du système éducatif ainsi que leur diversité culturelle et linguistique.

41 En vertu des paragraphes 2 et 4 du même article, le Conseil peut adopter des actions d'encouragement, à l'exclusion de toute harmonisation des dispositions législatives et réglementaires des États membres, ainsi que des recommandations visant notamment à favoriser la mobilité des étudiants et des enseignants (voir arrêt D'Hoop, précité, point 32).

42 Au vu de ces éléments, intervenus depuis le prononcé des arrêts Lair et Brown, précités, il convient de considérer que la situation d'un citoyen de l'Union qui séjourne légalement dans un autre État membre entre dans le champ d'application du traité au sens de l'article [18], premier alinéa, [TFUE] en vue de l'obtention d'une aide accordée aux étudiants, que ce soit sous la forme d'un prêt subventionné ou d'une bourse, et visant à couvrir ses frais d'entretien.

43 Cette évolution du droit communautaire se trouve confirmée par l'article 24 de la directive 2004/38, qui énonce, à son paragraphe 1, que tout citoyen de l'Union séjournant sur le territoire d'un autre État membre en vertu de cette directive bénéficie de l'égalité de traitement « dans le domaine d'application du traité ». Dans la mesure où, au paragraphe 2 de ce même article, le législateur communautaire a précisé le contenu du paragraphe 1, en disposant qu'un État membre peut, s'agissant de personnes autres que les travailleurs salariés, les travailleurs non salariés, les personnes qui gardent ce statut ou les membres de leur famille, limiter l'octroi des aides d'entretien, sous la forme de bourses ou de prêts, pour les étudiants n'ayant pas acquis un droit de séjour permanent, il considère que l'octroi de telles aides est une matière qui, selon ledit paragraphe 1, relève, à l'heure actuelle, du domaine d'application du traité.

44 Cette interprétation n'est pas infirmée par l'argument avancé par les gouvernements ayant déposé des observations ainsi que par la Commission, relatif aux limitations et conditions visées à l'article [21 TFUE]. Ces gouvernements et la Commission relèvent que, si le statut de citoyen de l'Union permet aux ressortissants des États membres d'invoquer l'article [18], premier alinéa, [TFUE] lorsqu'ils exercent la liberté de circuler et de séjourner sur le territoire de ces États, leur situation n'entre dans le champ d'application du traité au sens de l'article [18 TFUE] que, conformément au paragraphe 1 de l'article [21 TFUE], sous réserve des limitations et conditions prévues par le traité et par les dispositions prises pour son application, dont notamment celles fixées par la directive 93/96. Dès lors que l'article 3 de celle-ci exclut le droit au paiement de bourses d'entretien aux étudiants bénéficiant du droit de séjour, ces dernières continueraient à rester en dehors du champ d'application du traité.

45 À cet égard, il convient de constater que, certes, les étudiants qui se rendent dans un autre État membre afin d'y entamer ou d'y poursuivre des études supérieures et qui y bénéficient, à cette fin, en vertu de la directive 93/96, d'un droit de séjour ne sauraient fonder aucun droit au paiement d'une aide pour leur entretien sur cette directive.

46 Toutefois, l'article 3 de la directive 93/96 ne fait pas obstacle à ce qu'un ressortissant d'un État membre qui, en vertu de l'article [21 TFUE] et de la directive 90/364, séjourne légalement sur le territoire d'un autre État membre où il envisage d'entamer ou de poursuivre des études supérieures invoque, pendant ce séjour, le principe fondamental d'égalité de traitement consacré à l'article [18], premier alinéa, [TFUE].

47 Dans un contexte, tel que celui du litige au principal, où le droit de séjour du demandeur de l'aide n'est pas mis en cause, est par ailleurs sans pertinence l'allégation de certains des gouvernements ayant déposé des observations selon laquelle le droit communautaire permet à un État membre de constater qu'un ressortissant d'un autre État membre qui a recours à l'assistance sociale ne remplit plus les conditions auxquelles est soumis son droit de séjour et, le cas échéant, de prendre, dans le respect des limites imposées par le droit communautaire, une mesure d'éloignement à l'encontre de ce ressortissant (voir arrêts précités Grzelczyk, point 42, et Trojani, point 45).

48 Au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent, il convient de répondre à la première question qu'une aide accordée, que ce soit sous la forme de prêts subventionnés ou de bourses, aux étudiants séjournant légalement dans l'État membre d'accueil et visant à couvrir leurs frais d'entretien, entre dans le champ d'application du traité aux fins de l'interdiction de discrimination énoncée à l'article [18], premier alinéa, [TFUE].

### *Sur la deuxième question*

49 Par sa deuxième question, la juridiction de renvoi cherche à connaître les critères que la juridiction nationale doit appliquer pour déterminer si les conditions d'octroi d'une aide visant à couvrir les frais d'entretien des étudiants sont fondées sur des considérations objectives indépendantes de la nationalité.

50 À cette fin, il convient au préalable d'examiner si la réglementation en cause au principal opère, parmi les étudiants sollicitant une telle aide, une distinction fondée sur la nationalité.

51 Il faut rappeler, à cet égard, que le principe d'égalité de traitement prohibe non seulement les discriminations ostensibles, fondées sur la nationalité, mais encore toutes formes dissimulées de discrimination qui, par application d'autres critères de distinction, aboutissent en fait au même résultat (voir, notamment, arrêts du 12 février 1974, *Sotgiu*, 152/73, Rec. p. 153, point 11 ; du 27 novembre 1997, *Meints*, C-57/96, Rec. p. I-6689, point 44, et du 26 juin 2001, *Commission/Italie*, C-212/99, Rec. p. I-4923, point 24).

52 S'agissant des personnes ne relevant pas du règlement n° 1612/68, le paragraphe 1 de l'annexe 1 des *Student Support Regulations* exige, pour l'octroi aux étudiants d'une aide visant à couvrir leurs frais d'entretien, que la personne concernée soit établie au Royaume-Uni au sens du droit national et qu'elle remplisse certaines conditions de résidence, à savoir celle de résider en Angleterre ou au pays de Galles le premier jour de la première année académique et celle d'avoir résidé au Royaume-Uni ou dans les Îles durant les trois années précédant ce jour.

53 De telles exigences risquent de désavantager principalement les ressortissants d'autres États membres. En effet, tant la condition exigeant du demandeur de cette aide d'être établi au Royaume-Uni que celle qui lui impose une résidence sur le territoire britannique antérieurement aux études sont susceptibles d'être plus facilement remplies par les ressortissants nationaux.

54 Une telle différence de traitement ne peut être justifiée que si elle se fonde sur des considérations objectives indépendantes de la nationalité des personnes concernées et proportionnées à l'objectif légitimement poursuivi par le droit national (voir arrêts précités *Bickel et Franz*, point 27 ; *D'Hoop*, point 36, et *Garcia Avello*, point 31).

55 Selon le gouvernement du Royaume-Uni, il est légitime pour un État membre de s'assurer que la contribution des parents ou des étudiants, au moyen des prélèvements opérés par l'impôt, est ou sera suffisante pour justifier l'octroi de prêts subventionnés. Il serait également légitime d'exiger un lien réel entre l'étudiant demandant l'aide visant à couvrir ses frais d'entretien et le marché du travail de l'État membre d'accueil.

56 À cet égard, il convient de relever que, bien que les États membres soient appelés à faire preuve, dans l'organisation et l'application de leur système d'assistance sociale, d'une certaine solidarité financière avec les ressortissants d'autres États membres (voir arrêt *Grzelczyk*, point 44), il est loisible à tout État membre de veiller à ce que l'octroi d'aides visant à couvrir les frais d'entretien d'étudiants provenant d'autres États membres ne devienne pas une charge déraisonnable qui pourrait avoir des conséquences sur le niveau global de l'aide pouvant être octroyée par cet État.

57 S'agissant d'une aide couvrant les frais d'entretien des étudiants, il est ainsi légitime pour un État membre de n'octroyer une telle aide qu'aux étudiants ayant démontré un certain degré d'intégration dans la société de cet État.

58 Dans ce contexte, un État membre ne saurait cependant exiger des étudiants concernés qu'ils établissent un lien avec son marché du travail. En effet, dès lors que les connaissances acquises par un étudiant au cours de ses études supérieures ne destinent généralement pas celui-ci à un marché géographique du travail donné, la situation d'un étudiant sollicitant une aide visant à couvrir ses frais d'entretien n'est pas comparable à celle du demandeur d'une allocation d'attente accordée aux jeunes qui sont à la recherche de leur premier emploi ou d'une allocation de recherche d'emploi (voir, respectivement, à cet égard, arrêts *D'Hoop*, précité, point 38, et du 23 mars 2004, *Collins*, C-138/02, non encore publié au Recueil, point 67).

59 En revanche, l'existence d'un certain degré d'intégration peut être considérée comme établie par la constatation selon laquelle l'étudiant en cause a, pendant une certaine période, séjourné dans l'État membre d'accueil.

60 S'agissant d'une réglementation nationale telle que les Student Support Regulations, il convient de constater que la garantie d'une intégration suffisante dans la société de l'État membre d'accueil découle des conditions imposant une résidence antérieure sur le territoire de cet État, en l'occurrence les trois années de résidence requises par les règles britanniques en cause au principal.

61 La condition additionnelle selon laquelle les étudiants n'ont droit à une aide couvrant leurs frais d'entretien que s'ils sont également établis dans l'État membre d'accueil pourrait certes répondre, comme celle, rappelée au point précédent, qui exige une résidence de trois années, au but légitime visant à garantir que le demandeur d'aide a fait preuve d'un certain degré d'intégration dans la société de cet État. Toutefois, il est constant que la réglementation en cause au principal exclut toute possibilité pour un ressortissant d'un autre État membre d'obtenir, en tant qu'étudiant, le statut de personne établie. Cette réglementation place donc un tel ressortissant, quel que soit son degré d'intégration réelle dans la société de l'État membre d'accueil, dans l'impossibilité de remplir ladite condition et, par conséquent, de bénéficier du droit à l'aide couvrant ses frais d'entretien. Or, un tel traitement ne saurait être considéré comme justifié par l'objectif légitime que la même réglementation visait à garantir.

62 En effet, un tel traitement fait obstacle à ce qu'un étudiant, ressortissant d'un État membre, qui séjourne légalement et a effectué une partie importante de ses études secondaires dans l'État membre d'accueil et, par conséquent, qui a établi un lien réel avec la société de ce dernier État, puisse poursuivre ses études dans les mêmes conditions qu'un étudiant ressortissant de cet État se trouvant dans la même situation.

63 Pour ces raisons, il convient de répondre à la deuxième question que l'article [18], premier alinéa, [TFUE] doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation nationale qui n'octroie aux étudiants le droit à une aide couvrant leurs frais d'entretien que s'ils sont établis dans l'État membre d'accueil, tout en excluant qu'un ressortissant d'un autre État membre obtienne, en tant qu'étudiant, le statut de personne établie, même si ce ressortissant séjourne légalement et a effectué une partie importante de ses études secondaires dans l'État membre d'accueil et, par conséquent, a établi un lien réel avec la société de cet État.

(...)

#### **Par ces motifs,**

La Cour (grande chambre) dit pour droit :

1) Une aide accordée, que ce soit sous la forme de prêts subventionnés ou de bourses, aux étudiants séjournant légalement dans l'État membre d'accueil et visant à couvrir leurs frais d'entretien, entre dans le champ d'application du traité [FUE] aux fins de l'interdiction de discrimination énoncée à l'article [18], premier alinéa, [TFUE].

2) L'article [18], premier alinéa, [TFUE] doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation nationale qui n'octroie aux étudiants le droit à une aide couvrant leurs frais d'entretien que s'ils sont établis dans l'État membre d'accueil, tout en excluant qu'un ressortissant d'un autre État membre obtienne, en tant qu'étudiant, le statut de personne établie, même si ce ressortissant séjourne légalement et a effectué une partie importante de ses études secondaires dans l'État membre d'accueil et, par conséquent, a établi un lien réel avec la société de cet État.

(...)



## **Arrêt du 25 juillet 2008, Metock, C-127/08**

### **I. Questions**

1. Quels sont les éléments qui rattachent la situation de Monsieur Metock au droit de l'Union européenne ?
2. Quels sont les éléments qui plaident en faveur de la qualification de situation purement interne dans ce cas ?
3. Que répond la Cour à l'argument tiré d'une discrimination à rebours injustifiée ?

Dans l'affaire C-127/08,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article [267 TFUE], introduite par la High Court (Irlande), par décision du 14 mars 2008, parvenue à la Cour le 25 mars 2008, dans la procédure

Blaise Baheten Metock,

Hanette Eugenie Ngo Ikeng,

Christian Joel Baheten,

Samuel Zion Ikeng Baheten,

Hencheal Ikogho,

Donna Ikogho,

Roland Chinedu,

Marlene Babucke Chinedu,

Henry Igboanusi,

Roksana Batkowska

contre

Minister for Justice, Equality and Law Reform,

LA COUR (grande chambre)

(...)

Rend le présent arrêt :

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE (JO L 158, p. 77, et – rectificatifs – JO 2004, L 229, p. 35, JO 2005, L 197, p. 34 et JO 2007, L 204, p. 28).

2 Cette demande a été présentée dans le cadre de quatre procédures de contrôle juridictionnel engagées devant la High Court et visant chacune à obtenir, notamment, une ordonnance de certiorari rapportant la décision par laquelle le Minister for Justice, Equality and Law Reform (ministre de la Justice, de l'Égalité et de la Réforme législative, ci-après le «Minister for Justice») a refusé d'accorder une autorisation de séjour au ressortissant d'un pays tiers marié à une citoyenne de l'Union établie en Irlande.

(...)

## **Le litige au principal**

### ***L'affaire Metock***

18 M. Metock, de nationalité camerounaise, est arrivé en Irlande le 23 juin 2006 et a demandé l'asile politique. Cette demande a été définitivement rejetée le 28 février 2007.

19 M<sup>me</sup> Ngo Ikeng, née camerounaise, a obtenu la citoyenneté britannique. Elle séjourne et travaille en Irlande depuis la fin de l'année 2006.

20 M. Metock et M<sup>me</sup> Ngo Ikeng se sont rencontrés au Cameroun en 1994 et ont une relation depuis cette date. Ils ont deux enfants nés, respectivement, en 1998 et en 2006. Ils se sont mariés en Irlande le 12 octobre 2006.

21 Le 6 novembre 2006, M. Metock a présenté une demande de titre de séjour en sa qualité de conjoint d'un citoyen de l'Union travaillant et séjournant en Irlande. Cette demande a été rejetée par décision du Minister for Justice du 28 juin 2007, au motif que M. Metock ne satisfaisait pas à la condition de séjour légal préalable dans un autre État membre, exigée à l'article 3, paragraphe 2, du règlement de 2006.

22 M. Metock, M<sup>me</sup> Ngo Ikeng et leurs enfants ont formé un recours contre cette décision.

#### *L'affaire Ikogho*

23 M. Ikogho, ressortissant d'un pays tiers, est arrivé en Irlande en novembre 2004 et a demandé l'asile politique. Sa demande a été définitivement rejetée et le Minister for Justice a pris un arrêté d'expulsion à son encontre le 15 septembre 2005. Le recours formé contre cet arrêté a été rejeté par ordonnance de la High Court du 19 juin 2007.

24 M<sup>me</sup> Ikogho, qui est ressortissante du Royaume-Uni et citoyenne de l'Union, séjourne et travaille en Irlande depuis 1996.

25 M. et M<sup>me</sup> Ikogho se sont rencontrés en Irlande en décembre 2004 et s'y sont mariés le 7 juin 2006.

26 Le 6 juillet 2006, M. Ikogho a présenté une demande de titre de séjour en sa qualité de conjoint d'un citoyen de l'Union séjournant et travaillant en Irlande. Cette demande a été rejetée par décision du Minister for Justice du 12 janvier 2007, au motif que, compte tenu de l'arrêté d'expulsion du 15 septembre 2005, M. Ikogho séjournait illégalement en Irlande lorsqu'il s'est marié.

27 M. et M<sup>me</sup> Ikogho ont formé un recours contre cette décision.

#### *L'affaire Chinedu*

28 M. Chinedu, de nationalité nigériane, est arrivé en Irlande en décembre 2005 et a demandé l'asile politique. Cette demande a été définitivement rejetée le 8 août 2006. M<sup>me</sup> Babucke, de nationalité allemande, séjourne en Irlande.

29 M. Chinedu et M<sup>me</sup> Babucke se sont mariés en Irlande le 3 juillet 2006.

30 Par demande reçue par le Minister for Justice le 1<sup>er</sup> août 2006, M. Chinedu a présenté une demande de titre de séjour en sa qualité de conjoint d'un citoyen de l'Union. Cette demande a été rejetée par décision du Minister for Justice du 17 avril 2007, au motif que M. Chinedu ne satisfaisait pas à la condition de séjour légal préalable dans un autre État membre, exigée à l'article 3, paragraphe 2, du règlement de 2006.

31 M. Chinedu et M<sup>me</sup> Babucke ont formé un recours contre cette décision.

#### *L'affaire Igboanusi*

32 M. Igboanusi, de nationalité nigériane, est arrivé en Irlande le 2 avril 2004 et a demandé l'asile politique. Sa demande a été rejetée le 31 mai 2005 et le Minister for Justice a pris un arrêté d'expulsion à son encontre le 15 septembre 2005.

33 M<sup>me</sup> Batkowska, de nationalité polonaise, séjourne et travaille en Irlande depuis avril 2006.

34 M. Igboanusi et M<sup>me</sup> Batkowska se sont rencontrés en Irlande et s'y sont mariés le 24 novembre 2006.

35 Le 27 février 2007, M. Igboanusi a présenté une demande de titre de séjour en sa qualité de conjoint d'un citoyen de l'Union. Cette demande a été rejetée par décision du Minister for Justice du 27 août 2007, au motif que M. Igboanusi ne satisfaisait pas à la condition de séjour légal préalable dans un autre État membre, exigée à l'article 3, paragraphe 2, du règlement de 2006.

36 M. Igboanusi et M<sup>me</sup> Batkowska ont formé un recours contre cette décision.

37 Le 16 novembre 2007, M. Igboanusi a été arrêté et placé en détention en exécution de l'arrêté d'expulsion pris à son encontre. Il a été expulsé vers le Nigeria en décembre 2007.

### ***La procédure au principal et les questions préjudicielles***

38 Les quatre affaires ont été jointes au principal.

39 Tous les requérants au principal ont soutenu, en substance, que l'article 3, paragraphe 2, du règlement de 2006 n'est pas conforme à la directive 2004/38.

40 Ils ont fait valoir que les ressortissants de pays tiers, conjoints de citoyens de l'Union, ont un droit, dérivé et dépendant de celui du citoyen de l'Union, à circuler et à séjourner dans un État membre autre que celui dont ce dernier est ressortissant, et qui découlerait du seul lien familial.

41 La directive 2004/38 régirait de façon exhaustive les conditions d'entrée et de séjour dans un État membre d'un citoyen de l'Union, ressortissant d'un autre État membre, et des membres de sa famille, de sorte que les États membres ne seraient pas autorisés à imposer des conditions supplémentaires. Cette directive ne prévoyant nullement une condition de séjour légal préalable dans un autre État membre, telle celle imposée par la réglementation irlandaise, cette réglementation ne serait pas conforme au droit communautaire.

42 Les requérants au principal ont également soutenu que le ressortissant d'un pays tiers qui devient membre de la famille d'un citoyen de l'Union au cours du séjour de ce dernier dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité, accompagne ce citoyen au sens des articles 3, paragraphe 1, et 7, paragraphe 2, de la directive 2004/38.

43 Le Minister for Justice a répondu, en substance, que la directive 2004/38 ne s'oppose pas à la condition de séjour légal préalable dans un autre État membre prévue à l'article 3, paragraphe 2, du règlement de 2006.

44 Il existerait un partage des compétences entre les États membres et la Communauté, en vertu duquel les États membres sont compétents en matière d'admission dans un État membre des ressortissants de pays tiers en provenance de l'extérieur du territoire communautaire, tandis que la Communauté est compétente pour régir la circulation des citoyens de l'Union et des membres de leur famille à l'intérieur de l'Union.

45 La directive 2004/38 laisserait donc aux États membres un pouvoir discrétionnaire d'imposer aux ressortissants de pays tiers, conjoints de citoyens de l'Union, une condition de séjour légal préalable

dans un autre État membre. Par ailleurs, la conformité d'une telle condition avec le droit communautaire résulterait des arrêts du 23 septembre 2003, *Akrich* (C-109/01, Rec. p. I-9607), et du 9 janvier 2007, *Jia* (C-1/05, Rec. p. I-1).

46 La juridiction de renvoi souligne qu'aucun des mariages en cause au principal n'est un mariage de complaisance.

47 Considérant que la solution du litige au principal nécessite l'interprétation de la directive 2004/38, la High Court a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles (...)

### **Sur la première question**

48 Par sa première question, la juridiction de renvoi demande si la directive 2004/38 s'oppose à la réglementation d'un État membre qui exige du ressortissant d'un pays tiers, conjoint d'un citoyen de l'Union séjournant dans cet État membre dont il n'a pas la nationalité, d'avoir au préalable séjourné légalement dans un autre État membre avant son arrivée dans l'État membre d'accueil pour bénéficier des dispositions de cette directive.

49 En premier lieu, il convient de constater que, s'agissant des membres de la famille d'un citoyen de l'Union, aucune disposition de la directive 2004/38 ne subordonne l'application de cette dernière à la condition qu'ils aient au préalable séjourné dans un État membre.

50 En effet, aux termes de son article 3, paragraphe 1, la directive 2004/38 s'applique à tout citoyen de l'Union qui se rend ou séjourne dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité, ainsi qu'aux membres de sa famille, tels que définis à l'article 2, point 2, de cette directive, qui l'accompagnent ou le rejoignent dans cet État membre. Or, la définition des membres de la famille qui figure à l'article 2, point 2, de la directive 2004/38 n'établit pas de distinction selon qu'ils ont ou non déjà séjourné légalement dans un autre État membre.

51 Il convient également de souligner que les articles 5, 6, paragraphe 2, et 7, paragraphe 2, de la directive 2004/38 accordent le bénéfice des droits d'entrée, de séjour jusqu'à trois mois et de séjour de plus de trois mois dans l'État membre d'accueil aux ressortissants de pays tiers, membres de la famille d'un citoyen de l'Union qu'ils accompagnent ou rejoignent dans cet État membre, sans faire référence au lieu ou aux conditions de séjour qui étaient les leurs avant d'arriver dans ledit État membre.

52 En particulier, l'article 5, paragraphe 2, premier alinéa, de la directive 2004/38 dispose que les ressortissants de pays tiers, membres de la famille d'un citoyen de l'Union, sont soumis à l'obligation de visa d'entrée, à moins qu'ils ne soient en possession de la carte de séjour en cours de validité visée à l'article 10 de la même directive. Dans la mesure où, ainsi qu'il ressort des articles 9, paragraphe 1, et 10, paragraphe 1, de la directive 2004/38, la carte de séjour est le document qui constate le droit de séjour de plus de trois mois dans un État membre des membres de la famille d'un citoyen de l'Union qui n'ont pas la nationalité d'un État membre, la circonstance que ledit article 5, paragraphe 2, prévoit l'entrée dans l'État membre d'accueil de membres de la famille d'un citoyen de l'Union dépourvus de carte de séjour met en évidence que la directive 2004/38 est également susceptible de s'appliquer aux membres de la famille qui ne séjournaient pas déjà légalement dans un autre État membre.

53 De même, l'article 10, paragraphe 2, de la directive 2004/38, qui énumère limitativement les documents que les ressortissants de pays tiers, membres de la famille d'un citoyen de l'Union, peuvent être amenés à fournir à l'État membre d'accueil afin d'obtenir la délivrance d'une carte de séjour, ne prévoit pas la possibilité pour l'État membre d'accueil de réclamer des documents justifiant d'un éventuel séjour légal préalable dans un autre État membre.

54 Dans ces conditions, la directive 2004/38 doit être interprétée en ce sens qu'elle s'applique à tout ressortissant d'un pays tiers, membre de la famille d'un citoyen de l'Union au sens de l'article 2, point 2, de cette directive, qui accompagne ou rejoint le citoyen de l'Union dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité, et lui confère des droits d'entrée et de séjour dans cet État membre, sans distinguer selon que ledit ressortissant d'un pays tiers a ou non déjà séjourné légalement dans un autre État membre.

55 Cette interprétation est confortée par la jurisprudence de la Cour relative aux actes de droit dérivé en matière de libre circulation des personnes adoptés antérieurement à la directive 2004/38.

56 Avant même l'adoption de la directive 2004/38, le législateur communautaire a reconnu l'importance d'assurer la protection de la vie familiale des ressortissants des États membres afin d'éliminer les obstacles à l'exercice des libertés fondamentales garanties par le traité CE (arrêts du 11 juillet 2002, *Carpenter*, C-60/00, Rec. p. I-6279, point 38; du 25 juillet 2002, *MRAX*, C-459/99, Rec. p. I-6591, point 53; du 14 avril 2005, *Commission/Espagne*, C-157/03, Rec. p. I-2911, point 26; du 31 janvier 2006, *Commission/Espagne*, C-503/03, Rec. p. I-1097, point 41; du 27 avril 2006, *Commission/Allemagne*, C-441/02, Rec. p. I-3449, point 109, et du 11 décembre 2007, *Eind*, C-291/05, non encore publié au Recueil, point 44).

57 À cette fin, le législateur communautaire a largement étendu, dans le règlement n° 1612/68 et dans les directives relatives à la libre circulation des personnes adoptées antérieurement à la directive 2004/38, l'application du droit communautaire en matière d'entrée et de séjour sur le territoire des États membres aux ressortissants de pays tiers, conjoints de ressortissants d'États membres (voir, en ce sens, arrêt du 31 janvier 2006, *Commission/Espagne*, précité, point 41).

58 Il est vrai que la Cour a jugé, aux points 50 et 51 de l'arrêt *Akrich*, précité, que, pour pouvoir bénéficier des droits prévus à l'article 10 du règlement n° 1612/68, le ressortissant d'un pays tiers, conjoint d'un citoyen de l'Union, doit légalement séjourner dans un État membre lorsque son déplacement a lieu vers un autre État membre dans lequel le citoyen de l'Union migre ou a migré. Cette conclusion doit cependant être reconsidérée. En effet, le bénéfice de tels droits ne saurait dépendre d'un séjour légal préalable d'un tel conjoint dans un autre État membre (voir, en ce sens, arrêts précités *MRAX*, point 59, et du 14 avril 2005, *Commission/Espagne*, point 28).

59 La même interprétation doit être adoptée a fortiori s'agissant de la directive 2004/38, qui a modifié le règlement n°1612/68 et abrogé les directives antérieures relatives à la libre circulation des personnes. En effet, ainsi qu'il résulte de son troisième considérant, la directive 2004/38 a notamment pour objet «de renforcer le droit à la liberté de circulation et de séjour de tous les citoyens de l'Union», de sorte que les citoyens de l'Union ne sauraient tirer moins de droits de cette directive que des actes de droit dérivé qu'elle modifie ou abroge.

60 En second lieu, l'interprétation de la directive 2004/38 qui précède est conforme à la répartition des compétences entre les États membres et la Communauté.

61 En effet, il est constant que la Communauté tire des articles [21], paragraphe 2, [TFUE], [46, 50 et 59 TFUE] – sur le fondement desquels la directive 2004/38 a notamment été adoptée – la compétence pour arrêter les mesures nécessaires en vue de réaliser la libre circulation des citoyens de l'Union.

62 À cet égard, ainsi qu'il a déjà été souligné au point 56 du présent arrêt, si les citoyens de l'Union n'étaient pas autorisés à mener une vie de famille normale dans l'État membre d'accueil, l'exercice des libertés qui leurs sont garanties par le traité serait sérieusement entravé.

63 Dès lors, dans le cadre de la compétence qui lui est reconnue par lesdits articles du traité, le législateur communautaire peut régler les conditions d'entrée et de séjour des membres de la famille d'un citoyen de l'Union sur le territoire des États membres lorsque l'impossibilité pour le citoyen de

l'Union d'être accompagné de sa famille ou rejoint par elle dans l'État membre d'accueil serait de nature à porter atteinte à sa liberté de circulation en le dissuadant d'exercer ses droits d'entrée et de séjour dans cet État membre.

64 Or, le refus de l'État membre d'accueil d'accorder des droits d'entrée et de séjour aux membres de la famille d'un citoyen de l'Union est de nature à dissuader ce dernier de se déplacer ou de demeurer dans cet État membre, même si les membres de sa famille ne séjournent pas déjà légalement sur le territoire d'un autre État membre.

65 Il s'ensuit que le législateur communautaire est compétent pour réglementer, comme il l'a fait par la directive 2004/38, l'entrée et le séjour des ressortissants de pays tiers, membres de la famille d'un citoyen de l'Union, dans l'État membre dans lequel ce dernier a exercé son droit de libre circulation, y compris lorsque les membres de la famille ne séjournent pas déjà légalement dans un autre État membre.

66 Dès lors, l'analyse du Minister for Justice ainsi que de plusieurs des gouvernements ayant déposé des observations, selon laquelle les États membres resteraient exclusivement compétents, sous réserve du titre IV de la troisième partie du traité, pour réglementer le premier accès au territoire communautaire des membres de la famille d'un citoyen de l'Union qui sont ressortissants de pays tiers, doit être écartée.

67 Au demeurant, reconnaître aux États membres une compétence exclusive pour accorder ou refuser l'entrée et le séjour sur leur territoire aux ressortissants de pays tiers, membres de la famille de citoyens de l'Union, qui n'ont pas déjà séjourné légalement dans un autre État membre, aurait pour effet que la liberté de circulation des citoyens de l'Union dans un État membre dont ils n'ont pas la nationalité varierait d'un État membre à l'autre, en fonction des dispositions de droit national en matière d'immigration, certains États membres autorisant l'entrée et le séjour des membres de la famille d'un citoyen de l'Union, d'autres États membres les refusant.

68 Un tel résultat serait inconciliable avec l'objectif, visé à l'article 3 [TUE], d'un marché intérieur caractérisé par l'abolition entre États membres des obstacles à la libre circulation des personnes. L'établissement d'un marché intérieur implique que les conditions d'entrée et de séjour d'un citoyen de l'Union dans un État membre dont il n'a pas la nationalité soient les mêmes dans tous les États membres. Partant, la liberté de circulation des citoyens de l'Union doit être interprétée comme le droit de quitter n'importe quel État membre, et notamment l'État membre dont le citoyen de l'Union a la nationalité, pour s'établir, sous les mêmes conditions, dans n'importe quel État membre, autre que l'État membre dont le citoyen de l'Union a la nationalité.

69 De surcroît, l'analyse mentionnée au point 66 du présent arrêt aboutirait au résultat paradoxal qu'un État membre serait tenu, en vertu de la directive 2003/86/CE du Conseil, du 22 septembre 2003, relative au droit au regroupement familial (JO L 251, p. 12), d'autoriser l'entrée et le séjour du conjoint d'un ressortissant de pays tiers résidant légalement sur son territoire lorsque ce conjoint ne réside pas déjà légalement dans un autre État membre, mais serait libre de refuser l'entrée et le séjour du conjoint d'un citoyen de l'Union dans les mêmes circonstances.

70 En conséquence, la directive 2004/38 confère à tout ressortissant d'un pays tiers, membre de la famille d'un citoyen de l'Union au sens de l'article 2, point 2, de cette directive, qui accompagne ou rejoint ce citoyen de l'Union dans un État membre autre que l'État membre dont il a la nationalité, des droits d'entrée et de séjour dans l'État membre d'accueil, indépendamment du fait que ledit ressortissant d'un pays tiers a ou non déjà séjourné légalement dans un autre État membre.

71 Le Minister for Justice ainsi que plusieurs des gouvernements ayant déposé des observations font toutefois valoir que, dans un contexte marqué par une forte pression migratoire, il est nécessaire de contrôler l'immigration aux frontières extérieures de la Communauté, ce qui suppose un examen

individuel de toutes les circonstances entourant une première entrée sur le territoire communautaire. Or, une interprétation de la directive 2004/38 interdisant à un État membre d'exiger un séjour légal préalable dans un autre État membre saperait le pouvoir des États membres de maîtriser l'immigration à leurs frontières externes.

72 Le Minister for Justice soutient, en particulier, que cette interprétation aurait de graves conséquences pour les États membres, en entraînant une énorme augmentation du nombre de personnes pouvant bénéficier d'un droit de séjour dans la Communauté.

73 À cet égard, il convient de répondre, d'une part, que tirent de la directive 2004/38 des droits d'entrée et de séjour dans un État membre non pas tous les ressortissants de pays tiers, mais uniquement ceux qui sont membres de la famille, au sens de l'article 2, point 2, de cette directive, d'un citoyen de l'Union ayant exercé son droit de libre circulation en s'établissant dans un État membre autre que l'État membre dont il a la nationalité.

74 D'autre part, la directive 2004/38 ne prive pas les États membres de tout pouvoir de contrôle sur l'entrée sur leur territoire des membres de la famille de citoyens de l'Union. En effet, en vertu du titre VI de ladite directive, les États membres peuvent, lorsque cela est justifié, refuser l'entrée et le séjour pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique. Or, un tel refus est fondé sur un examen individuel du cas d'espèce.

75 En outre, conformément à l'article 35 de la directive 2004/38, les États membres peuvent adopter les mesures nécessaires pour refuser, annuler ou retirer tout droit conféré par cette directive en cas d'abus de droit ou de fraude, tels que les mariages de complaisance, étant entendu que toute mesure de cette nature doit être proportionnée et soumise aux garanties procédurales prévues par ladite directive.

76 Les mêmes gouvernements soutiennent encore que ladite interprétation de la directive 2004/38 aboutirait à une discrimination à rebours injustifiée, dans la mesure où les ressortissants de l'État membre d'accueil qui n'ont jamais exercé leur droit de libre circulation ne tireraient pas du droit communautaire des droits d'entrée et de séjour pour les membres de leur famille, ressortissants de pays tiers.

77 À cet égard, il est de jurisprudence constante que les règles du traité en matière de libre circulation des personnes et les actes pris en exécution de celles-ci ne peuvent être appliqués à des activités qui ne présentent aucun facteur de rattachement à l'une quelconque des situations envisagées par le droit communautaire et dont l'ensemble des éléments pertinents se cantonnent à l'intérieur d'un seul État membre (arrêt du 1<sup>er</sup> avril 2008, Gouvernement de la Communauté française et gouvernement wallon, C-212/06, non encore publié au Recueil, point 33).

78 Dès lors, l'éventuelle différence de traitement entre ces citoyens de l'Union et ceux ayant exercé leur liberté de circulation, s'agissant de l'entrée et du séjour des membres de leur famille, ne relève pas du champ d'application du droit communautaire.

79 Par ailleurs, il convient de rappeler que tous les États membres sont parties à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, laquelle consacre, à son article 8, le droit au respect de la vie privée et familiale.

80 Il convient donc de répondre à la première question que la directive 2004/38 s'oppose à la réglementation d'un État membre qui exige du ressortissant d'un pays tiers, conjoint d'un citoyen de l'Union séjournant dans cet État membre dont il n'a pas la nationalité, d'avoir au préalable séjourné légalement dans un autre État membre avant son arrivée dans l'État membre d'accueil pour bénéficier des dispositions de cette directive.

## Sur la deuxième question

81 Par sa deuxième question, la juridiction de renvoi demande en substance si le conjoint d'un citoyen de l'Union qui a exercé son droit de libre circulation en s'établissant dans un État membre dont il n'a pas la nationalité, accompagne ou rejoint ce citoyen au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/38 et, partant, bénéficie des dispositions de cette directive, indépendamment du lieu et de la date du mariage, ainsi que des circonstances dans lesquelles il est entré dans l'État membre d'accueil.

82 À titre liminaire, il convient de rappeler que, ainsi qu'il résulte de ses premier, quatrième et onzième considérants, la directive 2004/38 vise à faciliter l'exercice du droit fondamental et individuel de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres qui est conféré directement aux citoyens de l'Union par le traité.

83 Par ailleurs, comme le souligne le cinquième considérant de la directive 2004/38, le droit de tous les citoyens de l'Union de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres devrait, pour qu'il puisse s'exercer dans des conditions objectives de dignité, être également accordé aux membres de leur famille quelle que soit leur nationalité.

84 Compte tenu du contexte et des finalités poursuivies par la directive 2004/38, les dispositions de cette directive ne sauraient être interprétées de façon restrictive et ne doivent pas, en tout état de cause, être privées de leur effet utile (voir, en ce sens, arrêt Eind, précité, point 43).

85 L'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/38 dispose que cette directive s'applique à tout citoyen de l'Union qui se rend ou séjourne dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité, ainsi qu'aux membres de sa famille, tels que définis à l'article 2, point 2, de ladite directive, qui l'accompagnent ou le rejoignent.

86 Les articles 6 et 7 de la directive 2004/38, relatifs, respectivement, au droit de séjour jusqu'à trois mois et au droit de séjour de plus de trois mois, exigent également que les membres de la famille d'un citoyen de l'Union qui n'ont pas la nationalité d'un État membre «accompagnent» ou «rejoignent» ce dernier dans l'État membre d'accueil pour y bénéficier d'un droit de séjour.

87 En premier lieu, aucune de ces dispositions n'exige que le citoyen de l'Union ait déjà fondé une famille au moment où il se déplace dans l'État membre d'accueil pour que les membres de sa famille, ressortissants de pays tiers, puissent bénéficier des droits institués par ladite directive.

88 En prévoyant que les membres de la famille du citoyen de l'Union peuvent rejoindre ce dernier dans l'État membre d'accueil, le législateur communautaire a au contraire admis la possibilité que le citoyen de l'Union ne fonde une famille qu'après avoir exercé son droit de libre circulation.

89 Une telle interprétation est conforme à la finalité de la directive 2004/38, qui vise à faciliter l'exercice du droit fondamental de séjour des citoyens de l'Union dans un État membre autre que celui dont ils ont la nationalité. En effet, lorsqu'un citoyen de l'Union fonde une famille après s'être établi dans l'État membre d'accueil, le refus de cet État membre d'autoriser les membres de sa famille, ressortissants de pays tiers, à l'y rejoindre serait de nature à le dissuader de continuer d'y séjourner et à l'inciter à le quitter afin de pouvoir mener une vie familiale dans un autre État membre ou dans un pays tiers.

90 Dès lors, il y a lieu de constater que les ressortissants de pays tiers, membres de la famille d'un citoyen de l'Union, tirent de la directive 2004/38 le droit de rejoindre ce citoyen de l'Union dans l'État membre d'accueil, que ce dernier s'y soit établi avant ou après avoir fondé une famille.

91 En deuxième lieu, il convient de déterminer si, lorsque le ressortissant d'un pays tiers est entré dans un État membre avant de devenir membre de la famille d'un citoyen de l'Union qui séjourne dans cet

État membre, il accompagne ou rejoint ce citoyen de l'Union au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/38.

92 Il est indifférent que les ressortissants de pays tiers, membres de la famille d'un citoyen de l'Union, soient entrés dans l'État membre d'accueil avant ou après être devenus membres de la famille de ce citoyen de l'Union, le refus de l'État membre d'accueil de leur accorder un droit de séjour étant pareillement de nature à dissuader ledit citoyen de l'Union de continuer à séjourner dans cet État membre.

93 Dès lors, à la lumière de la nécessité de ne pas interpréter les dispositions de la directive 2004/38 de façon restrictive et de ne pas les priver de leur effet utile, il convient d'interpréter les termes «les membres de [la] famille [d'un citoyen de l'Union] qui l'accompagnent», figurant à l'article 3, paragraphe 1, de ladite directive, comme visant à la fois les membres de la famille d'un citoyen de l'Union qui sont entrés avec ce dernier dans l'État membre d'accueil et ceux qui séjournent avec lui dans cet État membre, sans, dans ce second cas, qu'il y ait lieu de distinguer selon que les ressortissants de pays tiers sont entrés dans ledit État membre avant ou après le citoyen de l'Union ou avant ou après être devenus membres de sa famille.

94 L'application de la directive 2004/38 aux seuls membres de la famille d'un citoyen de l'Union qui «accompagnent» ou «rejoignent» ce dernier équivaut ainsi à limiter les droits d'entrée et de séjour des membres de la famille d'un citoyen de l'Union à l'État membre où celui-ci séjourne.

95 Dès le moment où le ressortissant d'un pays tiers, membre de la famille d'un citoyen de l'Union, tire de la directive 2004/38 des droits d'entrée et de séjour dans l'État membre d'accueil, celui-ci ne peut restreindre ce droit que dans le respect des articles 27 et 35 de cette directive.

96 Le respect dudit article 27 s'impose notamment lorsque l'État membre souhaite sanctionner le ressortissant d'un pays tiers pour être entré et/ou avoir séjourné sur son territoire en violation des règles nationales en matière d'immigration, avant de devenir membre de la famille d'un citoyen de l'Union.

97 Toutefois, même si le comportement personnel de l'intéressé ne justifie pas l'adoption de mesures d'ordre public ou de sécurité publique, au sens de l'article 27 de la directive 2004/38, l'État membre reste en droit de prendre à son encontre d'autres sanctions non attentatoires à la liberté de circulation et de séjour, telle une amende, à condition qu'elles soient proportionnées (voir, en ce sens, arrêt MRAX, précité, point 77 et jurisprudence citée).

98 En troisième lieu, ni l'article 3, paragraphe 1, ni aucune autre disposition de la directive 2004/38 ne comporte d'exigences quant au lieu où le mariage du citoyen de l'Union et du ressortissant d'un pays tiers est contracté.

99 Il convient donc de répondre à la deuxième question que l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/38 doit être interprété en ce sens que le ressortissant d'un pays tiers, conjoint d'un citoyen de l'Union séjournant dans un État membre dont il n'a pas la nationalité, qui accompagne ou rejoint ce citoyen de l'Union bénéficie des dispositions de ladite directive, quels que soient le lieu et la date de leur mariage ainsi que la manière dont ce ressortissant d'un pays tiers est entré dans l'État membre d'accueil.

(...)

**Par ces motifs**

la Cour (grande chambre) dit pour droit:

1) La directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE, s'oppose à la réglementation d'un État membre qui exige du ressortissant d'un pays tiers, conjoint d'un citoyen de l'Union séjournant dans cet État membre dont il n'a pas la nationalité, d'avoir au préalable séjourné légalement dans un autre État membre avant son arrivée dans l'État membre d'accueil pour bénéficier des dispositions de cette directive.

2) L'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/38 doit être interprété en ce sens que le ressortissant d'un pays tiers, conjoint d'un citoyen de l'Union séjournant dans un État membre dont il n'a pas la nationalité, qui accompagne ou rejoint ce citoyen de l'Union bénéficie des dispositions de ladite directive, quels que soient le lieu et la date de leur mariage ainsi que la manière dont ce ressortissant d'un pays tiers est entré dans l'État membre d'accueil.



## Arrêt du 14 octobre 2008, Grunkin-Paul, C-353/06

### I. Questions

4. À première vue, une situation comme celle en cause relève-t-elle du droit de l'Union européenne ? Pourquoi ?
5. **L'argument utilisé par la Cour pour admettre le rattachement de la situation en cause au droit de l'Union européenne vous paraît-il transposable à d'autres domaines ?**
6. Voyez-vous dans l'arrêt une limite à l'expansion du droit de l'Union européenne ?

Dans l'affaire C-353/06,

Ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article [267 TFUE], introduite par l'Amtsgericht Flensburg (Allemagne), par décision du 16 août 2006, parvenue à la Cour le 28 août 2006, dans la procédure engagée par

STEFAN GRUNKIN,

DOROTHEE REGINA PAUL,

En présence de :

LEONHARD MATTHIAS GRUNKIN-PAUL,

Standesamt Niebüll,

LA COUR (grande chambre),

(...)

Rend le présent arrêt

[...]

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des articles [18 et 21 TFUE].

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant M. Grunkin et M<sup>me</sup> Paul au Standesamt Niebüll (service de l'état civil de la ville de Niebüll) au sujet du refus de ce dernier de reconnaître le nom patronymique de leur fils Leonhard Matthias, tel que déterminé et enregistré au Danemark, et de l'inscrire dans le livret de famille ouvert pour eux auprès dudit service.

### **Le cadre juridique allemand**

Le droit international privé

3 L'article 10, paragraphe 1, de la loi d'introduction au code civil (Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch, ci-après l'« EGBGB ») dispose :

« Le nom d'une personne est régi par la loi de l'État dont cette personne est ressortissante. »

Le droit civil

4 S'agissant de la détermination du nom patronymique d'un enfant dont les parents portent des noms différents, l'article 1617 du code civil (Bürgerliches Gesetzbuch, ci-après le « BGB ») prévoit :

« (1) Si les parents ne portent pas de nom d'époux et que la garde de l'enfant est exercée conjointement, ils déterminent, par une déclaration devant l'officier d'état civil, le nom que le père ou la mère porte au moment de la déclaration comme nom de naissance de l'enfant. [...]

(2) Si les parents n'ont pas fait leur déclaration dans le mois qui suit la naissance de l'enfant, le Familiengericht [tribunal de la famille] transfère le droit de déterminer le nom à l'un des parents. Le paragraphe 1 s'applique mutatis mutandis. Le tribunal peut fixer au parent un délai pour exercer son droit. Si, à l'expiration du délai, le droit de déterminer le nom n'a pas été exercé, l'enfant reçoit le nom du parent auquel ce droit a été transféré.

(3) Lorsqu'un enfant n'est pas né sur le territoire national, le tribunal ne transfère à un parent le droit de déterminer son nom, conformément au paragraphe 2, que si un parent ou l'enfant le demande ou s'il est nécessaire d'inscrire le nom de l'enfant sur un acte de l'état civil allemand ou sur un papier d'identité allemand. »

### **Le litige au principal et la question préjudicielle**

5 Le 27 juin 1998 est né au Danemark Leonard Matthias Grunkin-Paul, enfant de M<sup>me</sup> Paul et de M. Grunkin, qui étaient alors mariés et sont tous deux de nationalité allemande. Cet enfant est lui aussi de nationalité allemande et vit depuis cette date au Danemark.

6 Conformément à une attestation relative au nom (« navnebevis ») de l'autorité danoise compétente, ledit enfant a reçu, en vertu du droit danois, le nom de Grunkin-Paul, qui a été également inscrit sur son acte de naissance danois.

7 Les services de l'état civil allemand ont refusé de reconnaître le nom de l'enfant tel qu'il avait été déterminé au Danemark, au motif que, en vertu de l'article 10 de l'EGBGB, le nom patronymique d'une personne est régi par la loi de l'État dont elle possède la nationalité et que le droit allemand ne permet pas à un enfant de porter un nom double, composé de ceux de son père et de sa mère. Les recours introduits par les parents de l'enfant Leonhard Matthias contre ce refus ont été rejetés.

8 Les parents de l'enfant, qui entre-temps ont divorcé, n'ont pas porté de nom commun et ont refusé de déterminer le nom de l'enfant conformément à l'article 1617, paragraphe 1, du BGB.

9 L'Amtsgericht Niebüll a été saisi par le Standesamt Niebüll pour décider du transfert à l'un des parents du jeune Leonhard Matthias du droit de déterminer le nom patronymique de ce dernier en application de l'article 1617, paragraphes 2 et 3, du BGB. Il a suspendu la procédure et saisi la Cour d'une demande de décision préjudicielle en application de l'article [267 TFUE]. Dans son arrêt du 27 avril 2006, Standesamt Stadt Niebüll (C-96/04, Rec. p. I-3561), la Cour a constaté que l'Amtsgericht Niebüll, qui avait été saisi dans le cadre d'une procédure gracieuse, faisait acte d'autorité administrative sans être en même temps appelé à trancher un litige, de sorte qu'il ne pouvait être regardé comme exerçant une fonction juridictionnelle. Pour cette raison, la Cour s'est déclarée incompétente pour répondre à la question posée.

10 Le 30 avril 2006, les parents de l'enfant Leonhard Matthias ont demandé à l'autorité compétente d'inscrire ce dernier sous le nom de Grunkin-Paul dans le livret de famille tenu à Niebüll. Par décision du 4 mai 2006, le Standesamt Niebüll a refusé de procéder à cette inscription au motif que le droit allemand en matière de nom patronymique ne le permettait pas.

11 Le 6 mai 2006, l'Amtsgericht Flensburg a été saisi par les parents dudit enfant d'une demande visant à enjoindre au Standesamt Niebüll de reconnaître le nom patronymique de leur fils tel que déterminé et enregistré au Danemark et d'inscrire celui-ci dans le livret de famille sous le nom de Leonhard Matthias Grunkin-Paul.

12 La juridiction de renvoi constate qu'il n'est pas possible d'ordonner au Standesamt Niebüll d'inscrire un nom non admis selon le droit allemand, mais elle éprouve toutefois des doutes quant à la compatibilité avec le droit communautaire du fait qu'un citoyen de l'Union est contraint de porter un nom patronymique différent dans des États membres différents.

13 Dans ces conditions, l'Amtsgericht Flensburg a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante :

« À la lumière du principe de non-discrimination énoncé à l'article [18 TFUE] et eu égard à la libre circulation garantie à tout citoyen de l'Union par l'article [21 TFUE], la règle de conflit allemande prévue à l'article 10 de l'EGBGB peut-elle échapper à la censure dans la mesure où elle rattache les règles régissant le nom d'une personne à la seule nationalité? »

#### **Sur la question préjudicielle**

14 Par sa question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si les articles [18 et 21 TFUE] s'opposent à ce que les autorités compétentes d'un État membre refusent de reconnaître le nom patronymique d'un enfant tel qu'il a été déterminé et enregistré dans un autre État membre où l'enfant est né et réside depuis et qui, à l'instar de ses parents, ne possède que la nationalité du premier État membre.

#### ***Sur le champ d'application du traité CE***

15 À titre liminaire, il convient de constater que la situation de l'enfant Leonhard Matthias relève du champ d'application matériel du traité CE.

16 En effet, si, en l'état actuel du droit communautaire, les règles régissant le nom patronymique d'une personne relèvent de la compétence des États membres, ces derniers doivent néanmoins, dans l'exercice de cette compétence, respecter le droit communautaire, à moins qu'il ne s'agisse d'une

situation interne n'ayant aucun rattachement au droit communautaire (voir arrêt du 2 octobre 2003, Garcia Avello, C-148/02, Rec. p. I-11613, points 25 ainsi que 26 et jurisprudence citée).

17 Or, la Cour a déjà constaté qu'un tel rattachement au droit communautaire existe à l'égard d'enfants qui sont ressortissants d'un État membre tout en séjournant légalement sur le territoire d'un autre État membre (voir arrêt Garcia Avello, précité, point 27).

18 Dès lors, l'enfant Leonhard Matthias est fondé, en principe, à invoquer à l'égard de l'État membre dont il est ressortissant le droit conféré par l'article [18 TFUE] de ne pas subir une discrimination en raison de sa nationalité ainsi que le droit, consacré à l'article [21 TFUE], de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres.

#### *Sur l'article [18 TFUE]*

19 En ce qui concerne l'article [18 TFUE], il y a toutefois lieu de constater d'emblée que, ainsi que l'ont fait valoir tous les États membres ayant soumis des observations à la Cour et la Commission des Communautés européennes, l'enfant Leonhard Matthias ne subit, en Allemagne, aucune discrimination en raison de sa nationalité.

20 En effet, dès lors que ledit enfant et ses parents ne possèdent que la nationalité allemande et que, pour l'attribution du nom patronymique, la règle de conflit allemande en cause au principal se réfère au droit matériel allemand en matière de noms, la détermination du nom de cet enfant en Allemagne conformément à la législation allemande ne saurait constituer une discrimination en raison de la nationalité.

#### *Sur l'article [21 TFUE]*

21 Il convient de rappeler qu'une réglementation nationale qui désavantage certains ressortissants nationaux du seul fait qu'ils ont exercé leur liberté de circuler et de séjourner dans un autre État membre constitue une restriction aux libertés reconnues par l'article [21], paragraphe 1, [TFUE] à tout citoyen de l'Union (voir arrêts du 18 juillet 2006, De Cuyper, C-406/04, Rec. p. I-6947, point 39, et du 22 mai 2008, Nerkowska, C-499/06, non encore publié au Recueil, point 32).

22 Or, le fait d'être obligé de porter, dans l'État membre dont l'intéressé possède la nationalité, un nom différent de celui déjà attribué et enregistré dans l'État membre de naissance et de résidence est susceptible d'entraver l'exercice du droit, consacré à l'article [21 TFUE], de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres.

23 En effet, il y a lieu de rappeler que la Cour a déjà constaté, s'agissant d'enfants possédant la nationalité de deux États membres, qu'une diversité de noms de famille est de nature à engendrer pour les intéressés de sérieux inconvénients d'ordre tant professionnel que privé résultant, notamment, des difficultés à bénéficier, dans l'État membre dont ces enfants sont les ressortissants, des effets juridiques d'actes ou de documents établis sous le nom reconnu dans un autre État membre dont ils possèdent également la nationalité (arrêt Garcia Avello, précité, point 36).

24 De tels sérieux inconvénients peuvent se présenter de la même manière dans une situation telle que celle de l'affaire au principal. En effet, il importe peu à cet égard de savoir si la diversité des noms patronymiques est la conséquence de la double nationalité des intéressés ou de la circonstance que, dans l'État de naissance et de résidence, la détermination du nom est rattachée à la résidence, tandis que, dans l'État dont ces derniers possèdent la nationalité, cette détermination est rattachée à la nationalité.

25 Ainsi que le relève la Commission, de nombreuses actions de la vie quotidienne, dans le domaine tant public que privé, exigent la preuve de l'identité, preuve qui est normalement fournie par le passeport. L'enfant Leonhard Matthias ne possédant que la nationalité allemande, l'établissement dudit document relève de la seule compétence des autorités allemandes. Or, dans l'hypothèse d'un refus de reconnaissance, par ces dernières, du nom patronymique tel qu'il a été déterminé et enregistré au Danemark, cet enfant se verra délivrer par lesdites autorités un passeport dans lequel figurera un nom différent de celui qu'il a reçu dans ce dernier État membre.

26 Par conséquent, chaque fois que l'intéressé devra prouver son identité au Danemark, État membre où il est né et réside depuis lors, il risque de devoir dissiper des doutes concernant celle-ci et écarter des soupçons de fausse déclaration suscités par la divergence entre, d'une part, le nom qu'il utilise depuis toujours dans la vie quotidienne et qui se trouve tant dans les registres des autorités danoises que dans tous les documents officiels établis à son égard au Danemark, tel que, notamment, l'acte de naissance, et, d'autre part, le nom figurant dans son passeport allemand.

27 En outre, le nombre des documents, notamment des attestations, certificats et diplômes faisant apparaître une divergence en ce qui concerne le nom patronymique de l'intéressé risque de s'accroître au fil des ans dans la mesure où l'enfant est en étroite relation tant avec le Danemark qu'avec l'Allemagne. En effet, il ressort du dossier que cet enfant, tout en vivant principalement auprès de sa mère au Danemark, séjourne régulièrement en Allemagne pour rendre visite à son père qui s'y est installé après le divorce des conjoints.

28 Or, chaque fois que le nom utilisé dans une situation concrète ne correspond pas à celui figurant dans le document présenté à titre de preuve de l'identité d'une personne, notamment en vue soit d'obtenir le bénéfice d'une prestation ou d'un droit quelconque, soit d'établir la réussite à des épreuves ou l'acquisition de capacités, ou que le nom figurant dans deux documents présentés conjointement n'est pas le même, une telle divergence patronymique est susceptible de faire naître des doutes quant à l'identité de cette personne ainsi qu'à l'authenticité des documents présentés ou à la véracité des données contenues dans ceux-ci.

29 Une entrave à la libre circulation telle qu'elle résulte des sérieux inconvénients décrits aux points 23 à 28 du présent arrêt ne pourrait être justifiée que si elle se fondait sur des considérations objectives et était proportionnée à l'objectif légitimement poursuivi (voir, en ce sens, arrêt du 11 septembre 2007, *Commission/Allemagne*, C-318/05, Rec. p. I-6957, point 133 et jurisprudence citée).

30 Afin de justifier le rattachement exclusif de la détermination du nom patronymique à la nationalité, le gouvernement allemand et certains des autres gouvernements ayant soumis des observations à la Cour font notamment valoir que ce rattachement constitue un critère objectif permettant de déterminer le nom d'une personne d'une manière certaine et continue, de garantir l'unité du nom au sein de la fratrie et de maintenir les relations entre les membres d'une famille étendue. En outre, ce critère viserait à ce que toutes les personnes ayant une certaine nationalité soient traitées de la même manière et à assurer une détermination identique du nom des personnes ayant la même nationalité.

31 Or, aucun de ces motifs invoqués au soutien du rattachement de la détermination du nom d'une personne à la nationalité de cette dernière, si légitimes qu'ils puissent être en tant que tels, ne mérite de se voir attribuer une importance telle qu'il puisse justifier, dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal, un refus des autorités compétentes d'un État membre de reconnaître le nom patronymique d'un enfant tel qu'il a déjà été déterminé et enregistré dans un autre État membre où cet enfant est né et réside depuis lors.

32 En effet, dans la mesure où le rattachement à la nationalité vise à garantir que le nom d'une personne puisse être déterminé de manière continue et stable, il convient de constater, ainsi que l'a relevé la Commission, que, dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal, un tel rattachement aboutira à un résultat contraire à celui recherché. En effet, chaque fois que l'enfant franchit la frontière entre le Danemark et l'Allemagne, il portera un autre nom.

33 En ce qui concerne l'objectif de garantir l'unicité du nom au sein de la fratrie, il suffit de constater qu'un tel problème ne se pose pas dans l'affaire au principal.

34 Par ailleurs, il y a lieu de constater que le rattachement, par le droit international privé allemand, de la détermination du nom patronymique d'une personne à la nationalité de celle-ci n'est pas sans exception. En effet, il est constant que les règles de conflit allemandes relatives à la détermination du nom d'un enfant permettent un rattachement à la résidence habituelle de l'un des parents lorsque celle-ci se trouve en Allemagne. Dès lors, un enfant ne possédant pas, à l'instar de ses parents, la nationalité allemande peut néanmoins se voir attribuer en Allemagne un nom de famille formé conformément à la législation allemande lorsque l'un de ses parents y a sa résidence habituelle. Une situation semblable à celle de l'enfant Leonhard Matthias pourrait donc également se produire en Allemagne.

35 Le gouvernement allemand fait encore valoir que la législation nationale ne permet pas l'attribution de noms de famille composés pour des raisons d'ordre pratique. En effet, la longueur des noms devrait pouvoir être limitée. Le législateur allemand aurait pris des dispositions afin que la génération suivante ne soit pas contrainte de renoncer à une partie du nom familial. Ce qu'une génération gagnerait en liberté si les noms doubles étaient admis, la génération suivante le perdrait. En effet, celle-ci ne disposerait plus des mêmes possibilités de combinaison que la génération précédente.

36 Toutefois, de telles considérations de facilité administrative ne sauraient suffire pour justifier une entrave à la libre circulation telle qu'elle a été constatée aux points 22 à 28 du présent arrêt.

37 Par ailleurs, ainsi qu'il ressort de la décision de renvoi, le droit allemand n'exclut pas totalement la possibilité d'attribuer des noms de famille composés pour les enfants de nationalité allemande. En effet, ainsi que l'a confirmé le gouvernement allemand lors de l'audience, lorsque l'un des parents possède la nationalité d'un autre État, les parents peuvent choisir de former le nom de famille de l'enfant conformément à la législation de cet État.

38 En outre, il y a lieu de constater qu'aucune raison spécifique susceptible, le cas échéant, de s'opposer à la reconnaissance du nom patronymique de l'enfant Leonhard Matthias, tel qu'il a été attribué et enregistré au Danemark, comme le fait que ce nom soit, en Allemagne, contraire à l'ordre public, n'a été évoquée devant la Cour.

39 Au regard des observations qui précèdent, il convient de répondre à la question posée que l'article [21 TFUE] s'oppose, dans des conditions telles que celles de l'affaire au principal, à ce que les autorités d'un État membre, en appliquant le droit national, refusent de reconnaître le nom patronymique d'un enfant tel qu'il a été déterminé et enregistré dans un autre État membre où cet enfant est né et réside depuis lors et qui, à l'instar de ses parents, ne possède que la nationalité du premier État membre.

(...)

**Par ces motifs,**

La Cour (grande chambre) dit pour droit :

L'article [21 TFUE] s'oppose, dans des conditions telles que celles de l'affaire au principal, à ce que les autorités d'un État membre, en appliquant le droit national, refusent de reconnaître le nom patronymique d'un enfant tel qu'il a été déterminé et enregistré dans un autre État membre où cet enfant est né et réside depuis lors et qui, à l'instar de ses parents, ne possède que la nationalité du premier État membre.

## Arrêt du 8 mars 2011, Zambrano, C-34/09

### I. Questions

1. M. Zambrano fait-il partie des bénéficiaires de la directive 2004/38?
2. Quels sont les éléments qui rattachent la situation des époux Zambrano au droit de l'Union européenne ?
3. Quels sont les éléments qui plaident en faveur de la qualification de situation purement interne dans ce cas ?
4. Qu'est-ce qui différencie la situation de M. Zambrano de celle de Mme Chen ?
5. Selon cet arrêt, quelles sont les conditions qu'un ressortissant d'État tiers doit remplir afin de bénéficier d'un droit de séjour sur base de l'article 20 TFUE ?

Dans l'affaire C-34/09,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article [267 TFUE], introduite par le tribunal du travail de Bruxelles (Belgique), par décision du 19 décembre 2008, parvenue à la Cour le 26 janvier 2009, dans la procédure

Gerardo Ruiz Zambrano

contre

Office national de l'emploi (ONEm),

LA COUR (grande chambre),

rend le présent arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des articles [18, 20 et 21 TFUE] ainsi que des articles 21, 24 et 34 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après la «charte des droits fondamentaux»).

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant M. Ruiz Zambrano, ressortissant colombien, à l'Office national de l'emploi (ONEm) à propos du refus de ce dernier de l'admettre au bénéfice des allocations de chômage au titre de la législation belge.

## **Le cadre juridique**

### ***Le droit de l'Union***

3 L'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE (JO L 158, p. 77, et – rectificatifs – JO 2004, L 229, p. 35, et JO 2005, L 197, p. 34), dispose:

«La présente directive s'applique à tout citoyen de l'Union qui se rend ou séjourne dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité, ainsi qu'aux membres de sa famille, tels que définis à l'article 2, point 2), qui l'accompagnent ou le rejoignent.»

### ***Le droit national***

Le Code de la nationalité belge

4 Aux termes de l'article 10, premier alinéa, du code de la nationalité belge (*Moniteur belge* du 12 juillet 1984, p. 10095), dans sa version en vigueur à l'époque des faits au principal (ci-après le «code de la nationalité belge»):

«Est Belge, l'enfant né en Belgique et qui, à un moment quelconque avant l'âge de dix-huit ans ou l'émancipation antérieure à cet âge, serait apatride s'il n'avait cette nationalité.»

L'arrêté royal du 25 novembre 1991

5 L'article 30, premier alinéa, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage (*Moniteur belge* du 31 décembre 1991, p. 29888) dispose:

«Pour être admis au bénéfice des allocations de chômage, le travailleur à temps plein doit accomplir un stage comportant le nombre de journées de travail mentionné ci-après:

[...]

2 468 au cours des 27 mois précédant [la] demande [d'allocations de chômage], s'il est âgé de 36 à moins de 50 ans;

[...]»

6 L'article 43, paragraphe 1, du même arrêté royal prévoit:

«Sans préjudice des dispositions précédentes, le travailleur étranger ou apatride est admis au bénéfice des allocations s'il satisfait à la législation relative aux étrangers et à celle relative à l'occupation de la main-d'œuvre étrangère.

Le travail effectué en Belgique n'est pris en considération que s'il l'a été conformément à la législation relative à l'occupation de la main-d'œuvre étrangère.

[...]»

7 Aux termes de l'article 69, paragraphe 1, de cet arrêté royal:

«Pour bénéficier des allocations, le chômeur étranger ou apatride doit satisfaire à la législation relative aux étrangers et à celle relative à l'occupation de la main-d'œuvre étrangère.»

L'arrêté-loi du 28 décembre 1944

8 L'article 7, paragraphe 14, de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs (*Moniteur belge* du 30 décembre 1944), inséré par la loi-programme du 2 août 2002 (*Moniteur belge* du 29 août 2002, p. 38408), est libellé comme suit:

«Le travailleur étranger ou apatride n'est admis au bénéfice des allocations que si, au moment de la demande d'allocations, il satisfait à la législation relative au séjour et à celle relative à l'occupation de la main-d'œuvre étrangère.

Le travail effectué en Belgique par le travailleur étranger ou apatride n'est pris en considération pour l'accomplissement des conditions de stage que s'il a été effectué conformément à la législation relative à l'occupation de la main-d'œuvre étrangère.

[...]»

La loi du 30 avril 1999

9 L'article 4, paragraphe 1, de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers (*Moniteur belge* du 21 mai 1999, p. 17800) énonce:

«L'employeur qui souhaite occuper un travailleur étranger doit, au préalable, obtenir l'autorisation d'occupation de l'autorité compétente.

L'employeur ne peut utiliser les services de ce travailleur que dans les limites fixées par cette autorisation.

Le Roi peut déroger à l'alinéa 1<sup>er</sup>, dans les cas qu'Il détermine.»

10 Aux termes de l'article 7 de ladite loi:

«Le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, dispenser les catégories de travailleurs étrangers qu'Il détermine, de l'obligation d'obtenir un permis de travail.

Les employeurs des travailleurs étrangers visés à l'alinéa précédent sont dispensés de l'obligation d'obtenir une autorisation d'occupation.»

L'arrêté royal du 9 juin 1999

11 L'article 2, paragraphe 2, de l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers (*Moniteur belge* du 26 juin 1999, p. 24162) dispose:

«Sont dispensés de l'obligation d'obtenir un permis de travail:

[...]

2 le conjoint d'un Belge et à condition qu'ils viennent s'installer ou s'installent avec l'un d'eux:

a) les descendants, âgés de moins de 21 ans ou à charge, du Belge ou de son conjoint;

b) les ascendants, à charge, du Belge ou de son conjoint;

c) le conjoint des personnes visées aux a) et b);

[...]»

La loi du 15 décembre 1980

12 L'article 9 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (*Moniteur belge* du 31 décembre 1980, p. 14584), dans sa version applicable dans l'affaire au principal (ci-après la «loi du 15 décembre 1980»), énonce:

«Pour pouvoir séjourner dans le Royaume au-delà du terme fixé à l'article 6, l'étranger qui ne se trouve pas dans un des cas prévus à l'article 10 doit y être autorisé par le Ministre ou son délégué.

Sauf dérogations prévues par un traité international, par une loi ou par un arrêté royal, cette autorisation doit être demandée par l'étranger auprès du poste diplomatique ou consulaire belge compétent pour le lieu de sa résidence ou de son séjour à l'étranger.

Lors de circonstances exceptionnelles, cette autorisation peut être demandée par l'étranger auprès du bourgmestre de la localité où il séjourne, qui la transmettra au Ministre ou à son délégué. Elle sera dans ce cas délivrée en Belgique.»

13 L'article 40 de la même loi prévoit:

«§ 1. Sans préjudice des dispositions contenues dans les règlements du Conseil [de l'Union européenne] et de la Commission des Communautés européennes et de celles plus favorables dont l'étranger C.E. pourrait se prévaloir, les dispositions ci-après lui sont applicables.

§ 2. Pour l'application de la présente loi, on entend par étranger C.E. tout ressortissant d'un État membre des Communautés européennes qui séjourne ou se rend dans le Royaume et qui:

1 soit y exerce ou entend y exercer une activité salariée ou non salariée;

2 soit y bénéficie ou entend y bénéficier d'une prestation de services;

3 soit y bénéficie ou entend y bénéficier du droit de demeurer;

4 soit y bénéficie ou entend y bénéficier du droit de séjour après avoir cessé une activité professionnelle exercée dans la Communauté;

5 soit y suit ou entend y suivre, à titre principal, une formation professionnelle dans un établissement d'enseignement agréé;

6 soit n'appartient à aucune des catégories visées aux 1° à 5°.

§ 3. Sauf dispositions contraires de la présente loi, sont assimilées à l'étranger C.E. visé au § 2, 1°, 2° et 3°, quelle que soit leur nationalité, les personnes ci-après, à condition qu'elles viennent s'installer ou s'installent avec lui:

1 son conjoint;

2 ses descendants ou ceux de son conjoint, âgés de moins de 21 ans ou qui sont à leur charge;

3 ses ascendants ou ceux de son conjoint qui sont à leur charge;

4 le conjoint des personnes visées au 2° et au 3°.

§ 4 Sauf dispositions contraires de la présente loi, sont assimilées à l'étranger C.E. visé au § 2, 4° et 6°, quelle que soit leur nationalité, les personnes ci-après, à condition qu'elles viennent s'installer ou s'installent avec lui:

1 son conjoint;

2 ses descendants ou ceux de son conjoint qui sont à leur charge;

3 ses ascendants ou ceux de son conjoint qui sont à leur charge;

4 le conjoint des personnes visées au 2° et au 3°.

§ 5. Sauf dispositions contraires de la présente loi, sont assimilés à l'étranger C.E. visé au § 2, 5°, quelle que soit leur nationalité, son conjoint et ses enfants ou ceux de son conjoint qui sont à leur charge, à condition qu'ils viennent s'installer ou s'installent avec lui.

§ 6. Sont également assimilés à l'étranger C.E. le conjoint d'un Belge, qui vient s'installer ou s'installe avec lui, ainsi que leurs descendants âgés de moins de 21 ans ou à leur charge, leurs ascendants qui sont à leur charge et le conjoint de ces descendants ou de ces ascendants, qui viennent s'installer ou s'installent avec eux.»

## **Le litige au principal et les questions préjudicielles**

14 Le 14 avril 1999, M. Ruiz Zambrano a demandé l'asile en Belgique, où il était entré muni d'un visa délivré par l'ambassade de Belgique à Bogota (Colombie). Au mois de février 2000, son épouse, également de nationalité colombienne, a de même demandé à bénéficier du statut de réfugié dans cet État membre.

15 Par décision du 11 septembre 2000, les autorités belges ont refusé de faire droit à leurs demandes, tout en assortissant l'ordre de quitter le territoire qui leur était notifié d'une clause de non-reconduite en Colombie, au vu de la situation de guerre civile prévalant dans ce pays.

16 Le 20 octobre 2000, M. Ruiz Zambrano a introduit une demande de régularisation de son séjour sur la base de l'article 9, troisième alinéa, de la loi du 15 décembre 1980. Dans sa demande, il invoquait l'impossibilité absolue de rentrer en Colombie et la détérioration extrême de la situation dans ce pays, soulignant par ailleurs ses efforts d'intégration dans la société belge, son apprentissage du français et la scolarisation de son enfant en classe maternelle, outre le risque de recrudescence, en cas de retour en Colombie, du syndrome post-traumatique important qu'il avait subi, en 1999, par suite de l'enlèvement, pendant une semaine, de son enfant, âgé, à l'époque, de 3 ans.

17 Par décision du 8 août 2001, ladite demande a été rejetée. Cette décision a fait l'objet d'un recours en annulation et en suspension devant le Conseil d'État, qui a rejeté le recours en suspension par un arrêt du 22 mai 2003.

18 Depuis le 18 avril 2001, M. Ruiz Zambrano et son épouse sont inscrits comme résidents à Schaerbeek (Belgique). Le 2 octobre 2001, le demandeur au principal, alors qu'il n'était pas en possession d'un permis de travail, a conclu un contrat de travail à durée indéterminée et à plein temps avec la société Plastoria, avec effet au 1<sup>er</sup> octobre 2001.

19 Le 1<sup>er</sup> septembre 2003, l'épouse de M. Ruiz Zambrano a donné naissance à un deuxième enfant, prénommé Diego, qui a acquis la nationalité belge, en application de l'article 10, premier alinéa, du code de la nationalité belge, dans la mesure où, en l'absence de démarche expresse des parents en vue de la reconnaissance de la nationalité colombienne, la loi colombienne ne reconnaît pas cette nationalité aux enfants nés en dehors du territoire de la Colombie.

20 Il ressort encore de la décision de renvoi que, au moment de la naissance de son deuxième enfant, M. Ruiz Zambrano disposait, en raison de son activité professionnelle, de ressources suffisantes pour subvenir à son entretien. Ladite activité donnait lieu au paiement d'une rémunération conforme aux différents barèmes applicables, sous déduction de la retenue légale des cotisations de sécurité sociale, et au versement des cotisations patronales.

21 Le 9 avril 2004, M. et M<sup>me</sup> Ruiz Zambrano ont introduit une nouvelle demande de régularisation de séjour sur la base de l'article 9, troisième alinéa, de la loi du 15 décembre 1980, invoquant à titre d'élément nouveau la naissance de leur deuxième enfant et s'appuyant sur l'article 3 du protocole n° 4 à la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, lequel ferait obstacle à ce que ledit enfant soit contraint à quitter le territoire de l'État dont il a la nationalité.

22 À la suite de la naissance, le 26 août 2005, de leur troisième enfant, prénommée Jessica, qui, à l'instar de son frère Diego, a acquis la nationalité belge, les époux Ruiz Zambrano ont introduit, le 2 septembre 2005, une demande d'établissement fondée sur l'article 40 de la loi du 15 décembre 1980 en tant qu'ascendants d'un ressortissant belge. Le 13 septembre 2005, une attestation d'immatriculation a été délivrée à chacun d'eux, laquelle couvrait provisoirement leur séjour jusqu'au 13 février 2006.

23 La demande d'établissement de M. Ruiz Zambrano a été rejetée le 8 novembre 2005, au motif que celui-ci «ne peut se prévaloir de l'application de l'article 40 de la loi du 15 décembre 1980 du fait qu'il a ignoré les lois de son pays en ne faisant pas inscrire son enfant auprès des autorités diplomatiques ou consulaires mais a suivi correctement les procédures qui s'offraient à lui pour obtenir la nationalité belge [pour cet enfant] et tenter ensuite, sur cette base, de régulariser son propre séjour». Le 26 janvier 2006, la demande d'établissement de son épouse a été rejetée pour le même motif.

24 Depuis l'introduction, au mois de mars 2006, de son recours en révision contre la décision de rejet de sa demande d'établissement, M. Ruiz Zambrano dispose d'un document spécial de séjour valable pendant l'examen dudit recours.

25 Entre-temps, à savoir le 10 octobre 2005, M. Ruiz Zambrano avait été mis en chômage économique, ce qui l'avait amené à introduire une première demande d'allocations de chômage, qui a fait l'objet d'une décision de rejet notifiée à l'intéressé le 20 février 2006. Ladite décision a été attaquée devant la juridiction de renvoi par requête du 12 avril 2006.

26 Dans le cadre de l'instruction du recours dirigé contre cette décision, l'Office des Étrangers a confirmé que «l'intéressé et son épouse ne [pouvaient] exercer aucune activité professionnelle, aucune mesure d'éloignement ne pouvant toutefois être prise à leur encontre du fait que leur demande de régularisation était toujours en cours».

27 Lors d'une enquête effectuée le 11 octobre 2006 par la direction générale du contrôle des lois sociales au siège de l'employeur de M. Ruiz Zambrano, il a été constaté que l'intéressé se trouvait au travail. Il a dû cesser le travail sur le champ. Le lendemain, l'employeur de M. Ruiz Zambrano a mis fin au contrat de travail de ce dernier avec effet immédiat et sans indemnité.

28 La demande introduite par M. Ruiz Zambrano en vue de bénéficier des allocations de chômage à temps plein à dater du 12 octobre 2006 a été rejetée par une décision de l'ONEm notifiée le 20 novembre 2006. Cette décision a également fait l'objet d'un recours devant la juridiction de renvoi, introduit par requête du 20 décembre 2006.

29 Le 23 juillet 2007, l'intéressé a été avisé de la décision de l'Office des Étrangers rejetant comme irrecevable sa demande de régularisation de séjour introduite le 9 avril 2004. Le recours formé contre cette décision devant le Conseil du contentieux des étrangers a été déclaré sans objet par un arrêt du 8 janvier 2008, l'Office des Étrangers ayant retiré ladite décision.

30 Par un courrier du 25 octobre 2007, l'Office des Étrangers a informé M. Ruiz Zambrano que le recours en révision qu'il avait introduit au mois de mars 2006 à l'encontre de la décision de rejet de sa demande d'établissement du 2 septembre 2005 devait être réintroduit dans les 30 jours de la notification dudit courrier, sous la forme d'un recours en annulation devant le Conseil du contentieux des étrangers.

31 Le 19 novembre 2007, M. Ruiz Zambrano a introduit un tel recours, qu'il fonde, tout d'abord, sur l'inexistence de l'«ingénierie juridique» qui lui est reprochée dans ladite décision, rappelant que l'acquisition de la nationalité belge par ses enfants mineurs nés en Belgique résultait non pas d'une démarche quelconque qu'il aurait accomplie en ce sens, mais de l'application de la réglementation belge. M. Ruiz Zambrano invoque par ailleurs une violation des articles 2 et 7 de la directive 2004/38, de même qu'une violation de l'article 8 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950 (ci-après la «CEDH»), et de l'article 3, paragraphe 1, du protocole n° 4 à cette convention.

32 Dans ses observations écrites déposées devant la Cour, le gouvernement belge indique que, depuis le 30 avril 2009, M. Ruiz Zambrano bénéficie d'un droit de séjour provisoire, renouvelable sauf indication contraire, et qu'il devrait bénéficier d'un permis de travail C en application des instructions

de la ministre de la Politique de migration et d'asile du 26 mars 2009 relatives à l'application de l'ancien article 9, troisième alinéa, et de l'article 9 bis de la loi du 15 décembre 1980.

33 Il ressort de la décision de renvoi que les deux décisions qui font l'objet de la procédure au principal, par lesquelles l'ONEm a refusé de reconnaître à M. Ruiz Zambrano le droit aux allocations de chômage, d'abord durant les périodes de chômage temporaire à partir du 10 octobre 2005 et ensuite depuis le 12 octobre 2006, à la suite de la perte de son emploi, s'appuient exclusivement sur le constat selon lequel les journées de travail que ce dernier invoque au titre du stage requis pour les chômeurs de sa catégorie d'âge, soit 468 jours de travail au cours des 27 mois précédant la demande d'allocations de chômage, n'ont pas été accomplies en conformité avec les législations relatives au séjour des étrangers et à l'occupation de la main-d'œuvre étrangère.

34 Devant la juridiction de renvoi, M. Ruiz Zambrano réfute cette argumentation en faisant valoir notamment qu'il tire un droit de séjour directement du traité CE ou, à tout le moins, qu'il bénéficie du droit de séjour dérivé qui a été reconnu par l'arrêt du 19 octobre 2004, *Zhu et Chen* (C-200/02, Rec. p. I-9925), aux ascendants d'un enfant en bas âge ressortissant d'un État membre et que, partant, il était dispensé de l'obligation de posséder un permis de travail.

35 Dans ces conditions, le tribunal du travail de Bruxelles a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:

«1) Les articles [18, 20 et 21 TFUE], un ou plusieurs d'entre eux, lus de manière séparée ou combinée, octroient-ils un droit de séjour au citoyen de l'Union sur le territoire de l'État membre dont ce citoyen a la nationalité, indépendamment de l'exercice préalable par celui-ci de son droit de circuler sur le territoire des États membres?

2) Les articles [18, 20 et 21 TFUE], combinés aux dispositions des articles 21, 24 et 34 de la charte des droits fondamentaux, doivent-ils être interprétés en ce sens que le droit qu'ils reconnaissent sans discrimination fondée sur la nationalité à tout citoyen de l'Union de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres implique, lorsque ce citoyen est un enfant mineur en bas âge à charge d'un ascendant ressortissant d'un État tiers, que la jouissance du droit de séjour dudit enfant sur le territoire de l'État membre dans lequel il réside et dont il a la nationalité doit lui être garantie, indépendamment de l'exercice préalable par celui-ci ou [par] le truchement de son représentant légal du droit de circuler, en assortissant ce droit de séjour de l'effet utile dont la jurisprudence communautaire [(arrêt *Zhu et Chen*, précité)] a reconnu la nécessité, par l'octroi, à l'ascendant ressortissant d'un État tiers, qui assume la charge dudit enfant et dispose de ressources suffisantes et d'une assurance-maladie, du droit de séjour dérivé dont bénéficierait ce même ressortissant d'un État tiers si l'enfant mineur qu'il a à charge était un citoyen de l'Union qui n'a pas la nationalité de l'État membre dans lequel il réside?

3) Les articles [18, 20 et 21 TFUE], combinés aux dispositions des articles 21, 24 et 34 de la charte des droits fondamentaux, doivent-ils être interprétés en ce sens que le droit au séjour d'un enfant mineur, ressortissant d'un État membre, sur le territoire duquel il réside, doit impliquer l'octroi d'une dispense de permis de travail à l'ascendant, ressortissant d'un État tiers, qui assume la charge dudit enfant mineur et qui – n'eût été l'exigence de permis de travail imposée par le droit interne de l'État membre dans lequel il réside – remplit, par l'exercice d'un travail salarié l'assujettissant à la sécurité sociale dudit État [membre], la condition de ressources suffisantes et [celle relative à] la possession d'une assurance-maladie, afin que le droit de séjour de cet enfant soit assorti de l'effet utile que la jurisprudence communautaire [(arrêt *Zhu et Chen*, précité)] a reconnu en faveur d'un enfant mineur, citoyen européen ayant une autre nationalité que [celle de] l'État membre dans lequel il séjourne à charge d'un ascendant, ressortissant d'un État tiers?»

## Sur les questions préjudicielles

36 Par ses questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi vise, en substance, à savoir si les dispositions du traité FUE sur la citoyenneté de l'Union doivent être interprétées en ce sens qu'elles confèrent à l'ascendant, ressortissant d'un État tiers, qui assume la charge de ses enfants en bas âge, citoyens de l'Union, un droit de séjour dans l'État membre dont ceux-ci ont la nationalité et dans lequel ils résident, de même qu'une dispense de permis de travail dans cet État membre.

37 Tous les gouvernements ayant soumis des observations à la Cour ainsi que la Commission européenne font valoir qu'une situation telle que celle des deuxième et troisième enfants de M. Ruiz Zambrano, en ce que ces enfants résident dans l'État membre dont ils ont la nationalité et n'ont jamais quitté cet État membre, ne relève pas des situations envisagées par les libertés de circulation et de séjour garanties par le droit de l'Union. Partant, les dispositions du droit de l'Union visées par la juridiction de renvoi ne seraient pas applicables dans le litige au principal.

38 En revanche, M. Ruiz Zambrano fait valoir que l'invocation des dispositions relatives à la citoyenneté de l'Union par ses enfants Diego et Jessica ne suppose pas un déplacement de ceux-ci en dehors de l'État membre en question et qu'il peut lui-même, en tant que membre de la famille, prétendre à un droit de séjour ainsi qu'à une dispense de permis de travail dans cet État membre.

39 D'emblée il y a lieu de constater que, aux termes du paragraphe 1 de l'article 3 de la directive 2004/38, intitulé «Bénéficiaires», celle-ci s'applique à tout citoyen de l'Union qui «se rend ou séjourne dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité, ainsi qu'aux membres de sa famille». Dès lors, ladite directive ne trouve pas à s'appliquer dans une situation telle que celle en cause au principal.

40 L'article 20 TFUE confère à toute personne ayant la nationalité d'un État membre le statut de citoyen de l'Union (voir, notamment, arrêts du 11 juillet 2002, D'Hoop, C-224/98, Rec. p. I-6191, point 27, et du 2 octobre 2003, Garcia Avello, C-148/02, Rec. p. I-11613, point 21). Étant de nationalité belge, dont les conditions d'acquisition relèvent de la compétence de l'État membre en question (voir en ce sens, notamment, arrêt du 2 mars 2010, Rottmann, C-135/08, non encore publié au Recueil, point 39), les deuxième et troisième enfants du demandeur au principal bénéficient incontestablement de ce statut (voir, en ce sens, arrêts précités Garcia Avello, point 21, ainsi que Zhu et Chen, point 20).

41 La Cour a relevé à plusieurs reprises que le statut de citoyen de l'Union a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des États membres (voir, notamment, arrêts du 20 septembre 2001, Grzelczyk, C-184/99, Rec. p. I-6193, point 31; du 17 septembre 2002, Baumbast et R, C-413/99, Rec. p. I-7091, point 82, et arrêts précités Garcia Avello, point 22, Zhu et Chen, point 25, ainsi que Rottmann, point 43).

42 Dans ces conditions, l'article 20 TFUE s'oppose à des mesures nationales ayant pour effet de priver les citoyens de l'Union de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par leur statut de citoyen de l'Union (voir, en ce sens, arrêt Rottmann, précité, point 42).

43 Or, le refus de séjour opposé à une personne, ressortissant d'un État tiers, dans l'État membre où résident ses enfants en bas âge, ressortissants dudit État membre, dont elle assume la charge ainsi que le refus d'octroyer à cette personne un permis de travail auront un tel effet.

44 Il doit, en effet, être considéré qu'un tel refus de séjour aura pour conséquence que lesdits enfants, citoyens de l'Union, se verront obligés de quitter le territoire de l'Union pour accompagner leurs parents. De la même manière, si un permis de travail n'est pas octroyé à une telle personne, celle-ci risque de ne pas disposer de ressources nécessaires pour subvenir à ses propres besoins et à ceux de sa famille, ce qui aurait également pour conséquence que ses enfants, citoyens de l'Union, se verraient

obligés de quitter le territoire de celle-ci. Dans de telles conditions, lesdits citoyens de l'Union seront, de fait, dans l'impossibilité d'exercer l'essentiel des droits conférés par leur statut de citoyen de l'Union.

45 Il y a dès lors lieu de répondre aux questions posées que l'article 20 TFUE doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à ce qu'un État membre, d'une part, refuse à un ressortissant d'un État tiers, qui assume la charge de ses enfants en bas âge, citoyens de l'Union, le séjour dans l'État membre de résidence de ces derniers et dont ils ont la nationalité et, d'autre part, refuse audit ressortissant d'un État tiers un permis de travail, dans la mesure où de telles décisions priveraient lesdits enfants de la jouissance effective de l'essentiel des droits attachés au statut de citoyen de l'Union.

(...)

### **Par ces motifs**

la Cour (grande chambre) dit pour droit:

L'article 20 TFUE doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à ce qu'un État membre, d'une part, refuse à un ressortissant d'un État tiers, qui assume la charge de ses enfants en bas âge, citoyens de l'Union, le séjour dans l'État membre de résidence de ces derniers et dont ils ont la nationalité et, d'autre part, refuse audit ressortissant d'un État tiers un permis de travail, dans la mesure où de telles décisions priveraient lesdits enfants de la jouissance effective de l'essentiel des droits attachés au statut de citoyen de l'Union.

## **Arrêt du 5 mai 2011, McCarthy, C-434/09**

### **I. Questions**

1. Quels sont les éléments qui rattachent la situation des époux Zambrano au droit de l'Union européenne ?
2. Quels sont les éléments qui plaident en faveur de la qualification de situation purement interne dans ce cas ?
3. Quel élément permet à la Cour de différencier la situation de Mme McCarthy en cause dans cet arrêt de celle en cause dans l'arrêt Zambrano ?

Dans l'affaire C-434/09,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article [267 TFUE], introduite par la Supreme Court of the United Kingdom, anciennement House of Lords (Royaume-Uni), par décision du 5 mai 2009, parvenue à la Cour le 5 novembre 2009, dans la procédure

Shirley McCarthy

contre

Secretary of State for the Home Department,

LA COUR (troisième chambre)

Rend le présent arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des articles 3, paragraphe 1, et 16 de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE (JO L 158, p. 77, et rectificatif JO L 229, p. 35).

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant M<sup>me</sup> McCarthy au Secretary of State for the Home Department (ministre de l'Intérieur, ci-après le «Secretary of State») au sujet d'une demande d'autorisation de séjour introduite par celle-ci.

(...)

### **Le litige au principal et les questions préjudicielles**

14 M<sup>me</sup> McCarthy, ressortissante du Royaume-Uni, possède également la nationalité irlandaise. Elle est née et a toujours séjourné au Royaume-Uni, sans avoir jamais prétendu être un travailleur salarié ou non salarié, ou encore une personne subvenant à ses besoins. Elle est allocataire de prestations sociales.

15 Le 15 novembre 2002, M<sup>me</sup> McCarthy a épousé un ressortissant jamaïcain qui n'est pas titulaire d'une autorisation de séjour au Royaume-Uni en vertu de la réglementation de cet État membre sur l'immigration.

16 À la suite de son mariage, M<sup>me</sup> McCarthy a demandé pour la première fois un passeport irlandais et l'a obtenu.

17 Le 23 juillet 2004, M<sup>me</sup> McCarthy et son mari ont demandé au Secretary of State une autorisation de séjour et un titre de séjour conformément au droit de l'Union, en tant que, respectivement, citoyenne de l'Union et conjoint d'une citoyenne de l'Union. Le Secretary of State a rejeté leurs demandes au motif que M<sup>me</sup> McCarthy n'est pas une «personne ayant qualité» (en substance, un travailleur salarié ou non salarié, ou une personne subvenant à ses besoins) et que, par conséquent, M. McCarthy n'est pas le conjoint d'une «personne ayant qualité».

18 M<sup>me</sup> McCarthy a formé un recours contre la décision prise à son égard par le Secretary of State devant l'Asylum and Immigration Tribunal (ci-après le «Tribunal»), que ce dernier a rejeté le 17

octobre 2006. La High Court of Justice (England & Wales) ayant ordonné le réexamen de ce recours, le Tribunal a confirmé sa décision le 16 août 2007.

19 L'appel interjeté par M<sup>me</sup> McCarthy à l'encontre de la décision du Tribunal a été rejeté par la Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division). M<sup>me</sup> McCarthy a formé un pourvoi contre la décision de cette dernière devant la juridiction de renvoi.

20 M. McCarthy, quant à lui, n'a pas formé de recours à l'encontre de la décision du Secretary of State le concernant, mais a toutefois introduit une nouvelle demande, qui a également été rejetée. M. McCarthy a ensuite introduit un recours à l'encontre de cette seconde décision devant le Tribunal, lequel a sursis à statuer dans l'attente d'une décision définitive sur le recours de M<sup>me</sup> McCarthy.

21 C'est dans ce contexte que la Supreme Court of the United Kingdom a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:

«1) Une personne ayant à la fois la nationalité irlandaise et [celle] du Royaume-Uni qui a résidé pendant toute sa vie au Royaume-Uni est-elle un 'bénéficiaire' au sens de l'article 3 de la directive 2004/38[...]?

2) Une telle personne a-t-elle 'séjourné légalement' dans l'État membre d'accueil aux fins de l'article 16 de [cette] directive dans le cas où elle ne pouvait satisfaire aux conditions fixées à l'article 7 de [ladite] directive [...]?»

### **Sur les questions préjudicielles**

22 Ainsi qu'il ressort des points 14 à 19 du présent arrêt, le litige au principal concerne une demande de droit de séjour au titre du droit de l'Union introduite par M<sup>me</sup> McCarthy, une citoyenne de l'Union, auprès d'un État membre dont elle possède la nationalité et où elle a toujours résidé.

23 Cette demande vise en réalité à conférer à M. McCarthy, ressortissant d'un État tiers, un droit de séjour au titre de la directive 2004/38, en tant que membre de la famille de M<sup>me</sup> McCarthy, étant donné qu'un droit de séjour analogue ne résulte pas de l'application de la réglementation du Royaume-Uni sur l'immigration.

### ***Sur la première question***

24 Au préalable, il convient de relever que, même si, sur le plan formel, la juridiction de renvoi a limité ses questions à l'interprétation des articles 3, paragraphe 1, et 16 de la directive 2004/38, une telle circonstance ne fait pas obstacle à ce que la Cour lui fournisse tous les éléments d'interprétation du droit de l'Union qui peuvent être utiles au jugement de l'affaire dont elle est saisie, que cette juridiction y ait fait ou non référence dans l'énoncé desdites questions (voir arrêt du 8 novembre 2007, ING. AUER, C-251/06, Rec. p. I-9689, point 38 et jurisprudence citée).

25 À cet égard, il convient de constater qu'il ne ressort ni de la décision de renvoi, ni du dossier, ni des observations soumises à la Cour que M<sup>me</sup> McCarthy ait jamais fait usage de son droit de libre circulation sur le territoire des États membres, que ce soit à titre individuel ou en tant que membre de la famille d'un citoyen de l'Union ayant exercé un tel droit. De même, il y a lieu de constater que M<sup>me</sup> McCarthy demande un droit de séjour au titre du droit de l'Union alors qu'elle ne prétend pas être travailleur salarié ou non salarié ni subvenir à ses propres besoins.

26 Dès lors, la première question de la juridiction de renvoi doit être comprise comme visant à savoir, en substance, si l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/38 ou l'article 21 TFUE sont applicables à la situation d'un citoyen de l'Union qui n'a jamais fait usage de son droit de libre circulation, qui a

toujours séjourné dans un État membre dont il possède la nationalité et qui jouit, par ailleurs, de la nationalité d'un autre État membre.

### **Observations liminaires**

27 À titre liminaire, il convient de relever que la citoyenneté de l'Union confère à chaque citoyen de l'Union un droit fondamental et individuel de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, sous réserve des limitations et des restrictions fixées par les traités et des mesures adoptées en vue de leur application, la libre circulation des personnes constituant, par ailleurs, l'une des libertés fondamentales du marché intérieur, ayant, de surcroît, été réaffirmée à l'article 45 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (arrêt du 7 octobre 2010, Lassal, C-162/09, non encore publié au Recueil, point 29).

28 En ce qui concerne la directive 2004/38, la Cour a déjà eu l'occasion de constater qu'elle vise à faciliter l'exercice du droit fondamental et individuel de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres qui est conféré directement aux citoyens de l'Union par le traité et qu'elle a notamment pour objet de renforcer ledit droit (voir arrêts du 25 juillet 2008, Metock e.a., C-127/08, Rec. p. I-6241, points 82 et 59, ainsi que Lassal, précité, point 30).

29 De même, la Cour a aussi constaté qu'un principe de droit international, réaffirmé à l'article 3 du protocole n° 4 à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, que le droit de l'Union ne peut pas être censé méconnaître dans les rapports entre les États membres, s'oppose à ce qu'un État membre refuse à ses propres ressortissants le droit d'accéder à son territoire et d'y séjourner à n'importe quel titre (voir arrêts du 4 décembre 1974, van Duyn, 41/74, Rec. p. 1337, point 22, ainsi que du 27 septembre 2001, Barkoci et Malik, C-257/99, Rec. p. I-6557, point 81), ledit principe s'opposant également à ce que cet État membre expulse ses ressortissants de son territoire ou encore refuse leur séjour dans ce territoire ou le soumette à conditions (voir, en ce sens, arrêts du 7 juillet 1992, Singh, C-370/90, Rec. p. I-4265, point 22, et du 11 décembre 2007, Eind, C-291/05, Rec. p. I-10719, point 31).

### **Sur l'applicabilité de la directive 2004/38**

30 La première partie de la présente question, telle que reformulée par la Cour, porte sur le point de savoir si l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/38 doit être interprété en ce sens que cette directive s'applique à un citoyen dans une situation telle que celle de M<sup>me</sup> McCarthy, qui n'a jamais fait usage de son droit de libre circulation, qui a toujours séjourné dans un État membre dont il possède la nationalité et qui jouit, par ailleurs, de la nationalité d'un autre État membre.

31 Une interprétation littérale, téléologique et systématique de cette disposition conduit à répondre par la négative à cette question.

32 En effet, en premier lieu, selon l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/38, est bénéficiaire de celle-ci tout citoyen de l'Union qui se «rend» ou séjourne dans un État membre «autre» que celui dont il a la nationalité.

33 En deuxième lieu, s'il est vrai que, comme il a été rappelé au point 28 du présent arrêt, la directive 2004/38 a pour but de faciliter et de renforcer l'exercice du droit fondamental et individuel de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres conféré directement à chaque citoyen de l'Union, il n'en demeure pas moins que son objet concerne, ainsi qu'il ressort de son article 1<sup>er</sup>, sous a), les conditions d'exercice de ce droit.

34 Étant donné que, ainsi qu'il a été relevé au point 29 du présent arrêt, le séjour d'une personne résidant dans l'État membre de sa nationalité ne peut pas être soumis à conditions, la directive 2004/38, concernant les conditions d'exercice du droit de circuler et de séjourner librement sur le

territoire des États membres, ne saurait avoir vocation à s'appliquer à un citoyen de l'Union qui jouit d'un droit de séjour inconditionnel en raison du fait qu'il séjourne dans l'État membre de sa nationalité.

35 En troisième lieu, il ressort de l'ensemble de la directive 2004/38 que le séjour qu'elle vise est lié à l'exercice de la liberté de circulation des personnes.

36 Ainsi, tout d'abord, l'article 1<sup>er</sup>, sous a), de cette directive définit son objet par référence à l'exercice «du» droit des citoyens de l'Union «de circuler et de séjourner librement» sur le territoire des États membres. Un tel rapport entre séjour et libre circulation ressort également tant du titre de ladite directive que de la plupart de ses considérants, le deuxième d'entre eux se référant, par ailleurs, exclusivement à la libre circulation des personnes.

37 Ensuite, les droits de séjour visés par la directive 2004/38, à savoir tant le droit de séjour prévu à ses articles 6 et 7 que le droit de séjour permanent prévu à son article 16, se réfèrent au séjour d'un citoyen de l'Union soit dans «un autre État membre», soit dans «l'État membre d'accueil», et régissent ainsi la situation juridique d'un citoyen de l'Union dans un État membre dont il n'a pas la nationalité.

38 Enfin, si, comme il a été rappelé au point 32 du présent arrêt, l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/38 désigne comme «bénéficiaire» de celle-ci tout citoyen de l'Union qui se rend «ou» séjourne dans un État membre, il ressort de son article 22 que le champ d'application territorial du droit de séjour et du droit de séjour permanent visés par cette directive s'étend à tout le territoire de «l'État membre d'accueil», ce dernier étant défini à son article 2, point 3, comme l'État membre dans lequel se «rend» un citoyen de l'Union en vue d'exercer «son» droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres.

39 Partant, dans un contexte tel que celui de l'affaire au principal, dans la mesure où le citoyen de l'Union concerné n'a jamais fait usage de son droit de libre circulation et a toujours séjourné dans un État membre dont il possède la nationalité, ce citoyen ne relève pas de la notion de «bénéficiaire» au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/38, de sorte que cette dernière ne lui est pas applicable.

40 Cette constatation ne saurait être influencée par le fait que ledit citoyen a également la nationalité d'un État membre autre que celui où il séjourne.

41 En effet, la jouissance, par un citoyen de l'Union, de la nationalité de plus d'un État membre ne signifie pas pour autant qu'il ait fait usage de son droit de libre circulation.

42 Enfin, il convient également de relever que, dans la mesure où un citoyen de l'Union telle M<sup>me</sup> McCarthy ne relève pas de la notion de «bénéficiaire» au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/38, son conjoint ne relève pas non plus de cette notion, étant donné que les droits conférés par cette directive aux membres de la famille d'un bénéficiaire de celle-ci sont non pas des droits propres auxdits membres, mais des droits dérivés, acquis en leur qualité de membre de la famille du bénéficiaire (voir, concernant des instruments du droit de l'Union antérieurs à la directive 2004/38, arrêts du 8 juillet 1992, Taghavi, C-243/91, Rec. p. I-4401, point 7, et Eind, précité, point 23).

43 Il s'ensuit que l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/38 doit être interprété en ce sens que cette directive n'est pas applicable à un citoyen de l'Union qui n'a jamais fait usage de son droit de libre circulation, qui a toujours séjourné dans un État membre dont il possède la nationalité et qui jouit, par ailleurs, de la nationalité d'un autre État membre.

## **Sur l'applicabilité de l'article 21 TFUE**

44 La seconde partie de la présente question telle que reformulée par la Cour porte sur le point de savoir si l'article 21 TFUE est applicable à un citoyen de l'Union qui n'a jamais fait usage de son droit de libre circulation, qui a toujours séjourné dans un État membre dont il possède la nationalité et qui jouit, par ailleurs, de la nationalité d'un autre État membre.

45 À cet égard, il convient de rappeler qu'il est de jurisprudence constante que les règles du traité en matière de libre circulation des personnes et les actes pris en exécution de celles-ci ne peuvent être appliqués à des situations qui ne présentent aucun facteur de rattachement à l'une quelconque des situations envisagées par le droit de l'Union et dont l'ensemble des éléments pertinents se cantonnent à l'intérieur d'un seul État membre (voir, en ce sens, arrêts du 1<sup>er</sup> avril 2008, Gouvernement de la Communauté française et gouvernement wallon, C-212/06, Rec. p. I-1683, point 33, ainsi que *Metock e.a.*, précité, point 77).

46 À cet égard, il y a lieu d'observer cependant que la situation d'un citoyen de l'Union qui, telle M<sup>me</sup> McCarthy, n'a pas fait usage du droit de libre circulation ne saurait, de ce seul fait, être assimilée à une situation purement interne (voir arrêt du 12 juillet 2005, *Schempp*, C-403/03, Rec. p. I-6421, point 22).

47 En effet, la Cour a relevé à plusieurs reprises que le statut de citoyen de l'Union a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des États membres (voir arrêt du 8 mars 2011, *Ruiz Zambrano*, C-34/09, non encore publié au Recueil, point 41 et jurisprudence citée). Par ailleurs, la Cour a jugé que l'article 20 TFUE s'oppose à des mesures nationales qui ont pour effet de priver les citoyens de l'Union de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par ce statut (voir arrêt *Ruiz Zambrano*, précité, point 42).

48 En tant que ressortissant de, au moins, un État membre, une personne telle M<sup>me</sup> McCarthy jouit du statut de citoyen de l'Union en vertu de l'article 20, paragraphe 1, TFUE et peut donc se prévaloir, y compris à l'égard de son État membre d'origine, des droits afférents à un tel statut, notamment celui de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres tel que conféré par l'article 21 TFUE (voir arrêt du 10 juillet 2008, *Jipa*, C-33/07, Rec. p. I-5157, point 17 et jurisprudence citée).

49 Cependant, aucun élément de la situation de M<sup>me</sup> McCarthy, telle que décrite par la juridiction de renvoi, ne fait apparaître que la mesure nationale en cause au principal aurait pour effet de la priver de la jouissance effective de l'essentiel des droits attachés à son statut de citoyenne de l'Union ou d'entraver l'exercice de son droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, conformément à l'article 21 TFUE. En effet, la non-prise en compte par les autorités du Royaume-Uni de la nationalité irlandaise de M<sup>me</sup> McCarthy aux fins de lui reconnaître un droit de séjour au Royaume-Uni n'affecte aucunement cette dernière dans son droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, ni d'ailleurs dans aucun autre droit qui lui est conféré par son statut de citoyenne de l'Union.

50 Il doit être relevé à cet égard que, contrairement à ce qui caractérisait l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt *Ruiz Zambrano*, précité, la mesure nationale en cause dans la présente affaire au principal n'a pas pour effet que M<sup>me</sup> McCarthy se verra obligée de quitter le territoire de l'Union. En effet, ainsi qu'il ressort du point 29 du présent arrêt, celle-ci bénéficie, en vertu d'un principe de droit international, d'un droit de séjour inconditionnel au Royaume-Uni dès lors qu'elle possède la nationalité du Royaume-Uni.

51 La présente affaire au principal se distingue également de celle ayant conduit à l'arrêt du 2 octobre 2003, *Garcia Avello* (C-148/02, Rec. p. I-11613). En effet, dans cet arrêt, la Cour a jugé que l'application de la réglementation d'un État membre à des ressortissants de cet État membre ayant également la nationalité d'un autre État membre avait pour effet que ces citoyens de l'Union portaient des noms de famille différents au regard des deux systèmes juridiques concernés et que cette situation était de nature à engendrer, pour eux, de sérieux inconvénients d'ordre tant professionnel que privé, résultant, notamment, des difficultés à bénéficier dans un État membre dont ils ont la nationalité des

effets juridiques d'actes ou de documents établis sous le nom reconnu dans l'autre État membre dont ils possèdent également la nationalité.

52 Ainsi que la Cour l'a relevé dans son arrêt du 14 octobre 2008, Grunkin et Paul (C-353/06, Rec. p. I-7639), dans un contexte tel que celui examiné dans le cadre de l'arrêt Garcia Avello, précité, ce qui importait était non pas tant que la diversité des noms patronymiques était la conséquence de la double nationalité des intéressés, mais bien le fait que cette diversité était de nature à engendrer pour les citoyens de l'Union concernés des inconvénients sérieux qui constituaient une entrave à la libre circulation ne pouvant être justifiée que si elle se fondait sur des considérations objectives et était proportionnée à l'objectif légitimement poursuivi (voir, en ce sens, arrêt Grunkin et Paul, précité, points 23, 24 et 29).

53 Ainsi, dans les affaires ayant donné lieu aux arrêts Ruiz Zambrano et García Avello, précités, la mesure nationale en cause avait pour effet de priver des citoyens de l'Union de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par ce statut ou d'entraver l'exercice de leur droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres.

54 Or, ainsi qu'il a été rappelé au point 49 du présent arrêt, dans le contexte de la présente affaire au principal, la circonstance que M<sup>me</sup> McCarthy possède, outre la nationalité du Royaume-Uni, la nationalité irlandaise n'implique pas l'application de mesures d'un État membre qui auraient pour effet de la priver de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par le statut de citoyen de l'Union ou d'entraver l'exercice de son droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres. Partant, dans un tel contexte, une telle circonstance ne saurait suffire, à elle seule, pour considérer que la situation de la personne intéressée relève de l'article 21 TFUE.

55 Dans ces conditions, il y a lieu de constater que la situation d'une personne telle M<sup>me</sup> McCarthy ne présente aucun facteur de rattachement à l'une quelconque des situations envisagées par le droit de l'Union et que l'ensemble des éléments pertinents de cette situation se cantonnent à l'intérieur d'un seul État membre.

56 Il s'ensuit que l'article 21 TFUE n'est pas applicable à un citoyen de l'Union qui n'a jamais fait usage de son droit de libre circulation, qui a toujours séjourné dans un État membre dont il possède la nationalité et qui jouit, par ailleurs, de la nationalité d'un autre État membre pour autant que la situation de ce citoyen ne comporte pas l'application de mesures d'un État membre qui auraient pour effet de le priver de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par le statut de citoyen de l'Union ou d'entraver l'exercice de son droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres.

57 Au vu de ce qui précède, il y a lieu de répondre comme suit à la première question posée:

– l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/38 doit être interprété en ce sens que cette directive n'est pas applicable à un citoyen de l'Union qui n'a jamais fait usage de son droit de libre circulation, qui a toujours séjourné dans un État membre dont il possède la nationalité et qui jouit, par ailleurs, de la nationalité d'un autre État membre;

– l'article 21 TFUE n'est pas applicable à un citoyen de l'Union qui n'a jamais fait usage de son droit de libre circulation, qui a toujours séjourné dans un État membre dont il possède la nationalité et qui jouit, par ailleurs, de la nationalité d'un autre État membre pour autant que la situation de ce citoyen ne comporte pas l'application de mesures d'un État membre qui auraient pour effet de le priver de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par le statut de citoyen de l'Union ou d'entraver l'exercice de son droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres.

***Sur la seconde question***

58 Eu égard à la réponse donnée à la première question posée par la juridiction de renvoi, il n'y a pas lieu de répondre à la seconde question.

(...)

### **Par ces motifs**

la Cour (troisième chambre) dit pour droit:

1) L'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE, doit être interprété en ce sens que cette directive n'est pas applicable à un citoyen de l'Union qui n'a jamais fait usage de son droit de libre circulation, qui a toujours séjourné dans un État membre dont il possède la nationalité et qui jouit, par ailleurs, de la nationalité d'un autre État membre.

2) L'article 21 TFUE n'est pas applicable à un citoyen de l'Union qui n'a jamais fait usage de son droit de libre circulation, qui a toujours séjourné dans un État membre dont il possède la nationalité et qui jouit, par ailleurs, de la nationalité d'un autre État membre pour autant que la situation de ce citoyen ne comporte pas l'application de mesures d'un État membre qui auraient pour effet de le priver de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par le statut de citoyen de l'Union ou d'entraver l'exercice de son droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres.

## **Arrêt du 15 novembre 2011, Dereci, C-256/11**

### **I. Question**

Comment la Cour précise-t-elle le critère relatif à la privation de l'essentiel des droits conférés par le statut de citoyen de l'Union ?

Dans l'affaire C-256/11,  
ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, introduite par le Verwaltungsgerichtshof (Autriche), par décision du 5 mai 2011, parvenue à la Cour le 25 mai 2011, dans les procédures

Murat Dereci,

Vishaka Heimpl,

Alban Kokollari,

Izunna Emmanuel Maduike,

Dragica Stevic

contre

Bundesministerium für Inneres,

LA COUR (grande chambre)

Rend le présent arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des dispositions du droit de l'Union concernant la citoyenneté de l'Union, ainsi que de la décision n° 1/80 du conseil d'association, du 19 septembre 1980, relative au développement de l'association, créée par l'accord établissant une association entre la Communauté économique européenne et la Turquie, signé, le 12 septembre 1963, à Ankara par la République de Turquie, d'une part, ainsi que par les États membres de la CEE et la Communauté, d'autre part, et conclu, approuvé et confirmé au nom de cette dernière par la décision 64/732/CEE du Conseil, du 23 décembre 1963 (JO 1964, 217, p. 3685) (ci-après, respectivement, la «décision n° 1/80» et l'«accord d'association»), et du protocole additionnel, signé le 23 novembre 1970 à Bruxelles et conclu, approuvé et confirmé au nom de la Communauté par le règlement (CEE) n° 2760/72 du Conseil, du 19 décembre 1972 (JO L 293, p. 1, ci-après le «protocole additionnel»).

2 Cette demande a été présentée dans le cadre de litiges opposant M. Dereci, M<sup>m</sup>e Heimpl, MM. Kokollari et Maduike ainsi que M<sup>m</sup>e Stevic au Bundesministerium für Inneres (ministère de l'Intérieur) au sujet du refus opposé par ce dernier aux demandes d'autorisation de séjour formées par ces requérants au principal, assorti, dans le cadre de quatre des procédures au principal, d'un ordre d'expulsion et de mesures d'éloignement du territoire autrichien.

(...)

### **Les litiges au principal et les questions préjudicielles**

22 Il ressort de la décision de renvoi que les requérants au principal sont tous des ressortissants d'États tiers qui désirent vivre avec des membres de leur famille, citoyens de l'Union, résidant en Autriche, État membre dont ces derniers ont la nationalité. Il y a également lieu de préciser que les citoyens de l'Union concernés n'ont jamais fait usage de leur droit de libre circulation et qu'ils ne dépendent pas des requérants au principal pour leur subsistance.

23 En revanche, il y a lieu de relever que les faits au principal présentent des différences s'agissant notamment du caractère légal ou illégal de l'entrée sur le territoire autrichien des requérants au principal, du lieu de résidence actuel de ces derniers ainsi que de la nature du lien familial existant

avec le citoyen de l'Union concerné et de l'existence d'une dépendance économique à l'égard de ce dernier.

24 Ainsi, M. Dereci, ressortissant turc, est entré illégalement en Autriche, s'est marié avec une ressortissante autrichienne dont il a eu trois enfants qui possèdent la nationalité autrichienne et qui sont actuellement mineurs. M. Dereci réside actuellement avec sa famille en Autriche. M. Maduïke, ressortissant nigérian, est également entré illégalement en Autriche et s'est marié avec une ressortissante autrichienne avec laquelle il réside actuellement dans cet État membre.

25 M<sup>me</sup> Heimpl, ressortissante sri lankaise, s'est en revanche mariée avec un ressortissant autrichien avant d'entrer légalement en Autriche où elle réside actuellement avec son mari, même si son autorisation de séjour a désormais expiré.

26 Quant à M. Kokollari, entré légalement en Autriche à l'âge de 2 ans avec ses parents qui avaient la nationalité yougoslave, il est âgé de 29 ans et affirme être à la charge de sa mère, devenue ressortissante autrichienne. Il réside actuellement en Autriche. M<sup>me</sup> Stevic, ressortissante serbe, est âgée de 52 ans et demande le regroupement familial avec son père, qui réside en Autriche depuis de longues années et qui a obtenu la nationalité autrichienne au cours de l'année 2007. Elle aurait reçu régulièrement une aide mensuelle de son père et soutient que ce dernier veillera à sa subsistance lors de son séjour en Autriche. M<sup>me</sup> Stevic réside actuellement en Serbie, de même que son mari et ses trois enfants majeurs.

27 Tous les requérants au principal ont vu leur demande de séjour en Autriche rejetée. M<sup>me</sup> Heimpl ainsi que MM. Dereci, Kokollari et Maduïke ont en outre fait l'objet d'ordres d'expulsion et de mesures d'éloignement du territoire autrichien.

28 Les décisions de refus du Bundesministerium für Inneres sont fondées, notamment, sur une ou plusieurs des raisons suivantes, à savoir l'existence de vices de forme entachant la demande, le manquement à l'obligation de demeurer en dehors du territoire autrichien le temps qu'il soit statué sur cette demande en raison soit d'une entrée irrégulière sur le territoire autrichien, soit d'une entrée régulière suivie d'un séjour prolongé au-delà du séjour initial autorisé, l'absence de ressources suffisantes ou encore l'atteinte à l'ordre public.

29 Dans toutes les affaires au principal, le Bundesministerium für Inneres a refusé d'appliquer aux requérants au principal un régime analogue à celui prévu par la directive 2004/38 pour les membres de la famille d'un citoyen de l'Union, en raison du fait que le citoyen concerné n'avait pas fait usage de son droit de libre circulation. De même, ladite autorité a refusé d'accorder à ces requérants un droit de séjour au titre de l'article 8 de la CEDH, au motif, notamment, que le statut du séjour de ces derniers en Autriche devait être considéré comme étant incertain dès le début de leur vie privée et familiale.

30 La juridiction de renvoi est saisie du rejet des appels formés par les requérants au principal à l'encontre des décisions du Bundesministerium für Inneres. Selon cette juridiction, il y a lieu de se demander si les indications données par la Cour dans l'arrêt du 8 mars 2011, Ruiz Zambrano (C-34/09, non encore publié au Recueil), sont applicables à une ou à plusieurs des affaires au principal.

31 À cet égard, la juridiction de renvoi relève que, à l'instar de l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt Ruiz Zambrano, précité, les ressortissants d'États tiers et les membres de leur famille, citoyens de l'Union qui possèdent la nationalité autrichienne et n'ont pas fait usage de leur droit de libre circulation, veulent avant tout vivre ensemble.

32 Cependant, contrairement à l'affaire ayant donné lieu audit arrêt, les citoyens de l'Union concernés ne sont pas soumis au risque de se voir privés des moyens de subsistance.

33 La juridiction de renvoi se demande donc si le refus du Bundesministerium für Inneres d'accorder un droit de séjour aux requérants au principal doit être interprété comme entraînant, pour les membres de leur famille, citoyens de l'Union, une privation de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par le statut de citoyen de l'Union.

34 En cas de réponse négative à une telle question, la juridiction de renvoi relève que M. Dereci aspire à séjourner en Autriche non seulement pour vivre avec les membres de sa famille, mais aussi en vue d'exercer une activité salariée ou non salariée. Dans la mesure où les dispositions de la loi de 1997 étaient plus favorables que celles du NAG, la juridiction de renvoi se demande si l'article 13 de la décision n° 1/80 et l'article 41 du protocole additionnel doivent être interprétés en ce sens que, dans une situation telle que celle de M. Dereci, les dispositions plus favorables de cette loi lui sont applicables.

(...)

## **Sur les questions préjudicielles**

### ***Sur la première question***

37 La première question doit être comprise comme visant à savoir, en substance, si le droit de l'Union, et notamment ses dispositions concernant la citoyenneté de l'Union, doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à ce qu'un État membre refuse à un ressortissant d'un État tiers le séjour sur son territoire, alors que ce ressortissant vise à résider avec un membre de sa famille, qui est citoyen de l'Union, demeurant dans cet État membre dont il possède la nationalité, qui n'a jamais fait usage de son droit de libre circulation et qui ne dépend pas dudit ressortissant pour sa subsistance.

### **Observations soumises à la Cour**

38 Les gouvernements autrichien, danois, allemand, irlandais, néerlandais, polonais et du Royaume-Uni ainsi que la Commission européenne considèrent que les dispositions du droit de l'Union concernant la citoyenneté de l'Union ne s'opposent pas à ce qu'un État membre refuse un droit de séjour à un ressortissant d'un État tiers dans des situations telles que celles au principal.

39 Selon ces gouvernements et cette institution, d'une part, la directive 2004/38 ne s'applique pas aux litiges au principal, étant donné que les citoyens de l'Union concernés n'ont pas fait usage de leur droit de libre circulation et, d'autre part, les dispositions du traité FUE concernant la citoyenneté de l'Union ne s'appliquent pas non plus dans la mesure où il s'agit de situations purement internes sans éléments de rattachement au droit de l'Union.

40 En substance, lesdits gouvernements et ladite institution considèrent que les principes dégagés dans l'arrêt Ruiz Zambrano, précité, visent des situations tout à fait exceptionnelles dans lesquelles l'application d'une mesure nationale aboutirait à la privation de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par le statut de citoyen de l'Union. En l'occurrence, les faits à l'origine des litiges au principal diffèrent substantiellement de ceux ayant donné lieu audit arrêt, dans la mesure où les citoyens de l'Union concernés ne risqueraient pas de devoir quitter le territoire de l'Union et donc de se voir priver de la jouissance effective des droits conférés par leur statut de citoyen de l'Union. De même, selon la Commission, il n'existe pas d'avantage d'entrave à l'exercice du droit conféré aux citoyens de l'Union de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres.

41 En revanche, M. Dereci considère que le droit de l'Union doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à ce qu'un État membre refuse à un ressortissant d'un État tiers le séjour sur son territoire,

alors que ce ressortissant vise à résider avec son épouse et ses trois enfants qui sont des citoyens de l'Union demeurant dans cet État membre dont ils possèdent la nationalité.

42 Selon M. Dereci, la question de savoir s'il existe ou non une situation transfrontalière est dénuée de pertinence. À cet égard, l'article 20 TFUE devrait être interprété en ce sens que l'élément à prendre en considération est celui de savoir si le citoyen de l'Union se voit refuser la jouissance de l'essentiel de droits découlant de son statut. Tel serait le cas des enfants de M. Dereci, dans la mesure où ils dépendraient de lui pour leur entretien, l'effectivité de cet entretien étant susceptible d'être compromise s'il devait être expulsé du territoire autrichien.

43 Enfin, le gouvernement grec considère que l'évolution de la jurisprudence de la Cour impose l'obligation de s'inspirer par analogie des dispositions du droit de l'Union, notamment celles de la directive 2004/38, et donc d'accorder le séjour des requérants au principal, si les conditions suivantes sont remplies, à savoir, premièrement, que la situation des citoyens de l'Union n'ayant pas fait usage de leur droit de libre circulation soit analogue à celle de ceux ayant fait usage d'un tel droit, ce qui signifierait en l'espèce que le ressortissant national et les membres de sa famille doivent remplir les conditions prévues par cette directive, deuxièmement, que les mesures nationales impliquent une atteinte substantielle au droit de circuler et de séjourner librement et, troisièmement, que le droit national ne fournisse pas une protection au moins équivalente à l'intéressé.

## **Réponse de la Cour**

### **– Sur l'applicabilité des directives 2003/86 et 2004/38**

44 À titre liminaire, il convient de relever que les requérants au principal sont des ressortissants d'États tiers qui demandent un droit de séjour dans un État membre afin de résider avec des membres de leur famille, citoyens de l'Union qui n'ont pas fait usage de leur droit de libre circulation sur le territoire des États membres.

45 Pour répondre à la première question, telle que reformulée par la Cour, il y a lieu d'analyser au préalable si les directives 2003/86 et 2004/38 sont applicables aux requérants au principal.

46 S'agissant, en premier lieu, de la directive 2003/86, il convient de constater que, aux termes de son article 1<sup>er</sup>, son but est de fixer les conditions dans lesquelles est exercé le droit au regroupement familial dont disposent les ressortissants d'États tiers résidant légalement sur le territoire des États membres.

47 Toutefois, selon l'article 3, paragraphe 3, de la directive 2003/86, celle-ci ne s'applique pas aux membres de la famille d'un citoyen de l'Union.

48 Dans la mesure où, dans le cadre des litiges au principal, ce sont les citoyens de l'Union qui résident dans un État membre et des membres de leur famille ressortissants d'États tiers qui envisagent l'entrée et le séjour dans cet État membre afin de maintenir l'unité familiale avec lesdits citoyens, il y a lieu de constater que la directive 2003/86 n'est pas applicable aux requérants au principal.

4 Par ailleurs, ainsi que la Commission l'a relevé à bon droit, si la proposition de directive du Conseil relative au droit au regroupement familial [(2000/C 116 E/15), COM(1999) 638 final – 1999/0258(CNS)], présentée par la Commission le 11 janvier 2000 (JO C 116 E, p. 66), incluait dans son champ d'application les citoyens de l'Union qui n'ont pas exercé leur droit de libre circulation, une telle inclusion a toutefois été supprimée lors du processus législatif qui a abouti à la directive 2003/86.

50 En second lieu, en ce qui concerne la directive 2004/38, la Cour a déjà eu l'occasion de constater qu'elle vise à faciliter l'exercice du droit fondamental et individuel de circuler et de séjourner

librement sur le territoire des États membres qui est conféré directement aux citoyens de l'Union par le traité et qu'elle a notamment pour objet de renforcer ledit droit (voir arrêts du 25 juillet 2008, *Metock e.a.*, C-127/08, Rec. p. I-6241, points 82 et 59, ainsi que du 5 mai 2011, *McCarthy*, C-434/09, non encore publié au Recueil, point 28).

51 Ainsi qu'il ressort des points 24 à 26 du présent arrêt, M<sup>me</sup> Heiml ainsi que MM. Dereci et Maduïke, en tant que conjoints de citoyens de l'Union, relèvent de la notion de «membre de la famille», visée à l'article 2, point 2, de la directive 2004/38. De même, M. Kokollari et M<sup>me</sup> Stevic, en tant que descendants directs âgés de plus de vingt et un ans de citoyens de l'Union, sont susceptibles de relever de ladite notion, pour autant que la condition d'être à charge de ces citoyens est remplie, conformément à l'article 2, point 2, sous c), de cette directive.

52 Toutefois, ainsi que la juridiction de renvoi l'a relevé, la directive 2004/38 ne trouve pas à s'appliquer dans des situations telles que celles au principal.

53 En effet, aux termes de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/38, cette dernière s'applique à tout citoyen de l'Union qui se rend ou séjourne dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité, ainsi qu'aux membres de sa famille, tels que définis à l'article 2, point 2, de cette directive, qui l'accompagnent ou le rejoignent (voir arrêt *Ruiz Zambrano*, précité, point 39).

54 La Cour a déjà eu l'occasion de constater que, conformément à une interprétation littérale, téléologique et systématique de cette disposition, un citoyen de l'Union, qui n'a jamais fait usage de son droit de libre circulation et qui a toujours séjourné dans un État membre dont il possède la nationalité, ne relève pas de la notion de «bénéficiaire», au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/38, de sorte que cette dernière ne lui est pas applicable (arrêt *McCarthy*, précité, points 31 et 39).

55 De même, il a été constaté que, dans la mesure où un citoyen de l'Union ne relève pas de la notion de «bénéficiaire», au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/38, le membre de sa famille ne relève pas non plus de cette notion, étant donné que les droits conférés par cette directive aux membres de la famille d'un bénéficiaire de celle-ci sont non pas des droits propres auxdits membres, mais des droits dérivés, acquis en leur qualité de membre de la famille du bénéficiaire (voir, s'agissant d'un conjoint, arrêt *McCarthy*, précité, point 42 et jurisprudence citée).

56 En effet, tirent de la directive 2004/38 des droits d'entrée et de séjour dans un État membre non pas tous les ressortissants d'États tiers, mais uniquement ceux qui sont membres de la famille, au sens de l'article 2, point 2, de cette directive, d'un citoyen de l'Union ayant exercé son droit de libre circulation en s'établissant dans un État membre autre que l'État membre dont il a la nationalité (arrêt *Metock e.a.*, précité, point 73).

57 En l'espèce, les citoyens de l'Union concernés n'ayant jamais fait usage de leur droit de libre circulation et ayant toujours séjourné dans l'État membre dont ils possèdent la nationalité, il y a lieu de constater qu'ils ne relèvent pas de la notion de «bénéficiaire», au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/38, de sorte que cette dernière n'est applicable ni à eux-mêmes ni aux membres de leur famille.

58 Il s'ensuit que les directives 2003/86 et 2004/38 ne sont pas applicables à des ressortissants d'États tiers qui demandent un droit de séjour pour rejoindre des citoyens de l'Union membres de leur famille n'ayant jamais fait usage de leur droit de libre circulation et ayant toujours séjourné dans l'État membre dont ils possèdent la nationalité.

#### **– Sur l'applicabilité des dispositions du traité concernant la citoyenneté de l'Union**

59 En dépit de l'inapplicabilité des directives 2003/86 et 2004/38 aux affaires au principal, il convient d'examiner si les citoyens de l'Union concernés dans le cadre de ces affaires peuvent néanmoins s'appuyer sur des dispositions du traité concernant la citoyenneté de l'Union.

60 À cet égard, il convient de rappeler que les règles du traité en matière de libre circulation des personnes et les actes pris en exécution de celles-ci ne peuvent être appliqués à des situations qui ne présentent aucun facteur de rattachement à l'une quelconque des situations envisagées par le droit de l'Union et dont l'ensemble des éléments pertinents se cantonnent à l'intérieur d'un seul État membre (voir, en ce sens, arrêts du 1<sup>er</sup> avril 2008, Gouvernement de la Communauté française et gouvernement wallon, C-212/06, Rec. p. I-1683, point 33; Metock e.a., précité, point 77, ainsi que McCarthy, précité, point 45).

61 Toutefois, la situation d'un citoyen de l'Union qui, tel chacun des citoyens membres de la famille des requérants au principal, n'a pas fait usage du droit de libre circulation ne saurait, de ce seul fait, être assimilée à une situation purement interne (voir arrêts du 12 juillet 2005, Schempp, C-403/03, Rec. p. I-6421, point 22, et McCarthy, précité, point 46).

62 En effet, la Cour a relevé à plusieurs reprises que le statut de citoyen de l'Union a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des États membres (voir arrêt Ruiz Zambrano, précité, point 41 et jurisprudence citée).

63 En tant que ressortissants d'un État membre, les membres de la famille des requérants au principal jouissent du statut de citoyen de l'Union en vertu de l'article 20, paragraphe 1, TFUE et peuvent donc se prévaloir, y compris à l'égard de l'État membre dont ils ont la nationalité, des droits afférents à un tel statut (voir arrêt McCarthy, précité, point 48).

64 Sur ce fondement, la Cour a jugé que l'article 20 TFUE s'oppose à des mesures nationales qui ont pour effet de priver les citoyens de l'Union de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par ce statut (voir arrêt Ruiz Zambrano, précité, point 42).

65 En effet, dans l'affaire ayant donné lieu audit arrêt, se posait la question de savoir si le refus de séjour opposé à une personne, ressortissant d'un État tiers, dans l'État membre où résident ses enfants en bas âge, ressortissants dudit État membre, dont elle assume la charge ainsi que le refus d'octroyer à cette personne un permis de travail auront un tel effet. La Cour a notamment considéré qu'un tel refus de séjour aura pour conséquence que lesdits enfants, citoyens de l'Union, se verront obligés de quitter le territoire de l'Union pour accompagner leurs parents. Dans de telles conditions, lesdits citoyens de l'Union seraient, de fait, dans l'impossibilité d'exercer l'essentiel des droits conférés par leur statut de citoyen de l'Union (voir arrêt Ruiz Zambrano, précité, points 43 et 44).

66 Il en découle que le critère relatif à la privation de l'essentiel des droits conférés par le statut de citoyen de l'Union se réfère à des situations caractérisées par la circonstance que le citoyen de l'Union se voit obligé, en fait, de quitter le territoire non seulement de l'État membre dont il est ressortissant, mais également de l'Union pris dans son ensemble.

67 Ce critère revêt donc un caractère très particulier en ce qu'il vise des situations dans lesquelles, en dépit du fait que le droit secondaire relatif au droit de séjour des ressortissants d'États tiers n'est pas applicable, un droit de séjour ne saurait, exceptionnellement, être refusé à un ressortissant d'un État tiers, membre de la famille d'un ressortissant d'un État membre, sous peine de méconnaître l'effet utile de la citoyenneté de l'Union dont jouit ce dernier ressortissant.

68 En conséquence, le seul fait qu'il pourrait paraître souhaitable à un ressortissant d'un État membre, pour des raisons d'ordre économique ou afin de maintenir l'unité familiale sur le territoire de l'Union, que des membres de sa famille, qui ne disposent pas de la nationalité d'un État membre, puissent

séjourner avec lui sur le territoire de l'Union, ne suffit pas en soi pour considérer que le citoyen de l'Union serait contraint de quitter le territoire de l'Union si un tel droit n'est pas accordé.

69 Cela ne préjuge certes pas la question de savoir si, sur d'autres bases, notamment en vertu du droit relatif à la protection de la vie familiale, un droit de séjour ne saurait être refusé. Cette question doit cependant être abordée dans le cadre des dispositions relatives à la protection des droits fondamentaux et en fonction de leur applicabilité respective.

#### **– Sur le droit au respect de la vie privée et familiale**

70 À titre liminaire, il convient de rappeler que l'article 7 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après la «charte»), relative au droit au respect de la vie privée et familiale, contient des droits correspondant à ceux garantis par l'article 8, paragraphe 1, de la CEDH et qu'il convient donc de donner à l'article 7 de la charte le même sens et la même portée que ceux conférés à l'article 8, paragraphe 1, de la CEDH, tel qu'interprété par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (arrêt du 5 octobre 2010, *McB.*, C-400/10 PPU, non encore publié au Recueil, point 53).

71 Toutefois, il y a lieu de rappeler que les dispositions de la charte s'adressent, en vertu de son article 51, paragraphe 1, aux États membres uniquement lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union. En vertu du paragraphe 2 de ce même article, la charte n'étend pas le champ d'application du droit de l'Union au-delà des compétences de l'Union, ni ne crée aucune compétence ni aucune tâche nouvelles pour l'Union et ne modifie pas les compétences et les tâches définies dans les traités. Ainsi, la Cour est appelée à interpréter, à la lumière de la charte, le droit de l'Union dans les limites des compétences attribuées à celle-ci (voir arrêts *McB.*, précité, point 51, ainsi que du 15 septembre 2011, *Gueye et Salmerón Sánchez*, C-483/09 et C-1/10, non encore publié au Recueil, point 69).

72 Ainsi, en l'occurrence, si la juridiction de renvoi considère, à la lumière des circonstances des litiges au principal, que la situation des requérants au principal relève du droit de l'Union, elle devra examiner si le refus du droit de séjour de ces derniers porte atteinte au droit au respect de la vie privée et familiale prévu à l'article 7 de la charte. En revanche, si elle considère que ladite situation ne relève pas du champ d'application du droit de l'Union, elle devra faire un tel examen à la lumière de l'article 8, paragraphe 1, de la CEDH.

73 En effet, il convient de rappeler que tous les États membres sont parties à la CEDH, laquelle consacre, à son article 8, le droit au respect de la vie privée et familiale.

74 Au vu de ce qui précède, il convient de répondre à la première question que le droit de l'Union, et notamment ses dispositions concernant la citoyenneté de l'Union, doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à ce qu'un État membre refuse à un ressortissant d'un État tiers le séjour sur son territoire, alors que ce ressortissant vise à résider avec un membre de sa famille qui est citoyen de l'Union demeurant dans cet État membre dont il possède la nationalité et qui n'a jamais fait usage de son droit de libre circulation, pour autant qu'un tel refus ne comporte pas, pour le citoyen de l'Union concerné, la privation de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par le statut de citoyen de l'Union, ce qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier.

(...)

#### **Par ces motifs**

la Cour (grande chambre) dit pour droit:

1) Le droit de l'Union, et notamment ses dispositions concernant la citoyenneté de l'Union, doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à ce qu'un État membre refuse à un ressortissant d'un État tiers le séjour sur son territoire, alors que ce ressortissant vise à résider avec un membre de sa famille qui est citoyen de l'Union demeurant dans cet État membre dont il possède la nationalité et qui n'a jamais fait usage de son droit de libre circulation, pour autant qu'un tel refus ne comporte pas, pour le citoyen de l'Union concerné, la privation de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par le statut de citoyen de l'Union, ce qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier.

(...)



## Directive 2004/38/CE

Directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE

LE PARLEMENT EUROPÉEN ET LE CONSEIL DE L'UNION EUROPÉENNE, vu le traité instituant la Communauté européenne, et notamment ses articles 12, 18, 40, 44 et 52,

Vu la proposition de la Commission [1],

Vu l'avis du Comité économique et social européen [3],

Vu l'avis du Comité des régions [5],

Statuant conformément à la procédure visée à l'article 251 du traité [7],

Considérant ce qui suit :

(1) La citoyenneté de l'Union confère à chaque citoyen de l'Union un droit fondamental et individuel de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, sous réserve des limitations et des restrictions fixées par le traité et des mesures adoptées en vue de leur application.

(2) La libre circulation des personnes constitue une des libertés fondamentales du marché intérieur, qui comporte un espace sans frontières intérieures dans lequel cette liberté est assurée selon les dispositions du traité.

(3) La citoyenneté de l'Union devrait constituer le statut de base des ressortissants des États membres lorsqu'ils exercent leur droit de circuler et de séjourner librement. Il est par conséquent nécessaire de codifier et de revoir les instruments communautaires existants qui visent séparément les travailleurs salariés, les non salariés, les étudiants et autres personnes sans emploi en vue de simplifier et de renforcer le droit à la liberté de circulation et de séjour de tous les citoyens de l'Union.

(4) En vue de dépasser cette approche sectorielle et fragmentaire du droit de circuler et de séjourner librement et dans le but de faciliter l'exercice de ce droit, il convient d'élaborer un acte législatif unique visant à modifier le règlement (CEE) no 1612/68 du

Conseil du 15 octobre 1968 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté [9] et à abroger les actes suivants : la directive 68/360/CEE du Conseil du 15 octobre 1968 relative à la suppression des restrictions au déplacement et au séjour des travailleurs des États membres et de leur famille à l'intérieur de la Communauté [11], la directive 73/148/CEE du Conseil du 21 mai 1973 relative à la suppression des restrictions au déplacement et au séjour des ressortissants des États membres à l'intérieur de la Communauté en matière d'établissement et de prestation de services [13], la directive 90/364/CEE du Conseil du 28 juin 1990 relative au droit de séjour [15], la directive 90/365/CEE du Conseil du 28 juin 1990 relative au droit de séjour des travailleurs salariés et non salariés ayant cessé leur activité professionnelle [17] et la directive 93/96/CEE du Conseil du 29 octobre 1993 relative au droit de séjour des étudiants [19].

(5) Le droit de tous les citoyens de l'Union de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres devrait, pour qu'il puisse s'exercer dans des conditions objectives de liberté et de dignité, être également accordé aux membres de leur famille quelle que soit leur nationalité. Aux fins de la présente directive, la définition de « membre de la famille » devrait aussi comprendre les partenaires enregistrés si la législation de l'État membre d'accueil considère le partenariat enregistré comme équivalent à un mariage.

(6) En vue de maintenir l'unité de la famille au sens large du terme et sans préjudice de l'interdiction des discriminations fondées sur la nationalité, la situation des personnes qui ne sont pas englobées dans la définition des membres de la famille au titre de la présente directive et qui ne bénéficient donc pas d'un droit automatique d'entrée et de séjour dans l'État membre d'accueil devrait être examinée par ce dernier sur la base de sa législation

nationale, afin de décider si le droit d'entrée ou de séjour ne pourrait pas être accordé à ces personnes, compte tenu de leur lien avec le citoyen de l'Union et d'autres circonstances telles que leur dépendance pécuniaire ou physique envers ce citoyen.

(7) La nature des formalités liées à la libre circulation des citoyens de l'Union sur le territoire des États membres devrait être clairement définie, sans préjudice des dispositions applicables aux contrôles aux frontières nationales.

(8) Afin de faciliter leur libre circulation, les membres de la famille qui n'ont pas la nationalité d'un État membre et qui ont déjà obtenu une carte de séjour devraient être exemptés de l'obligation d'obtenir un visa d'entrée au sens du règlement (CE) no 539/2001 du Conseil du 15 mars 2001 fixant la liste des pays tiers dont les ressortissants sont soumis à l'obligation de visa pour franchir les frontières extérieures des États membres et la liste de ceux dont les ressortissants sont exemptés de cette obligation [21] ou, le cas échéant, de la législation nationale applicable.

(9) Les citoyens de l'Union devraient avoir le droit de séjourner dans l'État membre d'accueil pendant une période ne dépassant pas trois mois sans être soumis à aucune condition ni à aucune formalité autre que l'obligation de posséder une carte d'identité ou un passeport en cours de validité, sans préjudice d'un traitement plus favorable applicable aux demandeurs d'emploi, selon la jurisprudence de la Cour de justice.

(10) Il convient cependant d'éviter que les personnes exerçant leur droit de séjour ne deviennent une charge déraisonnable pour le système d'assistance sociale de l'État membre d'accueil pendant une première période de séjour. L'exercice du droit de séjour des citoyens de l'Union et des membres de leur famille, pour des périodes supérieures à trois mois, devrait, dès lors, rester soumis à certaines conditions.

(11) Le droit fondamental et personnel de séjour dans un autre État membre est conféré directement aux citoyens de l'Union par le traité et ne dépend pas de l'accomplissement de procédures administratives.

(12) Pour des périodes de séjour supérieures à trois mois, les États membres devraient

pouvoir requérir l'enregistrement des citoyens de l'Union auprès des autorités compétentes du lieu de résidence, certifié par une attestation d'enregistrement délivrée à cet effet.

(13) Il convient de limiter l'obligation d'avoir une carte de séjour aux membres de la famille des citoyens de l'Union qui ne sont pas ressortissants d'un État membre pour les périodes de séjour supérieures à trois mois.

(14) Les justificatifs requis par les autorités compétentes pour la délivrance d'une attestation d'enregistrement ou d'une carte de séjour devraient être précisés de manière exhaustive, afin d'éviter que des pratiques administratives ou des interprétations divergentes ne constituent un obstacle disproportionné à l'exercice du droit de séjour des citoyens de l'Union et des membres de leur famille.

(15) Il convient d'offrir une protection juridique aux membres de la famille en cas de décès du citoyen de l'Union, de divorce, d'annulation du mariage ou de cessation de partenariat enregistré. Dans le respect de la vie familiale et de la dignité humaine, et sous certaines conditions pour éviter les abus, il est donc nécessaire de prendre des mesures pour veiller à ce que, dans de telles hypothèses, les membres de la famille qui séjournent déjà sur le territoire de l'État membre d'accueil conservent leur droit de séjour sur une base exclusivement individuelle.

(16) Les bénéficiaires du droit de séjour ne devraient pas faire l'objet de mesures d'éloignement aussi longtemps qu'ils ne deviennent pas une charge déraisonnable pour le système d'assistance sociale de l'État membre d'accueil. En conséquence, une mesure d'éloignement ne peut pas être la conséquence automatique du recours à l'assistance sociale. L'État membre d'accueil devrait examiner si, dans ce cas, il s'agit de difficultés d'ordre temporaire et prendre en compte la durée du séjour, la situation personnelle et le montant de l'aide accordée, afin de déterminer si le bénéficiaire constitue une charge déraisonnable pour son système d'assistance sociale et de procéder, le cas échéant à son éloignement. En aucun cas, une mesure d'éloignement ne devrait être arrêtée à l'encontre de travailleurs salariés, de non salariés ou de demandeurs d'emploi tels que définis par la Cour de justice, si ce n'est pour

des raisons d'ordre public et de sécurité publique.

(17) La jouissance d'un séjour permanent pour les citoyens de l'Union qui ont choisi de s'installer durablement dans l'État membre d'accueil renforcerait le sentiment de citoyenneté de l'Union et est un élément clef pour promouvoir la cohésion sociale, qui est l'un des objectifs fondamentaux de l'Union. Il convient dès lors de prévoir un droit de séjour permanent pour tous les citoyens de l'Union et les membres de leur famille qui ont séjourné dans l'État membre d'accueil, conformément aux conditions fixées par la présente directive, au cours d'une période continue de cinq ans, pour autant qu'ils n'aient pas fait l'objet d'une mesure d'éloignement.

(18) En vue de constituer un véritable moyen d'intégration dans la société de l'État membre d'accueil dans lequel le citoyen de l'Union réside, le droit de séjour permanent ne devrait être soumis à aucune autre condition une fois qu'il a été obtenu.

(19) Certains avantages spécifiques propres aux citoyens de l'Union exerçant une activité salariée ou non salariée et aux membres de leur famille, qui peuvent permettre à ces personnes d'acquérir un droit de séjour permanent avant d'avoir résidé cinq ans dans l'État membre d'accueil devraient être maintenus en tant que droits acquis, conférés par le règlement (CEE) no 1251/70 de la Commission du 29 juin 1970 relatif au droit des travailleurs de demeurer sur le territoire d'un État membre après y avoir occupé un emploi [23] et par la directive 75/34/CEE du Conseil du 17 décembre 1974 relative au droit des ressortissants d'un État membre de demeurer sur le territoire d'un autre État membre après y avoir exercé une activité non salariée [25].

(20) En vertu de l'interdiction des discriminations fondées sur la nationalité, chaque citoyen de l'Union et les membres de sa famille séjournant dans un État membre sur la base de la présente directive devraient bénéficier, dans cet État membre, de l'égalité de traitement avec ses ressortissants dans les domaines d'application du traité, sous réserve des dispositions spécifiques figurant expressément dans le traité et le droit dérivé.

(21) Toutefois, l'État membre d'accueil devrait être libre de déterminer s'il entend accorder

aux personnes autres que celles qui exercent une activité salariée ou non salariée, celles qui conservent ce statut et les membres de leur famille des prestations d'assistance sociale au cours des trois premiers mois de séjour, ou de périodes plus longues en faveur des demandeurs d'emploi, ou des bourses d'entretien pour les études, y compris la formation professionnelle, avant l'acquisition du droit de séjour permanent.

(22) Des limitations à l'exercice du droit de circuler et de séjourner librement justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique sont permises par le traité. En vue de définir plus précisément les conditions et les garanties procédurales sous réserve desquelles les citoyens de l'Union et les membres de leur famille peuvent se voir refuser le droit d'entrée sur le territoire ou en être éloignés, la présente directive devrait remplacer la directive 64/221/CEE du Conseil du 25 février 1964 [27] pour la coordination des mesures spéciales aux étrangers en matière de déplacement et de séjour justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique.

(23) L'éloignement des citoyens de l'Union et des membres de leur famille pour des raisons d'ordre public ou de sécurité publique constitue une mesure pouvant nuire gravement aux personnes qui, ayant fait usage des droits et libertés conférés par le traité, se sont véritablement intégrées dans l'État membre d'accueil. Il convient dès lors de limiter la portée de ces mesures, sur la base du principe de proportionnalité, afin de tenir compte du degré d'intégration des personnes concernées, de la durée de leur séjour dans l'État membre d'accueil, de leur âge, de leur état de santé, de leur situation familiale et économique et de leurs liens avec leur pays d'origine.

(24) En conséquence, plus l'intégration des citoyens de l'Union et des membres de leur famille est forte dans l'État membre d'accueil et plus forte devrait être la protection contre l'éloignement. C'est uniquement dans des circonstances exceptionnelles, pour des motifs impérieux de sécurité publique, qu'une mesure d'éloignement peut être prise contre des citoyens de l'Union ayant séjourné pendant de longues années sur le territoire de l'État membre d'accueil, notamment lorsqu'ils y sont nés et y ont séjourné toute leur vie. En outre,

de telles circonstances exceptionnelles devraient également s'appliquer aux mesures d'éloignement prises à l'encontre de mineurs, afin de protéger leurs liens avec leur famille, conformément à la convention des Nations unies sur les droits de l'enfant, du 20 novembre 1989.

(25) Il convient également de préciser les garanties procédurales de façon à assurer, d'une part, un niveau élevé de protection des droits du citoyen de l'Union et des membres de sa famille en cas de refus d'entrée ou de séjour dans un autre État membre et, d'autre part, le respect du principe de la motivation suffisante des actes de l'administration.

(26) En toute circonstance, un recours juridictionnel devrait être ouvert au citoyen de l'Union et aux membres de sa famille en cas de refus du droit d'entrée ou de séjour dans un autre État membre.

(27) Aux termes de la jurisprudence de la Cour de justice, qui empêche les États membres de prendre, à l'encontre des bénéficiaires de la présente directive, des mesures d'interdiction du territoire à vie, il convient de confirmer que le citoyen de l'Union et le membre de sa famille qui a fait l'objet d'une mesure d'interdiction du territoire d'un État membre devraient avoir le droit d'introduire une nouvelle demande après un délai raisonnable et, en tout état de cause, après une période de trois ans à compter de l'exécution de la décision définitive d'interdiction.

(28) Les États membres devraient pouvoir adopter les mesures nécessaires pour se préserver de l'abus de droit ou de la fraude, en particulier des mariages blancs ou de toute autre forme d'unions contractées uniquement en vue de bénéficier de la liberté de circulation et de séjour.

(29) La présente directive ne devrait pas affecter les dispositions nationales plus favorables.

(30) Afin d'examiner la possibilité de faciliter l'exercice du droit à la liberté de circulation et de séjour, la Commission devrait préparer un rapport en vue d'évaluer l'opportunité de présenter toute proposition nécessaire à cet effet, notamment en ce qui concerne l'allongement de la durée inconditionnelle du séjour.

(31) La présente directive respecte les droits et libertés fondamentaux et observe les principes qui sont reconnus notamment par la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ; en vertu du principe de l'interdiction des discriminations qui y figure, les États membres devraient mettre en œuvre la présente directive sans faire, entre les bénéficiaires de cette dernière, de discrimination fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, les origines ethniques ou sociales, les caractéristiques génétiques, la langue, la religion ou les convictions, les opinions politiques ou autres, l'appartenance à une minorité ethnique, la fortune, la naissance, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle,

ONT ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DIRECTIVE :

## **CHAPITRE I DISPOSITIONS GÉNÉRALES**

### **Article premier**

#### **Objet**

La présente directive concerne :

- a) les conditions d'exercice du droit des citoyens de l'Union et des membres de leur famille de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres ;
- b) le droit de séjour permanent, dans les États membres, des citoyens de l'Union et des membres de leur famille ;
- c) les limitations aux droits prévus aux points a) et b) pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique.

### **Article 2**

#### **Définitions**

Aux fins de la présente directive, on entend par :

- 1) « citoyen de l'Union » : toute personne ayant la nationalité d'un État membre ;
- 2) « membre de la famille » :
  - a) le conjoint ;
  - b) le partenaire avec lequel le citoyen de l'Union a contracté un partenariat enregistré, sur la base de la législation d'un État membre,

si, conformément à la législation de l'État membre d'accueil, les partenariats enregistrés sont équivalents au mariage, et dans le respect des conditions prévues par la législation pertinente de l'État membre d'accueil ;

c) les descendants directs qui sont âgés de moins de vingt-et-un ans ou qui sont à charge, et les descendants directs du conjoint ou du partenaire tel que visé au point b) ;

d) les ascendants directs à charge et ceux du conjoint ou du partenaire tel que visé au point b) ;

3) « État membre d'accueil » : l'État membre dans lequel se rend un citoyen de l'Union en vue d'exercer son droit de circuler et de séjourner librement.

### **Article 3**

#### **Bénéficiaires**

1. La présente directive s'applique à tout citoyen de l'Union qui se rend ou séjourne dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité, ainsi qu'aux membres de sa famille, tels que définis à l'article 2, point 2), qui l'accompagnent ou le rejoignent.

2. Sans préjudice d'un droit personnel à la libre circulation et au séjour de l'intéressé, l'État membre d'accueil favorise, conformément à sa législation nationale, l'entrée et le séjour des personnes suivantes :

a) tout autre membre de la famille, quelle que soit sa nationalité, qui n'est pas couvert par la définition figurant à l'article 2, point 2), si, dans le pays de provenance, il est à charge ou fait partie du ménage du citoyen de l'Union bénéficiaire du droit de séjour à titre principal, ou lorsque, pour des raisons de santé graves, le citoyen de l'Union doit impérativement et personnellement s'occuper du membre de la famille concerné ;

b) le partenaire avec lequel le citoyen de l'Union a une relation durable, dûment attestée.

L'État membre d'accueil entreprend un examen approfondi de la situation personnelle et motive tout refus d'entrée ou de séjour visant ces personnes.

## **CHAPITRE II**

### **DROIT DE SORTIE ET D'ENTRÉE**

#### **Article 4**

##### **Droit de sortie**

1. Sans préjudice des dispositions concernant les documents de voyage, applicables aux contrôles aux frontières nationales, tout citoyen de l'Union muni d'une carte d'identité ou d'un passeport en cours de validité, ainsi que les membres de sa famille qui n'ont pas la nationalité d'un État membre munis d'un passeport en cours de validité, ont le droit de quitter le territoire d'un État membre en vue de se rendre dans un autre État membre.

2. Aucun visa de sortie ni obligation équivalente ne peuvent être imposés aux personnes visées au paragraphe 1.

3. Les États membres, agissant conformément à leur législation, délivrent à leurs citoyens, ou renouvellent, une carte d'identité ou un passeport indiquant leur nationalité.

4. Le passeport doit être valable au moins pour tous les États membres et pour les pays de transit direct entre ceux-ci. Lorsque la législation d'un État membre ne prévoit pas la délivrance d'une carte d'identité, la durée de la validité du passeport, lors de sa délivrance ou de son renouvellement, ne peut être inférieure à cinq ans.

#### **Article 5**

##### **Droit d'entrée**

1. Sans préjudice des dispositions concernant les documents de voyage, applicables aux contrôles aux frontières nationales, les États membres admettent sur leur territoire le citoyen de l'Union muni d'une carte d'identité ou d'un passeport en cours de validité ainsi que les membres de sa famille qui n'ont pas la nationalité d'un État membre et qui sont munis d'un passeport en cours de validité.

Aucun visa d'entrée ni obligation équivalente ne peuvent être imposés au citoyen de l'Union.

2. Les membres de la famille qui n'ont pas la nationalité d'un État membre ne sont soumis qu'à l'obligation de visa d'entrée, conformément au règlement (CE) no 539/2001 ou, le cas échéant, à la législation nationale. Aux fins de la présente directive, la possession

de la carte de séjour en cours de validité visée à l'article 10, dispense les membres de la famille concernés de l'obligation d'obtenir un visa.

Les États membres accordent à ces personnes toutes facilités pour obtenir les visas nécessaires. Ces visas sont délivrés sans frais dans les meilleurs délais et dans le cadre d'une procédure accélérée.

3. L'État membre d'accueil n'appose pas de cachet d'entrée ou de sortie sur le passeport d'un membre de la famille n'ayant pas la nationalité d'un État membre, à partir du moment où l'intéressé présente la carte de séjour prévue à l'article 10.

4. Lorsqu'un citoyen de l'Union ou un membre de la famille qui n'a pas la nationalité d'un État membre ne dispose pas du document de voyage requis ou, le cas échéant, du visa nécessaire, l'État membre concerné accorde à ces personnes tous les moyens raisonnables afin de leur permettre d'obtenir ou de se procurer, dans un délai raisonnable, les documents requis ou de faire confirmer ou prouver par d'autres moyens leur qualité de bénéficiaires du droit de circuler et de séjourner librement, avant de procéder au refolement.

5. L'État membre peut imposer à l'intéressé de signaler sa présence sur son territoire dans un délai raisonnable et non discriminatoire. Le non-respect de cette obligation peut être passible de sanctions non discriminatoires et proportionnées.

### **CHAPITRE III**

#### **DROIT DE SÉJOUR**

##### **Article 6**

###### **Droit de séjour jusqu'à trois mois**

1. Les citoyens de l'Union ont le droit de séjourner sur le territoire d'un autre État membre pour une période allant jusqu'à trois mois, sans autres conditions ou formalités que l'exigence d'être en possession d'une carte d'identité ou d'un passeport en cours de validité.

2. Les dispositions du paragraphe 1 s'appliquent également aux membres de la

famille munis d'un passeport en cours de validité qui n'ont pas la nationalité d'un État membre et qui accompagnent ou rejoignent le citoyen de l'Union.

##### **Article 7**

###### **Droit de séjour de plus de trois mois**

1. Tout citoyen de l'Union a le droit de séjourner sur le territoire d'un autre État membre pour une durée de plus de trois mois :

a) s'il est un travailleur salarié ou non salarié dans l'État membre d'accueil, ou

b) s'il dispose, pour lui et pour les membres de sa famille, de ressources suffisantes afin de ne pas devenir une charge pour le système d'assistance sociale de l'État membre d'accueil au cours de son séjour, et d'une assurance maladie complète dans l'État membre d'accueil, ou,

c) - s'il est inscrit dans un établissement privé ou public, agréé ou financé par l'État membre d'accueil sur la base de sa législation ou de sa pratique administrative, pour y suivre à titre principal des études, y compris une formation professionnelle et

- s'il dispose d'une assurance maladie complète dans l'État membre d'accueil et garantit à l'autorité nationale compétente, par le biais d'une déclaration ou par tout autre moyen équivalent de son choix, qu'il dispose de ressources suffisantes pour lui-même et pour les membres de sa famille afin d'éviter de devenir une charge pour le système d'assistance sociale de l'État membre d'accueil au cours de leur période de séjour ; ou

d) si c'est un membre de la famille accompagnant ou rejoignant un citoyen de l'Union qui lui-même satisfait aux conditions énoncées aux points a), b) ou c).

2. Le droit de séjour prévu au paragraphe 1 s'étend aux membres de la famille n'ayant pas la nationalité d'un État membre lorsqu'ils accompagnent ou rejoignent dans l'État membre d'accueil le citoyen de l'Union, pour autant que ce dernier satisfasse aux conditions énoncées au paragraphe 1, points a), b) ou c).

3. Aux fins du paragraphe 1, point a), le citoyen de l'Union qui n'exerce plus d'activité salariée ou non salariée conserve la qualité de travailleur salarié ou de non salarié dans les cas suivants :

a) s'il a été frappé par une incapacité de travail temporaire résultant d'une maladie ou d'un accident ;

b) s'il se trouve en chômage involontaire dûment constaté après avoir été employé pendant plus d'un an et s'est fait enregistrer en qualité de demandeur d'emploi auprès du service de l'emploi compétent ;

c) s'il se trouve en chômage involontaire dûment constaté à la fin de son contrat de travail à durée déterminée inférieure à un an ou après avoir été involontairement au chômage pendant les douze premiers mois et s'est fait enregistrer en qualité de demandeur d'emploi auprès du service de l'emploi compétent ; dans ce cas, il conserve le statut de travailleur pendant au moins six mois ;

d) s'il entreprend une formation professionnelle. À moins que l'intéressé ne se trouve en situation de chômage involontaire, le maintien de la qualité de travailleur suppose qu'il existe une relation entre la formation et l'activité professionnelle antérieure.

4. Par dérogation au paragraphe 1, point d), et au paragraphe 2 ci-dessus, seul le conjoint, le partenaire enregistré au sens de l'article 2, paragraphe 2, point b), et les enfants à charge bénéficient du droit de séjour en tant que membres de la famille d'un citoyen de l'Union qui remplit les conditions énoncées au paragraphe 1, point c). L'article 3, paragraphe 1, s'applique à ses ascendants directs à charge et à ceux de son conjoint ou partenaire enregistré.

## Article 8

### Formalités administratives à charge des citoyens de l'Union

1. Sans préjudice de l'article 5, paragraphe 5, pour des séjours d'une durée supérieure à trois mois, l'État membre d'accueil peut imposer aux citoyens de l'Union de se faire enregistrer auprès des autorités compétentes.

2. Le délai imparti pour l'enregistrement ne peut pas être inférieur à trois mois à compter de la date d'arrivée. Une attestation d'enregistrement est délivrée immédiatement, qui précise le nom et l'adresse de la personne enregistrée ainsi que la date de l'enregistrement. Le non-respect de l'obligation d'enregistrement peut être passible

de sanctions non discriminatoires et proportionnées.

3. Pour la délivrance de l'attestation d'enregistrement, les États membres peuvent seulement exiger :

- du citoyen de l'Union auquel s'applique l'article 7, paragraphe 1, point a), qu'il présente une carte d'identité ou un passeport en cours de validité, une promesse d'embauche délivrée par l'employeur, une attestation d'emploi ou une preuve attestant d'une activité non salariée ;

- du citoyen de l'Union auquel s'applique l'article 7, paragraphe 1, point b), qu'il présente une carte d'identité ou un passeport en cours de validité et qu'il apporte la preuve qu'il satisfait aux conditions énoncées par cette disposition ;

- du citoyen de l'Union visé à l'article 7, paragraphe 1, point c), qu'il présente une carte d'identité ou un passeport en cours de validité, qu'il apporte la preuve qu'il est inscrit dans un établissement agréé et qu'il a souscrit une assurance maladie complète, et qu'il produise la déclaration ou tout autre élément équivalent visés à l'article 7, paragraphe 1, point c). Les États membres ne peuvent pas exiger que cette déclaration précise le montant des ressources.

4. Les États membres ne peuvent pas fixer le montant des ressources qu'ils considèrent comme suffisantes, mais ils doivent tenir compte de la situation personnelle de la personne concernée. Dans tous les cas, ce montant n'est pas supérieur au niveau en dessous duquel les ressortissants de l'État d'accueil peuvent bénéficier d'une assistance sociale ni, lorsque ce critère ne peut s'appliquer, supérieur à la pension minimale de sécurité sociale versée par l'État membre d'accueil.

5. Pour la délivrance de l'attestation d'enregistrement aux membres de la famille des citoyens de l'Union, qui sont eux-mêmes citoyens de l'Union, les États membres peuvent demander la présentation des documents suivants :

a) une carte d'identité ou un passeport en cours de validité ;

b) un document attestant de l'existence d'un lien de parenté ou d'un partenariat enregistré ;

c) le cas échéant, l'attestation d'enregistrement du citoyen de l'Union qu'ils accompagnent ou rejoignent ;

d) dans les cas visés à l'article 2, paragraphe 2, points c) et d), les pièces justificatives attestant que les conditions énoncées dans cette disposition sont remplies ;

e) dans les cas visés à l'article 3, paragraphe 2, point a), un document délivré par l'autorité compétente du pays d'origine ou de provenance attestant qu'ils sont à la charge du citoyen de l'Union ou font partie de son ménage, ou une preuve de l'existence de raisons de santé graves qui exigent que le citoyen de l'Union s'occupe impérativement et personnellement du membre de la famille concerné ;

f) dans les cas relevant de l'article 3, paragraphe 2, point b), une preuve de l'existence d'une relation durable avec le citoyen de l'Union.

#### **Article 9**

##### **Formalités administratives à charge des membres de la famille qui ne sont pas ressortissants d'un État membre**

1. Les États membres délivrent une carte de séjour aux membres de la famille d'un citoyen de l'Union qui n'ont pas la nationalité d'un État membre lorsque la durée du séjour envisagé est supérieure à trois mois.

2. Le délai imparti pour introduire la demande de carte de séjour ne peut pas être inférieur à trois mois à compter de la date d'arrivée.

3. Le non-respect de l'obligation de demander la carte de séjour peut être passible de sanctions non discriminatoires et proportionnées.

#### **Article 10**

##### **Délivrance de la carte de séjour**

1. Le droit de séjour des membres de la famille d'un citoyen de l'Union qui n'ont pas la nationalité d'un État membre est constaté par la délivrance d'un document dénommé « Carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union » au plus tard dans les six mois suivant le dépôt de la demande. Une attestation du dépôt de la demande de carte de séjour est délivrée immédiatement.

2. Pour la délivrance de la carte de séjour, les États membres demandent la présentation des documents suivants :

a) un passeport en cours de validité ;

b) un document attestant l'existence d'un lien de parenté ou d'un partenariat enregistré ;

c) l'attestation d'enregistrement ou, en l'absence d'un système d'enregistrement, une autre preuve du séjour dans l'État membre d'accueil du citoyen de l'Union qu'ils accompagnent ou rejoignent ;

d) dans les cas visés à l'article 2, paragraphe 2, point c) et d), les pièces justificatives attestant que les conditions énoncées dans cette disposition sont remplies ;

e) dans les cas visés à l'article 3, paragraphe 2, point a), un document délivré par l'autorité compétente du pays d'origine ou de provenance attestant qu'ils sont à la charge du citoyen de l'Union ou font partie de son ménage, ou une preuve de l'existence de raisons de santé graves qui exigent que le citoyen de l'Union s'occupe personnellement du membre de la famille concerné ;

f) dans les cas relevant de l'article 3, paragraphe 2, point b), une preuve de l'existence d'une relation durable avec le citoyen de l'Union.

#### **Article 11**

##### **Validité de la carte de séjour**

1. La carte de séjour prévue à l'article 10, paragraphe 1, a une durée de validité de cinq ans à dater de sa délivrance ou une durée correspondant à la durée du séjour envisagée du citoyen de l'Union si celle-ci est inférieure à cinq ans.

2. La validité de la carte de séjour n'est pas affectée par des absences temporaires ne dépassant pas six mois par an, ni par des absences d'une durée plus longue pour l'accomplissement des obligations militaires ou par une absence de douze mois consécutifs au maximum pour des raisons importantes, telles qu'une grossesse et un accouchement, une maladie grave, des études ou une formation professionnelle, ou un détachement pour raisons professionnelles dans un autre État membre ou d'un pays tiers.

## Article 12

### **Maintien du droit de séjour des membres de la famille en cas de décès ou départ du citoyen de l'Union**

1. Sans préjudice du deuxième alinéa, le décès du citoyen de l'Union ou son départ du territoire de l'État membre d'accueil n'affecte pas le droit de séjour des membres de sa famille qui ont la nationalité d'un État membre.

Avant l'acquisition du droit de séjour permanent, les intéressés doivent remplir eux-mêmes les conditions énoncées à l'article 7, paragraphe 1, points a), b), c) ou d).

2. Sans préjudice du deuxième alinéa, le décès du citoyen de l'Union n'entraîne pas la perte du droit de séjour des membres de sa famille qui n'ont pas la nationalité d'un État membre et qui résidaient dans l'État membre d'accueil en tant que membre de sa famille depuis au moins un an avant le décès du citoyen de l'Union.

Avant l'acquisition du droit de séjour permanent, le droit de séjour des intéressés reste soumis à l'obligation de pouvoir démontrer qu'ils sont travailleurs salariés ou non ou qu'ils disposent, pour eux-mêmes et pour les membres de leur famille, de ressources suffisantes pour ne pas devenir une charge pour le système d'assistance sociale de l'État membre d'accueil pendant la durée de leur séjour, et qu'ils sont entièrement couverts par une assurance maladie dans l'État membre d'accueil, ou qu'ils sont membres de la famille, déjà constituée dans l'État membre d'accueil, d'une personne répondant à ces exigences. Les ressources suffisantes sont celles définies à l'article 8, paragraphe 4.

Les membres de la famille susvisés conservent leur droit de séjour exclusivement à titre personnel.

3. Le départ du citoyen de l'Union ou son décès n'entraîne pas la perte du droit de séjour de ses enfants ou du parent qui a effectivement la garde des enfants, quelle que soit leur nationalité, pour autant que ceux-ci résident dans l'État membre d'accueil et soient inscrits dans un établissement scolaire pour y suivre un enseignement, jusqu'à la fin de leurs études.

## Article 13

### **Maintien du droit de séjour des membres de la famille en cas de divorce, d'annulation du mariage ou de rupture d'un partenariat enregistré**

1. Sans préjudice du deuxième alinéa, le divorce, l'annulation du mariage d'un citoyen de l'Union ou la rupture d'un partenariat enregistré tel que visé à l'article 2, point 2) b), n'affecte pas le droit de séjour des membres de sa famille qui ont la nationalité d'un État membre.

Avant l'acquisition du droit de séjour permanent, les intéressés doivent remplir les conditions prévues à l'article 7, paragraphe 1, points a), b), c) ou d).

2. Sans préjudice du deuxième alinéa, le divorce, l'annulation du mariage ou la rupture d'un partenariat enregistré tel que visé à l'article 2, point 2) b), n'entraîne pas la perte du droit de séjour des membres de la famille d'un citoyen de l'Union qui n'ont pas la nationalité d'un État membre :

a) lorsque le mariage ou le partenariat enregistré a duré au moins trois ans avant le début de la procédure judiciaire de divorce ou d'annulation ou la rupture, dont un an au moins dans l'État membre d'accueil, ou

b) lorsque la garde des enfants du citoyen de l'Union a été confiée au conjoint ou au partenaire qui n'a pas la nationalité d'un État membre, par accord entre les conjoints ou entre les partenaires, tels que visés à l'article 2, point 2) b), ou par décision de justice, ou

c) lorsque des situations particulièrement difficiles l'exigent, par exemple le fait d'avoir été victime de violence domestique lorsque le mariage ou le partenariat enregistré subsistait encore, ou

d) lorsque le conjoint ou le partenaire qui n'a pas la nationalité d'un État membre bénéficie, par accord entre les époux ou entre les partenaires, tels que visés à l'article 2, point 2) b), ou par décision de justice, d'un droit de visite à l'enfant mineur, à condition que le juge ait estimé que les visites devaient avoir lieu dans l'État membre et aussi longtemps qu'elles sont jugées nécessaires.

Avant l'acquisition du droit de séjour permanent, le droit de séjour des intéressés reste soumis à l'obligation de pouvoir

démontrer qu'ils sont travailleurs salariés ou non ou qu'ils disposent, pour eux-mêmes et pour les membres de leur famille, de ressources suffisantes pour ne pas devenir une charge pour le système d'assistance sociale de l'État membre d'accueil pendant la durée de leur séjour, et qu'ils sont entièrement couverts par une assurance maladie dans l'État membre d'accueil, ou qu'ils sont membres de la famille, déjà constituée dans l'État membre d'accueil, d'une personne répondant à ces exigences. Les ressources suffisantes sont celles prévues à l'article 8, paragraphe 4.

Les membres de la famille susvisés conservent leur droit de séjour exclusivement à titre personnel.

#### **Article 14**

##### **Maintien du droit de séjour**

1. Les citoyens de l'Union et les membres de leur famille ont un droit de séjour tel que prévu à l'article 6 tant qu'ils ne deviennent pas une charge déraisonnable pour le système d'assistance sociale de l'État membre d'accueil.

2. Les citoyens de l'Union et les membres de leur famille ont un droit de séjour tel que prévu aux articles 7, 12 et 13 tant qu'ils répondent aux conditions énoncées dans ces articles.

Dans certains cas spécifiques lorsqu'il est permis de douter qu'un citoyen de l'Union ou les membres de sa famille remplissent les conditions énoncées aux articles 7, 12 et 13, les États membres peuvent vérifier si c'est effectivement le cas. Cette vérification n'est pas systématique.

3. Le recours au système d'assistance sociale par un citoyen de l'Union ou un membre de sa famille n'entraîne pas automatiquement une mesure d'éloignement.

4. À titre de dérogation aux dispositions des paragraphes 1 et 2 et sans préjudice des dispositions du chapitre VI, les citoyens de l'Union et les membres de leur famille ne peuvent en aucun cas faire l'objet d'une mesure d'éloignement lorsque :

- a) les citoyens de l'Union concernés sont des salariés ou des non salariés, ou
- b) les citoyens de l'Union concernés sont entrés sur le territoire de l'État membre d'accueil pour y chercher un emploi. Dans ce

cas, les citoyens de l'Union et les membres de leur famille ne peuvent être éloignés tant que les citoyens de l'Union sont en mesure de faire la preuve qu'ils continuent à chercher un emploi et qu'ils ont des chances réelles d'être engagés.

#### **Article 15**

##### **Garanties procédurales**

1. Les procédures prévues aux articles 30 et 31 s'appliquent par analogie à toute décision limitant la libre circulation d'un citoyen de l'Union ou des membres de sa famille prise pour des raisons autres que d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique.

2. L'expiration de la carte d'identité ou du passeport ayant permis à la personne concernée d'entrer sur le territoire de l'État membre d'accueil et d'obtenir un certificat d'enregistrement ou une carte de séjour ne constitue pas un motif suffisant pour cet État membre pour prendre une mesure d'éloignement.

3. L'État membre d'accueil ne peut pas assortir la décision d'éloignement visée au paragraphe 1 d'une interdiction d'entrée sur le territoire.

### **CHAPITRE IV**

#### **DROIT DE SÉJOUR PERMANENT**

##### **Section I**

##### **Éligibilité**

#### **Article 16**

##### **Règle générale pour les citoyens de l'Union et les membres de leur famille**

1. Les citoyens de l'Union ayant séjourné légalement pendant une période ininterrompue de cinq ans sur le territoire de l'État membre d'accueil acquièrent le droit de séjour permanent sur son territoire. Ce droit n'est pas soumis aux conditions prévues au chapitre III.

2. Le paragraphe 1 s'applique également aux membres de la famille qui n'ont pas la nationalité d'un État membre et qui ont séjourné légalement pendant une période ininterrompue de cinq ans avec le citoyen de l'Union dans l'État membre d'accueil.

3. La continuité du séjour n'est pas affectée par des absences temporaires ne dépassant pas au total six mois par an, ni par des absences plus longues pour l'accomplissement d'obligations militaires ou par une absence ininterrompue de douze mois consécutifs au maximum pour des raisons importantes, telles qu'une grossesse et un accouchement, une maladie grave, des études ou une formation professionnelle, ou le détachement pour raisons professionnelles dans un autre État membre ou un pays tiers.

4. Une fois acquis, le droit de séjour permanent ne se perd que par des absences d'une durée supérieure à deux ans consécutifs de l'État membre d'accueil.

### **Article 17**

#### **Dérogations pour les travailleurs ayant cessé leur activité dans l'État membre d'accueil et les membres de leur famille**

1. Par dérogation à l'article 16, ont un droit de séjour permanent dans l'État membre d'accueil, avant l'écoulement d'une période ininterrompue de cinq ans de séjour :

a) le travailleur salarié ou non salarié qui, au moment où il cesse son activité, a atteint l'âge prévu par la législation de cet État membre pour faire valoir ses droits à une pension de vieillesse ou le travailleur qui cesse d'exercer une activité salariée à la suite d'une mise à la retraite anticipée, lorsqu'il y a exercé son activité pendant les douze derniers mois au moins et y réside sans interruption depuis plus de trois ans.

Au cas où la législation de l'État membre d'accueil ne reconnaît pas le droit à une pension de vieillesse à certaines catégories de travailleurs non salariés, la condition d'âge est considérée comme remplie lorsque le bénéficiaire a atteint l'âge de 60 ans ;

b) le travailleur salarié ou non salarié qui, séjournant d'une façon continue dans l'État membre d'accueil depuis plus de deux ans, cesse d'y exercer son activité à la suite d'une incapacité permanente de travail.

Si cette incapacité résulte d'un accident de travail ou d'une maladie professionnelle ouvrant droit pour la personne concernée à une prestation entièrement ou partiellement à charge d'une institution de l'État membre d'accueil, aucune condition de durée de séjour n'est requise ;

c) le travailleur salarié ou non salarié qui, après trois ans d'activité et de séjour continus sur le territoire de l'État membre d'accueil, exerce une activité salariée ou non salariée sur le territoire d'un autre État membre, tout en gardant sa résidence sur le territoire de l'État membre d'accueil dans lequel il retourne, en principe, chaque jour ou au moins une fois par semaine.

Aux fins de l'acquisition des droits prévus aux points a) et b), les périodes d'activité ainsi accomplies sur le territoire de l'État membre où la personne concernée travaille sont considérées comme accomplies sur le territoire de l'État membre d'accueil.

Les périodes de chômage involontaire, dûment constatées par le service d'emploi compétent, ou les périodes d'arrêt d'activité indépendantes de la volonté de l'intéressé et l'absence du travail ou l'arrêt pour cause de maladie ou accident sont considérés comme périodes d'emploi.

2. Les conditions de durée de séjour et d'activité prévues au paragraphe 1, point a), et la condition de durée de résidence prévue au paragraphe 1, point b), ne s'appliquent pas si le conjoint ou le partenaire, tel que visé à l'article 2, point 2 b), du travailleur salarié ou non salarié est ressortissant de l'État membre d'accueil ou s'il a perdu la nationalité de cet État membre à la suite de son mariage avec le travailleur salarié ou non.

3. Quelle que soit leur nationalité, les membres de la famille d'un travailleur salarié ou non salarié qui résident avec lui sur le territoire de l'État membre d'accueil ont un droit de séjour permanent dans cet État membre, si le travailleur salarié ou non salarié a lui-même acquis, sur la base du paragraphe 1, un droit de séjour permanent sur le territoire de cet État membre.

4. Si, toutefois, le travailleur salarié ou non salarié décède alors qu'il travaille encore, mais avant d'avoir acquis le droit de séjour permanent dans l'État membre d'accueil sur la base du paragraphe 1, les membres de sa famille qui résident avec lui sur le territoire de l'État membre d'accueil acquièrent un droit de séjour permanent sur le territoire de cet État, à condition que :

a) le travailleur salarié ou non salarié ait séjourné à la date de son décès de façon

continue sur le territoire de cet État membre pendant deux ans, ou que

b) son décès soit dû à un accident de travail ou à une maladie professionnelle, ou que

c) le conjoint survivant ait perdu la nationalité de cet État membre à la suite de son mariage avec le travailleur salarié ou non.

### **Article 18**

#### **Acquisition du droit de séjour permanent des membres de la famille n'ayant pas la nationalité d'un État membre**

Sans préjudice des dispositions de l'article 17, les membres de la famille d'un citoyen de l'Union visés à l'article 12, paragraphe 2, et à l'article 13, paragraphe 2, qui remplissent les conditions énoncées dans ces dispositions, acquièrent un droit de séjour permanent après avoir séjourné légalement, de façon continue, pendant cinq ans dans l'État membre d'accueil.

### **Section II**

#### **Formalités administratives**

### **Article 19**

#### **Document attestant de la permanence du séjour pour les citoyens de l'Union**

1. Les États membres, après vérification de la durée de séjour, délivrent aux citoyens de l'Union qui ont un droit de séjour permanent un document attestant de la permanence du séjour au moment du dépôt de la demande.

2. Le document attestant de la permanence du séjour est délivré dès que possible.

### **Article 20**

#### **Carte de séjour permanent pour les membres de la famille qui n'ont pas la nationalité d'un État membre**

1. Les États membres délivrent une carte de séjour permanent aux membres de la famille qui n'ont pas la nationalité d'un État membre et qui bénéficient du droit de séjour permanent, dans les six mois du dépôt de la demande. La carte de séjour permanent est renouvelable de plein droit tous les dix ans.

2. La demande de carte de séjour permanent est introduite avant l'expiration de la première carte de séjour. Le non-respect de l'obligation

de demander la carte de séjour permanent est passible de sanctions non discriminatoires et proportionnées.

3. Les interruptions de séjour d'une durée inférieure ou égale à deux ans consécutifs n'affectent pas la validité de la carte de séjour permanent.

### **Article 21**

#### **Continuité de séjour**

Pour l'application de la présente directive, la continuité de séjour peut être attestée par tout moyen de preuve en usage dans l'État membre d'accueil. La continuité de séjour est interrompue par toute décision d'éloignement valablement exécutée à l'encontre de l'intéressé.

## **CHAPITRE V**

### **DISPOSITIONS COMMUNES AU DROIT DE SÉJOUR ET AU DROIT DE SÉJOUR PERMANENT**

### **Article 22**

#### **Champ d'application territorial**

Le droit de séjour et le droit de séjour permanent s'étendent à tout le territoire de l'État membre d'accueil. Des limitations territoriales au droit de séjour et au droit de séjour permanent peuvent seulement être établies par les États membres dans les cas où elles sont prévues également pour leurs propres ressortissants.

### **Article 23**

#### **Droits connexes**

Les membres de la famille du citoyen de l'Union, quelle que soit leur nationalité, qui bénéficient du droit de séjour ou du droit de séjour permanent dans un État membre, ont le droit d'y entamer une activité lucrative à titre de travailleur salarié ou de non salarié.

### **Article 24**

#### **Égalité de traitement**

1. Sous réserve des dispositions spécifiques expressément prévues par le traité et le droit dérivé, tout citoyen de l'Union qui séjourne sur le territoire de l'État membre d'accueil en vertu de la présente directive bénéficie de

l'égalité de traitement avec les ressortissants de cet État membre dans le domaine d'application du traité. Le bénéfice de ce droit s'étend aux membres de la famille, qui n'ont pas la nationalité d'un État membre et qui bénéficient du droit de séjour ou du droit de séjour permanent.

2. Par dérogation au paragraphe 1, l'État membre d'accueil n'est pas obligé d'accorder le droit à une prestation d'assistance sociale pendant les trois premiers mois de séjour ou, le cas échéant, pendant la période plus longue prévue à l'article 14, paragraphe 4, point b), ni tenu, avant l'acquisition du droit de séjour permanent, d'octroyer des aides d'entretien aux études, y compris pour la formation professionnelle, sous la forme de bourses d'études ou de prêts, à des personnes autres que les travailleurs salariés, les travailleurs non salariés, les personnes qui gardent ce statut, et les membres de leur famille.

#### **Article 25**

##### **Dispositions générales concernant les documents de séjour**

1. La possession d'une attestation d'enregistrement, telle que visée à l'article 8, d'un document attestant l'introduction d'une demande de carte de séjour de membre de la famille, d'une carte de séjour, ou d'une carte de séjour permanent ne peut en aucun cas constituer une condition préalable à l'exercice d'un droit ou l'accomplissement d'une formalité administrative, la qualité de bénéficiaire des droits pouvant être attestée par tout autre moyen de preuve.

2. Tout document mentionné au paragraphe 1 est délivré gratuitement ou contre versement d'un droit ne dépassant pas celui exigé des ressortissants pour la délivrance de documents similaires.

#### **Article 26**

##### **Contrôles**

Les États membres peuvent effectuer des contrôles quant au respect de toute disposition de la législation nationale imposant aux ressortissants étrangers d'être toujours en possession de l'attestation d'enregistrement ou de la carte de séjour, à condition d'imposer la même obligation à leurs propres ressortissants en ce qui concerne la carte d'identité. En cas de non-respect de cette obligation, les États

membres peuvent imposer les mêmes sanctions que celles qu'ils appliquent à leurs propres ressortissants lorsqu'ils omettent de porter une carte d'identité.

## **CHAPITRE VI**

### **LIMITATION DU DROIT D'ENTRÉE ET DU DROIT DE SÉJOUR POUR DES RAISONS D'ORDRE PUBLIC, DE SÉCURITÉ PUBLIQUE OU DE SANTÉ PUBLIQUE**

#### **Article 27**

##### **Principes généraux**

1. Sous réserve des dispositions du présent chapitre, les États membres peuvent restreindre la liberté de circulation et de séjour d'un citoyen de l'Union ou d'un membre de sa famille, quelle que soit sa nationalité, pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique. Ces raisons ne peuvent être invoquées à des fins économiques.

2. Les mesures d'ordre public ou de sécurité publique doivent respecter le principe de proportionnalité et être fondées exclusivement sur le comportement personnel de l'individu concerné. L'existence de condamnations pénales antérieures ne peut à elle seule motiver de telles mesures.

Le comportement de la personne concernée doit représenter une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour un intérêt fondamental de la société. Des justifications non directement liées au cas individuel concerné ou tenant à des raisons de prévention générale ne peuvent être retenues.

3. Aux fins d'établir si la personne concernée représente un danger pour l'ordre public ou la sécurité publique, l'État membre d'accueil peut, lors de la délivrance de l'attestation d'enregistrement ou, s'il n'existe pas de système d'enregistrement, au plus tard dans les trois mois suivant l'entrée de la personne concernée sur son territoire ou à compter de la date à laquelle cette personne a signalé sa présence sur son territoire conformément à l'article 5, paragraphe 5, ou encore lors de la délivrance de la carte de séjour et s'il le juge indispensable, demander à l'État membre d'origine et, éventuellement, à d'autres États

membres des renseignements sur les antécédents judiciaires de la personne concernée. Cette consultation ne peut avoir un caractère systématique. L'État membre consulté fait parvenir sa réponse dans un délai de deux mois.

4. L'État membre qui a délivré le passeport ou la carte d'identité permet au titulaire du document qui a été éloigné d'un autre État membre pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique de rentrer sur son territoire sans aucune formalité, même si ledit document est périmé ou si la nationalité du titulaire est contestée.

## **Article 28**

### **Protection contre l'éloignement**

1. Avant de prendre une décision d'éloignement du territoire pour des raisons d'ordre public ou de sécurité publique, l'État membre d'accueil tient compte notamment de la durée du séjour de l'intéressé sur son territoire, de son âge, de son état de santé, de sa situation familiale et économique, de son intégration sociale et culturelle dans l'État membre d'accueil et de l'intensité de ses liens avec son pays d'origine.

2. L'État membre d'accueil ne peut pas prendre une décision d'éloignement du territoire à l'encontre d'un citoyen de l'Union ou des membres de sa famille, quelle que soit leur nationalité, qui ont acquis un droit de séjour permanent sur son territoire sauf pour des raisons impérieuses d'ordre public ou de sécurité publique.

3. Une décision d'éloignement ne peut être prise à l'encontre des citoyens de l'Union, quelle que soit leur nationalité, à moins que la décision ne se fonde sur des motifs graves de sécurité publique définis par les États membres, si ceux-ci :

a) ont séjourné dans l'État membre d'accueil pendant les dix années précédentes, ou

b) sont mineurs, sauf si l'éloignement est nécessaire dans l'intérêt de l'enfant, comme prévu dans la convention des Nations unies sur les droits de l'enfant du 20 novembre 1989.

## **Article 29**

### **Santé publique**

1. Les seules maladies justifiant des mesures restrictives de la libre circulation sont les

maladies potentiellement épidémiques telles que définies dans les instruments pertinents de l'Organisation mondiale de la santé ainsi que d'autres maladies infectieuses ou parasitaires contagieuses pour autant qu'elles fassent, dans le pays d'accueil, l'objet de dispositions de protection à l'égard des ressortissants de l'État membre d'accueil.

2. La survenance de maladies après une période de trois mois suivant l'arrivée ne peut justifier l'éloignement du territoire.

3. Si des indices sérieux le justifient, un État membre peut soumettre les bénéficiaires du droit de séjour à un examen médical gratuit, dans les trois mois suivant leur arrivée, afin qu'il soit attesté qu'ils ne souffrent pas des maladies visées au paragraphe 1. Ces examens médicaux ne peuvent pas avoir un caractère systématique.

## **Article 30**

### **Notification des décisions**

1. Toute décision prise en application de l'article 27, paragraphe 1, est notifiée par écrit à l'intéressé dans des conditions lui permettant d'en saisir le contenu et les effets.

2. Les motifs précis et complets d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique qui sont à la base d'une décision le concernant sont portés à la connaissance de l'intéressé, à moins que des motifs relevant de la sûreté de l'État ne s'y opposent.

3. La notification comporte l'indication de la juridiction ou de l'autorité administrative devant laquelle l'intéressé peut introduire un recours ainsi que du délai de recours et, le cas échéant, l'indication du délai imparti pour quitter le territoire de l'État membre. Sauf en cas d'urgence dûment justifié, ce délai ne peut être inférieur à un mois à compter de la date de notification.

## **Article 31**

### **Garanties procédurales**

1. Les personnes concernées ont accès aux voies de recours juridictionnelles et, le cas échéant, administratives dans l'État membre d'accueil pour attaquer une décision prise à leur encontre pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique.

2. Lorsque le recours formé contre une décision d'éloignement est accompagné d'une

demande en référé visant à obtenir le sursis à l'exécution de cette décision, l'éloignement effectif du territoire ne peut pas avoir lieu tant qu'une ordonnance de référé n'a pas été prise, sauf :

- lorsque la décision d'éloignement se fonde sur une décision judiciaire antérieure, ou
- lorsque les personnes concernées ont eu auparavant accès à un recours juridictionnel, ou
- lorsque la décision d'éloignement se fonde sur des motifs impérieux de sécurité publique prévus à l'article 28, paragraphe 3.

3. Les procédures de recours permettent un examen de la légalité de la décision ainsi que des faits et circonstances justifiant la mesure envisagée. Elles font également en sorte que la décision ne soit pas disproportionnée, notamment par rapport aux exigences posées par l'article 28.

4. Les États membres peuvent refuser la présence de l'intéressé sur leur territoire au cours de la procédure de recours, mais ils ne peuvent pas lui interdire de présenter ses moyens de défense en personne, sauf si sa comparution risque de provoquer des troubles graves à l'ordre et à la sécurité publics ou lorsque le recours porte sur un refus d'entrer sur le territoire.

### **Article 32**

#### **Effets dans le temps d'une interdiction du territoire**

1. Les personnes faisant l'objet d'une décision d'interdiction du territoire pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique peuvent introduire une demande de levée de l'interdiction d'accès au territoire après un délai raisonnable, en fonction des circonstances, et en tout cas après trois ans à compter de l'exécution de la décision définitive d'interdiction qui a été valablement prise au sens du droit communautaire, en invoquant des moyens tendant à établir un changement matériel des circonstances qui avaient justifié la décision d'interdiction du territoire à leur rencontre.

L'État membre concerné se prononce sur cette demande dans un délai de six mois à compter de son introduction.

2. Les personnes visées au paragraphe 1 n'ont aucun droit d'accès au territoire de l'État membre concerné pendant l'examen de leur demande.

### **Article 33**

#### **Éloignement à titre de peine ou de mesure accessoire**

1. L'État membre d'accueil ne peut ordonner une mesure d'éloignement du territoire à titre de peine ou de mesure accessoire à une peine de détention que dans le respect des exigences résultant des articles 27, 28 et 29.

2. Lorsqu'une décision d'éloignement, telle que visée au paragraphe 1, est exécutée plus de deux ans après qu'elle a été prise, l'État membre vérifie l'actualité et la réalité de la menace pour l'ordre public ou la sécurité publique que représente la personne concernée, et évalue si un changement matériel des circonstances est intervenu depuis le moment où la décision d'éloignement avait été prise.

## **CHAPITRE VII**

### **DISPOSITIONS FINALES**

#### **Article 34**

##### **Information du public**

Les États membres diffusent les informations concernant les droits et les obligations des citoyens de l'Union et des membres de leur famille, portant sur les matières couvertes par la présente directive, notamment par le biais de campagnes de sensibilisation dans les médias et les autres moyens de communication locaux et nationaux.

#### **Article 35**

##### **Abus de droit**

Les États membres peuvent adopter les mesures nécessaires pour refuser, annuler ou retirer tout droit conféré par la présente directive en cas d'abus de droit ou de fraude, tels que les mariages de complaisance. Toute mesure de cette nature est proportionnée et soumise aux garanties procédurales prévues aux articles 30 et 31.

## **Article 36**

### **Sanctions**

Les États membres déterminent le régime des sanctions applicable aux violations des dispositions nationales prises en application de la présente directive, et prennent toute mesure nécessaire pour en assurer l'exécution. Les sanctions ainsi prévues doivent être effectives et proportionnées. Les États membres notifient ces dispositions à la Commission au plus tard le 30 avril 2006 et toute modification ultérieure les concernant dans les meilleurs délais.

## **Article 37**

### **Dispositions nationales plus favorables**

Les dispositions de la présente directive ne portent pas atteinte aux dispositions législatives, réglementaires et administratives d'un État membre qui seraient plus favorables aux personnes visées par la présente directive.

## **Article 38**

### **Abrogations**

1. Les articles 10 et 11 du règlement (CEE) no 1612/68 sont abrogés avec effet au 30 avril 2006.
2. Les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE sont abrogées avec effet au 30 avril 2006.
3. Les références faites aux directives et dispositions abrogées sont considérées comme étant faites à la présente directive.

## **Article 39**

### **Rapport**

Au plus tard le 30 avril 2006, la Commission présente au Parlement européen et au Conseil un rapport sur l'application de la présente directive ainsi que, le cas échéant, toute

proposition nécessaire, en particulier sur l'opportunité d'allonger le délai pendant lequel les citoyens de l'Union et les membres de leur famille peuvent séjourner sans conditions sur le territoire de l'État membre d'accueil. Les États membres fournissent à la Commission les informations nécessaires à l'élaboration de ce rapport.

## **Article 40**

### **Transposition**

1. Les États membres mettent en vigueur les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la présente directive avant le 30 avril 2006. Ils en informent immédiatement la Commission.

Lorsque les États membres adoptent ces dispositions, celles-ci contiennent une référence à la présente directive ou sont accompagnées d'une telle référence lors de leur publication officielle. Les modalités de cette référence sont arrêtées par les États membres.

2. Les États membres communiquent à la Commission le texte des dispositions essentielles de droit interne qu'ils adoptent dans le domaine régi par la présente directive ainsi qu'un tableau de correspondance entre les dispositions de la présente directive et les dispositions nationales adoptées.

## **Article 41**

### **Entrée en vigueur**

La présente directive entre en vigueur le jour de sa publication au Journal officiel de l'Union européenne.

## **Article 42**

### **Destinataires**

Les États membres sont destinataires de la présente directive.

### **3. La liberté d'établissement**



## Arrêt du 21 juin 1974, Reyners, 2/74

### I. Questions

1. L'article 49 TFUE est-il directement applicable ? En l'espèce, quels arguments sont invoqués à l'encontre de l'applicabilité directe ? Quels sont les rôles respectifs du traité et des directives en matière de liberté d'établissement ?
2. **De quels arrêts vus en matière de libre circulation des marchandises et en matière de libre circulation des travailleurs pouvez-vous rapprocher cet arrêt ?**
3. La profession d'avocat est-elle exceptée de l'application du chapitre sur la liberté d'établissement ?

Dans l'affaire 2-74

Ayant pour objet la demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par le Conseil d'État de Belgique et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

JEAN REYNERS, docteur en droit, administrateur de sociétés, demeurant à Woluwé-Saint-Lambert (Bruxelles),

Et

ÉTAT BELGE, représenté par le ministre de la justice,

Partie intervenante : ORDRE NATIONAL DES AVOCATS DE BELGIQUE,

une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation des articles [49 et 51 TFUE], en relation avec l'arrêté royal du 24 août 1970 apportant une dérogation à la condition de nationalité prévue à l'article 428 du Code judiciaire relatif au titre et à l'exercice de la profession d'avocat,

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt.

[...]

1 Attendu que, par arrêt du 21 décembre 1973, parvenu au greffe de la Cour le 9 janvier 1974, le Conseil d'État de Belgique a posé, en vertu de l'article [267 TFUE], deux questions concernant l'interprétation des articles [49 et 51 TFUE] relatifs au droit d'établissement, en rapport avec l'exercice de la profession d'avocat ;

2 que ces questions ont été soulevées dans le cadre d'un recours introduit par un ressortissant néerlandais, détenteur du diplôme légal ouvrant en Belgique l'accès à la profession d'avocat, qui se trouve écarté de celle-ci en raison de sa nationalité par l'effet de l'arrêté royal du 24 août 1970 relatif au titre et à l'exercice de la profession d'avocat (Moniteur belge, 1970, p. 9060) ;

#### **Sur l'interprétation de l'article [49 TFUE]**

3 Attendu que le Conseil d'État demande si l'article [49 TFUE] est, depuis la fin de la période de transition, une « disposition directement applicable », et ce nonobstant l'absence des directives prévues aux articles [50], paragraphe 2, et [53], paragraphe 1, du traité ;

4 attendu que les gouvernements belge et irlandais ont fait valoir, pour des motifs largement concordants, qu'on ne saurait reconnaître un tel effet à l'article [49 TFUE] ;

5 que, replacé dans le contexte du chapitre relatif au droit d'établissement, auquel il est expressément renvoyé par les termes « dans le cadre des dispositions ci-après », cet article ne constituerait, en raison de la complexité de la matière, que l'énoncé d'un simple principe, dont la mise en œuvre serait nécessairement subordonnée à un ensemble de dispositions complémentaires, tant communautaires que nationales, prévues par les articles [50 et 53 TFUE] ;

6 que la forme choisie par le traité pour ces actes de mise en œuvre - établissement d'un « programme général », exécuté à son tour par un ensemble de directives - confirmerait l'absence d'effet direct de l'article [49 TFUE] ;

7 qu'il n'appartiendrait pas au juge d'exercer un pouvoir d'appréciation réservé aux institutions législatives de la Communauté et des États membres ;

8 que cette argumentation a été appuyée en substance par les gouvernements britannique et luxembourgeois, ainsi que par l'Ordre national des avocats de Belgique, partie intervenante au principal ;

9 attendu que le requérant au principal, pour sa part, observe que seule est en cause, dans son cas, une discrimination de nationalité, du fait qu'il est soumis à des conditions d'admission à la profession d'avocat non applicables aux ressortissants belges ;

10 qu'à cet égard, l'article [49 TFUE] constituerait une disposition claire et complète, susceptible de produire un effet direct ;

11 que le gouvernement allemand, appuyé en substance par le gouvernement néerlandais, rappelant l'arrêt rendu par la Cour de justice le 16 juin 1966 dans l'affaire 57-65, Lueticke (Recueil 1966, p. 293), estime que les dispositions imposant aux États membres une obligation que ceux-ci doivent exécuter dans un délai déterminé deviennent directement applicables lorsque, à l'expiration de ce délai, l'obligation n'a pas été remplie ;

12 qu'au terme de la période de transition, les États membres n'auraient donc plus la possibilité de maintenir des restrictions à la liberté d'établissement, l'article [49 TFUE] ayant, à partir de cette époque, le caractère d'une disposition en elle-même complète et juridiquement parfaite ;

13 que, dans ces conditions, le « programme général » et les directives prévues par l'article [50 TFUE] n'auraient eu d'importance que pour la période de transition, la liberté d'établissement étant pleinement réalisée à la fin de celle-ci ;

14 que la Commission, malgré les doutes qu'elle éprouve au sujet de l'effet direct de la disposition soumise à interprétation - tant à raison du renvoi, par le traité, au « programme général » et aux directives d'application qu'en raison de la teneur de certaines directives de libéralisation déjà prises, qui n'atteindraient pas en tous points à une égalité de traitement parfaite - estime cependant que l'article [49 TFUE] aurait, à tout le moins, un effet direct partiel, pour autant qu'il prohibe spécifiquement les discriminations de nationalité ;

15 attendu que l'article [18] du traité, qui fait partie des « principes » de la Communauté, dispose que, dans le domaine d'application du traité et sans préjudice des dispositions particulières que celui-ci prévoit, « est interdite toute discrimination exercée en raison de la nationalité » ;

16 que l'article [49 TFUE] assure la mise en œuvre de cette disposition générale dans le domaine particulier du droit d'établissement ;

17 que, par les mots « dans le cadre des dispositions ci-après », il renvoie à l'ensemble du chapitre relatif au droit d'établissement et demande, dès lors, à être interprété dans ce cadre général ;

18 qu'après avoir indiqué que « les restrictions à la liberté d'établissement des ressortissants d'un État membre dans le territoire d'un autre État membre sont progressivement supprimées au cours de la période de transition », l'article [49 TFUE] énonce le principe directeur de la matière en disposant que la liberté d'établissement comporte l'accès aux activités non salariées et leur exercice « dans les conditions définies par la législation du pays d'établissement pour ses propres ressortissants » ;

19 qu'en vue de la réalisation progressive de cet objectif au cours de la période de transition, l'article [50 TFUE] prévoit l'élaboration, par le Conseil, d'un « programme général » et, pour la mise en œuvre de ce programme, de directives destinées à réaliser la liberté d'établissement pour les différentes activités en cause ;

20 qu'outre ces mesures de libéralisation, l'article [53 TFUE] prévoit des directives destinées à assurer la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres et, de manière générale, la coordination des législations en matière d'établissement et d'exercice des activités non salariées ;

21 qu'il apparaît de ce qui précède que, dans le système du chapitre relatif au droit d'établissement, le « programme général » et les directives prévues par le traité sont destinés à accomplir deux fonctions, la première étant d'éliminer, au cours de la période de transition, les obstacles qui s'opposaient à la réalisation de la liberté d'établissement, la seconde consistant à introduire, dans la législation des États membres, un ensemble de dispositions destinées à faciliter l'exercice effectif de cette liberté, en vue de favoriser l'interpénétration économique et sociale à l'intérieur de la Communauté dans le domaine des activités non salariées ;

22 que c'est ce second objectif que visent, d'une part, certaines des dispositions de l'article [50 TFUE], paragraphe [2], concernant notamment la collaboration entre les administrations nationales compétentes et l'adaptation des procédures et pratiques administratives et, d'autre part, l'ensemble des dispositions de l'article [53 TFUE] ;

23 que l'effet des dispositions de l'article [49 TFUE] doit être déterminé dans le cadre de ce système ;

24 attendu que la règle du traitement national constitue l'une des dispositions juridiques fondamentales de la Communauté ;

25 qu'en tant que renvoi à un ensemble de dispositions législatives effectivement appliquées par le pays d'établissement à ses propres nationaux cette règle est, par essence, susceptible d'être invoquée directement par les ressortissants de tous les autres États membres ;

26 qu'en fixant à la fin de la période de transition la réalisation de la liberté d'établissement, l'article [49 TFUE] prescrit ainsi une obligation de résultat précise, dont l'exécution devait être facilitée, mais non conditionnée, par la mise en œuvre d'un programme de mesures progressives ;

27 que le fait que cette progressivité n'ait pas été respectée laisse entière l'obligation elle-même au-delà du terme prévu pour son exécution ;

28 que cette interprétation est conforme à l'article 8, paragraphe 7, du traité [CEE]<sup>6</sup>, aux termes duquel l'expiration de la période de transition constitue le terme extrême pour l'entrée en vigueur de l'ensemble des règles prévues par le traité et pour la mise en place de l'ensemble des réalisations que comporte l'établissement du Marché commun ;

29 attendu qu'on ne saurait invoquer, à l'encontre d'un tel effet, la circonstance que le Conseil a manqué de prendre les directives prévues par les articles [50 et 53 TFUE] ou encore le fait que certaines des directives effectivement prises n'auraient pas pleinement réalisé l'objectif de non-discrimination indiqué par l'article [49 TFUE] ;

30 qu'en effet, après l'expiration de la période de transition, les directives prévues par le chapitre relatif au droit d'établissement sont devenues superflues pour la mise en œuvre de la règle du traitement national, celle-ci étant désormais consacrée, avec effet direct, par le traité lui-même ;

31 que, pour autant, ces directives n'ont cependant pas perdu tout intérêt, puisqu'elles conservent un champ d'application important dans le domaine des mesures destinées à favoriser l'exercice effectif du droit de libre établissement ;

32 attendu qu'il convient donc de répondre à la question posée en ce sens que, depuis la fin de la période de transition, l'article [49 TFUE] est une disposition directement applicable, et ce nonobstant l'absence éventuelle, dans un domaine déterminé, des directives prévues aux articles [50], paragraphe 2, et [53], paragraphe 1, du traité ;

### **Sur l'interprétation de l'article [51], alinéa 1, du traité [FUE]**

33 Attendu que le Conseil d'État demande, en outre, de préciser ce qu'il faut entendre, dans l'article [51], alinéa 1, par les « activités participant dans un État, même à titre occasionnel, à l'exercice de l'autorité publique » ;

34 qu'il s'agit de savoir, plus précisément, si au sein d'une profession comme celle d'avocat, sont exceptées de l'application du chapitre relatif au droit d'établissement les seules activités inhérentes à cette profession qui participent à l'exercice de l'autorité publique, ou si cette profession serait exceptée dans son ensemble en raison du fait qu'elle comprendrait des activités participant à l'exercice de cette autorité ;

35 attendu que le gouvernement luxembourgeois et l'Ordre national des avocats de Belgique estiment que la profession d'avocat serait, dans son ensemble, soustraite aux règles du traité en matière de droit d'établissement du fait qu'elle participerait organiquement au fonctionnement du service public de la justice ;

36 que cette situation résulterait tant de l'organisation légale du barreau, comportant un ensemble de conditions d'admission et une discipline rigoureuses, que des fonctions accomplies par l'avocat dans le cadre de la procédure judiciaire où sa participation serait, dans une large mesure, obligatoire ;

---

<sup>6</sup> Article abrogé depuis.

37 que ces activités, qui feraient de l'avocat un auxiliaire indispensable de la justice, formeraient un tout cohérent dont les éléments ne sauraient être dissociés ;

38 attendu que le requérant au principal, pour sa part, fait valoir que, tout au plus, certaines activités de la profession d'avocat participeraient à l'exercice de l'autorité publique et qu'elles seules tomberaient, dès lors, sous l'exception apportée par l'article [51 TFUE] au principe de la liberté d'établissement ;

39 que pour les gouvernements allemand, belge, britannique, irlandais et néerlandais, ainsi que la Commission l'exception de l'article [51 TFUE] se limite aux seules activités, à l'intérieur des différentes professions concernées, qui participent effectivement à l'exercice de l'autorité publique, à condition qu'elles soient dissociables de l'exercice normal de la profession ;

40 que des divergences subsistent cependant entre les gouvernements mentionnés en ce qui concerne la nature des activités ainsi exceptées du principe de la liberté d'établissement, compte tenu de l'organisation différente de la profession d'avocat d'un État membre à l'autre ;

41 qu'en particulier, le gouvernement allemand considère qu'en raison de la participation obligatoire de l'avocat à certaines procédures judiciaires, notamment en matière pénale ou de droit public, il existerait des rapports si étroits entre la profession d'avocat et l'exercice de l'autorité judiciaire qu'il aurait lieu d'excepter de la libéralisation, à tout le moins, de larges secteurs de cette profession ;

42 attendu qu'aux termes de l'article [51], alinéa 1, sont exceptées de l'application des dispositions du chapitre relatif au droit d'établissement, « en ce qui concerne l'État membre intéressé, les activités participant dans cet État, même à titre occasionnel, à l'exercice de l'autorité publique »;

43 que, compte tenu du caractère fondamental, dans le système du traité, de la liberté d'établissement et de la règle du traitement national, les dérogations admises par l'article [51], alinéa 1, ne sauraient recevoir une portée qui dépasserait le but en vue duquel cette clause d'exception a été insérée ;

44 que l'article [51], alinéa 1, doit permettre aux États membres, dans le cas où certaines fonctions comportant l'exercice de l'autorité publique sont liées à l'une des activités non salariées envisagées par l'article [49 TFUE], d'exclure l'accès de non-nationaux à de telles fonctions ;

45 qu'il est pleinement satisfait à ce besoin dès lors que l'exclusion de ces ressortissants est limitée à celles des activités qui, prises en elles-mêmes, constituent une participation directe et spécifique à l'exercice de l'autorité publique ;

46 qu'une extension de l'exception permise par l'article [51 TFUE] à une profession entière ne serait admissible que dans les cas où les activités ainsi caractérisées s'y trouveraient liées de telle manière que la libéralisation de l'établissement aurait pour effet d'imposer à l'État membre intéressé l'obligation d'admettre l'exercice, même occasionnel, par des non-nationaux, de fonctions relevant de l'autorité publique ;

47 qu'on ne saurait, par contre, admettre cette extension lorsque, dans le cadre d'une profession indépendante, les activités participant éventuellement à l'exercice de l'autorité publique constituent un élément détachable de l'ensemble de l'activité professionnelle en cause ;

48 attendu qu'en l'absence de toute directive prise en vertu de l'article [53 TFUE] à l'effet d'harmoniser les dispositions nationales concernant, en particulier, la profession d'avocat, l'exercice de celle-ci reste régi par le droit des différents États membres ;

49 que l'application éventuelle des restrictions à la liberté d'établissement prévues par l'article [51], alinéa 1, doit dès lors être appréciée séparément, pour chaque État membre, au regard des dispositions nationales applicables à l'organisation et à l'exercice de cette profession ;

50 que cette appréciation doit cependant tenir compte du caractère communautaire des limites posées par l'article [51] aux exceptions permises au principe de la liberté d'établissement, afin d'éviter que l'effet utile du traité ne soit déjoué par des dispositions unilatérales des États membres ;

51 que des prestations professionnelles comportant des contacts, même réguliers et organiques, avec les juridictions, voire un concours, même obligatoire, à leur fonctionnement, ne constituent pas, pour autant, une participation à l'exercice de l'autorité publique ;

52 qu'en particulier, on ne saurait considérer comme une participation à cette autorité les activités les plus typiques de la profession d'avocat, telles que la consultation et l'assistance juridique, de même que la représentation et la défense des parties en justice, même lorsque l'interposition ou l'assistance de l'avocat est obligatoire ou forme l'objet d'une exclusivité établie par la loi ;

53 qu'en effet, l'exercice de ces activités laisse intacts l'appréciation de l'autorité judiciaire et le libre exercice du pouvoir juridictionnel ;

54 attendu qu'il convient donc de répondre à la question posée que l'exception à la liberté d'établissement prévue par l'article [51], alinéa 1, doit être restreinte à celles des activités visées par l'article [49 TFUE] qui, par elles-mêmes, comportent une participation directe et spécifique à l'exercice de l'autorité publique ;

55 qu'en aucun cas, on ne saurait donner cette qualification, dans le cadre d'une profession libérale comme celle de l'avocat, à des activités telles que la consultation et l'assistance juridique, ou la représentation et la défense des parties en justice, même si l'accomplissement de ces activités fait l'objet d'une obligation ou d'une exclusivité établies par la loi ;

(...)

**Par ces motifs,**

LA COUR,

Statuant sur les questions à elle soumises par le Conseil d'État de Belgique, section administration, troisième chambre, par arrêt du 21 décembre 1973, dit pour droit :

1) Depuis la fin de la période de transition, l'article [49 TFUE] est une disposition directement applicable, et ce nonobstant l'absence éventuelle, dans un domaine déterminé, des directives prévues aux articles [50], paragraphe 2, et [53], paragraphe 1, du traité ;

2) L'exception à la liberté d'établissement prévue par l'article [51], alinéa 1, du traité [FUE] doit être restreinte à celles des activités visées par l'article [49 TFUE] qui, par elles-mêmes, comportent une participation directe et spécifique à l'exercice de l'autorité publique ; on ne saurait donner cette qualification, dans le cadre d'une profession libérale comme celle de l'avocat, à des activités telles que la consultation et l'assistance juridique, ou la représentation et la défense des parties en justice, même si l'accomplissement de ces activités fait l'objet d'une obligation ou d'une exclusivité établies par la loi.

## Arrêt du 27 septembre 1988, Daily Mail, 81/87

### I. Questions

1. Pourquoi Daily Mail veut-elle transférer son siège social ?
2. Les articles 49 à 54 TFUE confèrent-ils à une société un tel droit de transférer son siège ?
3. **Dans quelle mesure les sociétés sont-elles assimilées aux personnes physiques au regard de la liberté d'établissement ?**

Dans l'affaire 81/87,

Ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par la High Court of Justice, Queen's Bench Division, et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

THE QUEEN

Et

HM TREASURY AND COMMISSIONERS OF INLAND REVENUE, ex parte Daily Mail and General Trust PLC,

une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation des articles [49 et 54 TFUE] et des dispositions de la directive 73/148 du Conseil, du 21 mai 1973, relative à la suppression des restrictions au déplacement et au séjour des ressortissants des États membres à l'intérieur de la Communauté en matière d'établissement et de prestation de services (JO L 172, p. 14),

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt

[...]

Par ordonnance du 6 février 1987, parvenue à la Cour le 19 mars suivant, la High Court of Justice, Queen's Bench Division a posé, en vertu de l'article [267 TFUE], quatre questions préjudicielles relatives à l'interprétation des articles [49 et 54 TFUE] et de la directive 73/148 du Conseil, du 21 mai 1973, relative à la suppression des restrictions au déplacement et au séjour des ressortissants des États membres à l'intérieur de la Communauté en matière d'établissement et de prestation de services (JO L 172, p. 14).

Ces questions ont été soulevées dans le cadre d'un litige opposant la société Daily Mail and General Trust PLC, demanderesse au principal (ci-après la demanderesse) au Trésor public britannique et ayant pour objet, notamment, de faire admettre, de la part de ce dernier, que la demanderesse n'est pas soumise à une quelconque obligation d'obtenir une autorisation au titre de la législation fiscale britannique pour pouvoir cesser d'avoir sa résidence au Royaume-Uni en vue de l'établir aux Pays-Bas.

Il ressort du dossier que, selon la législation britannique en matière de droit des sociétés, une société telle que la demanderesse, constituée conformément à cette législation et ayant son siège statutaire (registered office) au Royaume-Uni, peut établir son siège de direction et son administration centrale en dehors du Royaume-Uni sans perdre sa personnalité juridique ou sa qualité de société de droit britannique.

Selon la législation fiscale du Royaume-Uni applicable aux faits de l'espèce au principal, seules les sociétés qui ont leur résidence fiscale au Royaume-Uni sont, en règle générale, assujetties aux impôts britanniques sur les sociétés. La résidence fiscale est définie comme l'endroit où le siège de direction est situé.

La loi britannique de 1970 sur l'impôt sur le revenu et l'impôt sur les sociétés interdit, en son article 482, paragraphe 1, sous a), aux sociétés ayant leur résidence fiscale au Royaume-Uni de cesser d'y avoir cette résidence sans l'autorisation du Trésor.

La demanderesse, qui est une société de holding et d'investissement, a, en 1984, demandé l'autorisation prévue par la disposition nationale précitée en vue de transférer son siège de direction aux Pays-Bas, dont la législation n'empêche pas les sociétés de droit étranger d'y établir leur administration centrale, et où la société envisageait, notamment, de tenir les réunions de son conseil d'administration et de louer des locaux pour son administration. Elle a ultérieurement décidé, sans attendre cette autorisation, de procéder à l'ouverture d'un bureau de gestion d'investissements aux Pays-Bas en vue de fournir des prestations de services à des tiers.

Il est constant que le but principal du transfert du siège de direction envisagé était, pour la demanderesse, de la mettre en mesure, après avoir établi sa résidence fiscale aux Pays-Bas, de vendre une partie

importante des titres composant son actif non permanent et de racheter, grâce au produit de cette vente, une partie de ses propres actions, sans avoir à payer les impôts auxquels ces opérations donneraient lieu en vertu de la législation fiscale britannique, notamment en ce qui concerne les importantes plus-values sur les titres que la demanderesse se proposait de vendre. La demanderesse serait, après avoir établi son siège de direction aux Pays-Bas, assujettie à l'impôt néerlandais sur les sociétés, mais les opérations envisagées ne donneraient lieu qu'à une imposition sur les éventuelles plus-values accrues après le transfert de sa résidence fiscale.

Après une longue période de négociations avec le Trésor qui lui a proposé de vendre au moins une partie des titres en cause avant de transférer sa résidence fiscale hors du Royaume-Uni, la demanderesse a, en 1986, saisi la High Court of Justice, Queen's Bench Division. Devant cette juridiction, elle a soutenu que les articles [49 et 54 TFUE] lui confèrent le droit de transférer son siège de direction dans un autre État membre sans aucune autorisation préalable ou le droit d'obtenir une telle autorisation sans condition.

En vue de résoudre ce litige, la juridiction nationale a sursis à statuer et a posé à la Cour les questions suivantes :

1) Les articles [49 à 54 TFUE] s'opposent-ils à ce qu'un État membre interdise à une société ou groupe de sociétés doté de la personnalité morale, ayant son siège de direction dans ledit État membre, de transférer sans autorisation préalable ni approbation ledit siège dans un autre État membre dans l'un et/ou l'autre des cas suivants :

a) lorsque ladite société est susceptible d'échapper au paiement de l'impôt sur des profits et des bénéfices déjà acquis ;

b) lorsque, en transférant son siège de direction, ladite société éviterait de payer un impôt dont elle aurait éventuellement été redevable si elle avait maintenu son siège de direction dans l'État membre en cause?

2) La directive 73/148/CEE du Conseil confère-t-elle à une société ayant son siège de direction dans un certain État membre le droit de transférer ladite direction centrale dans un autre État membre sans autorisation préalable ni approbation dans les cas énoncés à la question 1)? Dans l'affirmative, les dispositions prévues en la matière sont-elles directement applicables en l'espèce?

3) Si ladite autorisation ou approbation peut licitement être requise, un État membre est-il en droit de la refuser pour les motifs indiqués dans la question 1)?

4) Le fait que la législation applicable en la matière de l'État membre concerné n'impose pas une autorisation en cas de transfert de résidence dans un autre État membre d'un particulier ou d'une société de personnes porte-t-il à conséquence et, le cas échéant, laquelle?

Pour un plus ample exposé des faits et antécédents du litige au principal, des dispositions de la législation nationale en cause, ainsi que des observations présentées à la Cour, il est renvoyé au rapport d'audience. Ces éléments du dossier ne sont repris ci-dessous que dans la mesure nécessaire au raisonnement de la Cour.

### **Sur la première question**

En substance, la première question vise d'abord à savoir si les articles [49 et 54 TFUE] confèrent à une société constituée en conformité de la législation d'un État membre et y ayant son siège statutaire le droit de transférer son siège de direction dans un autre État membre. Si tel est le cas, la juridiction demande en outre si l'État membre d'origine peut faire dépendre ce droit d'une autorisation nationale dont l'octroi est lié à la situation fiscale de la société.

En ce qui concerne la première branche de la question, la demanderesse fait valoir, en substance, que l'article [54 TFUE] confère expressément, aux sociétés qu'il vise, le même droit de s'établir, à titre principal, dans un autre État membre que celui qui, en vertu de l'article [49 TFUE], est reconnu aux personnes physiques. Le transfert du siège de direction d'une société dans un autre État membre constituerait l'établissement de cette société dans cet État membre, puisque la société y implante son centre de décision, ce qui correspondrait à une activité économique réelle et effective.

Le gouvernement du Royaume-Uni fait valoir, en substance, que les dispositions du traité ne confèrent pas aux sociétés un droit général au déplacement de leur siège de direction d'un État membre à l'autre.

La fixation du siège de direction dans un État membre n'impliquerait pas nécessairement en soi une activité économique réelle et effective sur le territoire de cet État membre, et ne saurait, dès lors, être considérée comme un établissement au sens de l'article [49 TFUE].

La Commission souligne d'abord que, en l'état actuel du droit communautaire, les conditions dans lesquelles une société peut transférer son siège d'un État membre à l'autre relèvent toujours du droit national de l'État où elle a été constituée et de celui de l'État d'accueil. À cet égard, la Commission fait état de la disparité des législations nationales en matière de droit des sociétés. Certaines d'entre elles connaîtraient la notion de transfert de siège de direction et, parmi ces législations, certaines n'y attacheraient aucune conséquence juridique, même sur le plan fiscal. Selon d'autres législations, le transfert de l'administration ou du centre de décision d'une société, hors du territoire de l'État membre dans lequel elle est constituée, impliquerait la perte de la personnalité juridique. Cependant, toutes les législations admettraient la possibilité de dissoudre une société dans un État membre et de la reconstituer dans un autre. La Commission estime que, dans les cas où le déplacement du siège de direction est possible selon la législation nationale, le droit de transférer ce siège dans un autre État membre est un droit protégé par l'article [49 TFUE].

En présence de ces opinions divergentes, il convient tout d'abord de rappeler, ainsi que la Cour l'a fait à maintes reprises, que la liberté d'établissement constitue un des principes fondamentaux de la Communauté et que les dispositions du traité garantissant cette liberté sont d'effet direct depuis la fin de la période transitoire. Ces dispositions assurent le droit de s'établir dans un autre État membre, non seulement aux ressortissants communautaires, mais également aux sociétés définies à l'article [54 TFUE].

Bien que, selon leur libellé, ces dispositions visent notamment à assurer le bénéfice du traitement national dans l'État membre d'accueil, elles s'opposent également à ce que l'État d'origine entrave l'établissement dans un autre État membre d'un de ses ressortissants ou d'une société constituée en conformité de sa législation et répondant, par ailleurs, à la définition de l'article [54 TFUE]. Ainsi que la Commission l'a observé à juste titre, les droits garantis par l'article [49 TFUE] et suivants seraient vidés de leur substance si l'État d'origine pouvait interdire aux entreprises de partir en vue de s'établir dans un autre État membre. Pour les personnes physiques, le droit de quitter leur territoire à cette fin est expressément prévu par la directive 73/148 qui fait l'objet de la deuxième question préjudicielle.

Pour une société, le droit d'établissement s'exerce, en règle générale, sous forme de création d'agences, de succursales ou de filiales telles que prévues expressément par la deuxième phrase de l'alinéa 1 de l'article [49 TFUE]. C'est d'ailleurs à ce type d'établissement qu'en l'espèce la demanderesse a procédé en ouvrant un bureau de gestion d'investissement aux Pays-Bas. Une société peut également faire usage de son droit d'établissement en participant à la constitution d'une société dans un autre État membre et, à cet égard, l'article [55 TFUE] lui assure le traitement national en ce qui concerne la participation financière au capital de cette nouvelle société.

Il convient de constater que la disposition législative britannique précitée, en cause dans la procédure au principal, ne pose aucune restriction aux transactions telles que décrites ci-dessus. Elle n'entrave pas non plus le transfert partiel ou même total des activités d'une société de droit britannique à une société nouvellement constituée dans un autre État membre, le cas échéant après dissolution et, partant, apurement des comptes fiscaux de la société britannique. Elle n'exige l'autorisation du Trésor que dans le cas où cette société, tout en gardant sa personnalité juridique et sa qualité de société de droit britannique, désire transférer son siège de direction hors du Royaume-Uni.

À cet égard, il convient de rappeler que, contrairement aux personnes physiques, les sociétés sont des entités créées en vertu d'un ordre juridique et, en l'état actuel du droit communautaire, d'un ordre juridique national. Elles n'ont d'existence qu'à travers les différentes législations nationales qui en déterminent la constitution et le fonctionnement.

Ainsi que la Commission l'a souligné, les législations des États membres diffèrent largement en ce qui concerne tant le lien de rattachement au territoire national exigé en vue de la constitution d'une société que la possibilité, pour une société constituée conformément à une telle législation, de modifier ultérieurement ce lien de rattachement. Certaines législations exigent que non seulement le siège statutaire mais également le siège réel, à savoir l'administration centrale de la société, soient situés sur

leur territoire et le déplacement de l'administration centrale hors de ce territoire suppose donc la dissolution de la société avec toutes les conséquences qu'une telle dissolution entraîne sur le plan du droit des sociétés et du droit fiscal. D'autres législations reconnaissent aux sociétés le droit de transférer leur administration centrale à l'étranger, mais quelques-unes, tel le Royaume-Uni, soumettent ce droit à certaines restrictions et les conséquences juridiques du transfert, notamment sur le plan fiscal, varient d'un État membre à l'autre.

Le traité a tenu compte de cette disparité des législations nationales. En définissant, à l'article [54 TFUE], les sociétés pouvant bénéficier du droit d'établissement, le traité a mis sur le même pied le siège statutaire, l'administration centrale et le principal établissement d'une société en tant que lien de rattachement. En outre, à son article 220, le traité [CEE prévoyait] la conclusion, en tant que de besoin, de conventions entre les États membres en vue d'assurer, notamment, le maintien de la personnalité juridique en cas de transfert du siège de pays en pays. Or, il convient de constater qu'aucune convention conclue dans ce domaine n'est à ce jour entrée en vigueur.

Il convient d'ajouter qu'aucune des directives de coordination des législations sur les sociétés, adoptées en vertu de l'article [50], paragraphe 3, sous g), du traité, n'a trait aux disparités ici en cause.

Il y a donc lieu de constater que le traité considère la disparité des législations nationales concernant le lien de rattachement exigé pour leurs sociétés ainsi que la possibilité, et, le cas échéant, les modalités d'un transfert du siège, statutaire ou réel, d'une société de droit national, d'un État membre à l'autre, comme des problèmes qui ne sont pas résolus par les règles sur le droit d'établissement, mais qui doivent l'être par des travaux législatifs ou conventionnels lesquels, toutefois, n'ont pas encore abouti.

Dans ces conditions, on ne saurait interpréter les articles [49 et 54 TFUE] comme conférant aux sociétés de droit national un droit de transférer leur siège de direction et leur administration centrale dans un autre État membre tout en gardant leur qualité de sociétés de l'État membre selon la législation duquel elles ont été constituées.

Il convient donc de répondre à la première branche de la première question que les articles [49 et 54 TFUE] doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne confèrent aucun droit, en l'état actuel du droit communautaire, à une société constituée en conformité de la législation d'un État membre et y ayant son siège statutaire, de transférer son siège de direction dans un autre État membre.

Compte tenu de cette réponse, il n'y a pas lieu de répondre à la seconde branche de la première question.

### **Sur la deuxième question**

Par sa deuxième question, la juridiction nationale demande si les dispositions de la directive 73/148 du Conseil, du 21 mai 1973, relative à la suppression des restrictions au déplacement et au séjour des ressortissants des États membres à l'intérieur de la Communauté en matière d'établissement ou de prestation de services, confèrent à une société le droit de transférer son siège de direction dans un autre État membre.

Il suffit, à cet égard, de relever que la directive précitée, selon son intitulé et son texte, ne concerne que le déplacement et le séjour des personnes physiques et que les dispositions de la directive, de par leur contenu, ne se prêtent pas à être appliquées par analogie aux personnes morales.

Il y a donc lieu de répondre à la deuxième question que la directive 73/148 doit être interprétée en ce sens que ses dispositions ne confèrent pas à une société le droit de transférer son siège de direction dans un autre État membre.

### **Sur les troisième et quatrième questions**

Compte tenu des réponses données aux deux premières questions de la juridiction nationale, il n'y a pas lieu de répondre aux troisième et quatrième questions.

(...)

**Par ces motifs,**

LA COUR,

Statuant sur les questions à elle soumises par la High Court of Justice, Queen's Bench Division, par ordonnance du 6 février 1987, dit pour droit :

1) Les articles [49 et 54 TFUE] doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne confèrent aucun droit, en l'état actuel du droit communautaire, à une société constituée en conformité de la législation d'un État membre et y ayant son siège statutaire, de transférer son siège de direction dans un autre État membre.

2) La directive 73/148, du Conseil, du 21 mai 1973, relative à la suppression des restrictions au déplacement et au séjour des ressortissants des États membres à l'intérieur de la Communauté en matière d'établissement et de prestation de services, doit être interprétée en ce sens que ses dispositions ne confèrent pas à une société le droit de transférer son siège de direction dans un autre État membre.

## **Arrêt du 5 octobre 2004, CaixaBank France, C-442/02**

### **I. Questions**

1. L'interdiction de la rémunération des comptes à vue est-elle contraire à la liberté d'établissement ?
2. Quelle circonstance factuelle déterminante justifie la solution ? Avec quel arrêt en matière de libre circulation des marchandises peut-on faire un rapprochement sur ce point ?
3. Pourquoi la justification avancée par le gouvernement français est-elle rejetée ?

Dans l'affaire C-442/02,

Ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article [267 TFUE], introduite par le Conseil d'État (France), par décision du 6 novembre 2002, parvenue à la Cour le 5 décembre 2002, dans la procédure

CAIXABANK FRANCE

Contre

MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE, DES FINANCES ET DE L'INDUSTRIE,

LA COUR (grande chambre),

(...)

Rend le présent arrêt

[...]

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation de l'article [49 TFUE].

### **Le cadre juridique national**

2 Aux termes de l'article L. 312-3 du code monétaire et financier dans sa rédaction applicable en l'espèce :

« Nonobstant toutes dispositions contraires, il est interdit à tout établissement de crédit qui reçoit du public des fonds en compte à vue ou à moins de cinq ans, et par quelque moyen que ce soit, de verser sur ces fonds une rémunération supérieure à celle fixée par règlement du comité de la réglementation bancaire et financière ou par le ministre chargé de l'économie. »

3 Le règlement n° 86-13 du comité de la réglementation bancaire et financière, homologué par arrêté du ministre de l'Économie et des Finances, du 14 mai 1986 (JORF du 15 mai 1986, p. 6330), interdit la rémunération des comptes à vue.

4 Ladite interdiction s'applique aux comptes à vue libellés en euros, ouverts par les résidents en France, quelle que soit leur nationalité.

### **Le litige au principal et les questions préjudicielles**

5 Depuis le 18 février 2002, CaixaBank France (ci-après « CaixaBank »), société de droit français dont le siège se trouve en France et qui est une filiale de Caixa Holding, société de droit espagnol dont le siège est en Espagne et qui détient les participations du groupe Caixa dans les établissements de crédit implantés sous ce nom en Espagne et dans d'autres pays de l'Union européenne, commercialise en France un compte de dépôts à vue rémunéré à 2 % l'an à partir d'un encours de 1 500 euros. Par une décision de la commission bancaire et financière du 16 avril 2002, CaixaBank s'est vu, d'une part, interdire de conclure avec des résidents en France de nouvelles conventions portant sur des comptes à vue rémunérés libellés en euros, et, d'autre part, enjoindre de dénoncer les clauses des conventions déjà passées prévoyant la rémunération de tels comptes.

6 CaixaBank s'est pourvue en cassation contre cette décision devant le Conseil d'État qui a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) Dans le silence de la directive 2000/12/CE du Parlement européen et du Conseil, du 20 mars 2000, l'interdiction faite par un État membre aux établissements bancaires régulièrement installés sur son territoire de rémunérer des dépôts à vue et d'autres fonds remboursables constitue-t-elle une entrave à la liberté d'établissement? »

2) Dans le cas de réponse positive à la première question, quelle est la nature des raisons d'intérêt général qui pourraient, le cas échéant, être invoquées pour justifier une telle entrave? »

### **Sur les questions préjudicielles**

7 Il convient de relever d'emblée que la directive 2000/12/CE du Parlement européen et du Conseil, du 20 mars 2000, concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et son exercice (JO L 126,

p. 1), n'est pas applicable dans un cas comme celui de l'affaire au principal, dans la mesure, notamment, où cette directive ne vise pas les restrictions à l'établissement de sociétés qui, telles que CaixaBank, font usage du droit d'établissement dans un État membre en tant que filiales d'établissements de crédit établis dans d'autres États membres.

8 Par ses questions, la juridiction de renvoi demande en substance si l'article [49 TFUE] s'oppose à la réglementation d'un État membre qui interdit à un établissement de crédit, filiale d'une société d'un autre État membre, de rémunérer les comptes de dépôts à vue libellés en euros, ouverts par les résidents du premier État membre.

9 Le droit d'établissement prévu à l'article [49 TFUE], lu en combinaison avec l'article [54 TFUE], est reconnu tant aux personnes physiques ressortissantes d'un État membre qu'aux personnes morales au sens de cette dernière disposition. Il comporte, sous réserve des exceptions et conditions prévues, l'accès sur le territoire de tout autre État membre à toutes sortes d'activités non salariées et leur exercice, ainsi que la constitution et la gestion d'entreprises, la création d'agences, de succursales ou de filiales (voir, notamment, arrêt du 11 mai 1999, Pfeiffer, C-255/97, Rec. p. I-2835, point 18).

10 La situation juridique d'une société telle que CaixaBank relève du droit communautaire en vertu des dispositions de l'article [49 TFUE].

11 L'article [49 TFUE] impose la suppression des restrictions à la liberté d'établissement. Doivent être considérées comme de telles restrictions toutes les mesures qui interdisent, gênent ou rendent moins attrayant l'exercice de cette liberté (voir, notamment, arrêts du 30 novembre 1995, Gebhard, C-55/94, Rec. p. I-4165, point 37, du 1<sup>er</sup> février 2001, Mac Quen e.a., C-108/96, Rec. p. I-837, point 26, et du 17 octobre 2002, Payroll e.a., C-79/01, Rec. p. I-8923, point 26).

12 L'interdiction de rémunérer les comptes de dépôts à vue, telle que celle prévue par la réglementation française, constitue pour les sociétés d'États membres autres que la République française un obstacle sérieux à l'exercice de leurs activités par l'intermédiaire d'une filiale dans ce dernier État membre, qui affecte leur accès au marché. Partant, cette interdiction s'analyse comme une restriction au sens de l'article [49 TFUE].

13 En effet, ladite interdiction gêne les établissements de crédit, filiales de sociétés étrangères, dans la collecte de capitaux auprès du public en les privant de la possibilité de livrer, par une rémunération des comptes de dépôts à vue, une concurrence plus efficace aux établissements de crédit traditionnellement implantés dans l'État membre d'établissement, dotés d'un réseau d'agences étendu et disposant, partant, de plus grandes facilités que lesdites filiales pour recueillir des capitaux auprès du public.

14 Ainsi, lorsque des établissements de crédit, filiales d'une société étrangère, cherchent à entrer sur le marché d'un État membre, livrer concurrence au moyen du taux de rémunération des comptes de dépôts à vue constitue une des méthodes les plus efficaces à cette fin. L'accès au marché par ces établissements est donc rendu plus difficile par une telle interdiction.

15 Si le gouvernement français a affirmé lors de l'audience qu'il existe des formes de comptes comparables aux comptes de dépôts à vue, tels les comptes à terme de 15 jours, qui ne sont pas visés par l'interdiction de rémunération et qui ont contribué à permettre à des établissements de crédit tels que CaixaBank de concurrencer les établissements de crédit français dans la collecte des fonds du public et d'augmenter leurs parts de marché en France, ce même gouvernement a toutefois admis que ces comptes, à l'opposé des comptes de dépôts à vue, ne permettent pas l'utilisation de cartes bancaires ou de chèques. L'interdiction en cause entraîne dès lors une gêne pour les établissements de crédit, tels que CaixaBank, dans leur activité de collecte de capitaux auprès du public, à laquelle l'existence d'autres formes de comptes dont les dépôts sont rémunérés ne saurait remédier.

16 La restriction à l'exercice et au développement de leurs activités par lesdites filiales, dont l'interdiction litigieuse est à l'origine, est d'autant plus importante qu'il est constant que la réception des dépôts du public et l'octroi de crédits représentent les activités de base des établissements de crédit (voir en ce sens, notamment, article 1<sup>er</sup>, point 1, et annexe I de la directive 2000/12).

17 Il résulte d'une jurisprudence constante que, lorsque, comme dans l'affaire au principal, une telle mesure s'applique à toute personne ou entreprise exerçant une activité sur le territoire de l'État membre d'accueil, elle peut être justifiée lorsqu'elle répond à des raisons impérieuses d'intérêt général, pour autant qu'elle soit propre à garantir la réalisation de l'objectif qu'elle poursuit et n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre (voir, notamment, arrêts du 4 juillet 2000, Haim, C-424/97, Rec. p. I-5123, point 57 ; Mac Quen e.a., précité, point 26, et du 15 janvier 2002, Commission/Italie, C-439/99, Rec. p. I-305, point 23).

18 Il convient dès lors de rechercher si les motifs invoqués par le gouvernement français répondent à ces critères.

19 Afin de justifier la restriction à la liberté d'établissement résultant de la disposition litigieuse, le gouvernement français a invoqué tant la protection des consommateurs que l'encouragement de l'épargne à moyen et à long terme.

20 D'abord, l'interdiction en cause au principal serait nécessaire au maintien de la gratuité des services bancaires de base. L'introduction de la rémunération des comptes de dépôts à vue alourdirait substantiellement les charges d'exploitation supportées par les banques qui, pour être compensées, entraîneraient une augmentation des facturations et une tarification des différents services bancaires actuellement fournis à titre gratuit dont, en particulier, l'émission des chèques.

21 Il convient néanmoins de relever que, si la protection des consommateurs figure parmi les exigences impératives pouvant justifier des restrictions à une liberté fondamentale garantie par le traité [FUE], l'interdiction en cause au principal constitue, à supposer même qu'elle présente en définitive pour le consommateur certains avantages, une mesure qui va au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre ledit objectif.

22 En effet, même à supposer que la levée de l'interdiction de rémunération des comptes de dépôts à vue entraîne inévitablement pour le consommateur une augmentation du coût des services bancaires de base ou la facturation des chèques, il pourrait notamment être envisagé de permettre au consommateur d'opter soit pour un compte de dépôts à vue non rémunéré et le maintien de la gratuité de certains services bancaires de base, soit pour un compte de dépôts à vue rémunéré et la faculté pour l'établissement de crédit de faire payer des services bancaires fournis jusqu'alors à titre gratuit, telle l'émission des chèques.

23 S'agissant ensuite du souci des autorités françaises d'encourager l'épargne à long terme, il convient de relever que, si l'interdiction de rémunérer les comptes de dépôts à vue est certes apte à inciter à l'épargne à moyen et à long terme, elle n'en demeure pas moins une mesure qui va au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif.

24 Eu égard aux considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre aux questions préjudicielles que l'article [49 TFUE] s'oppose à la réglementation d'un État membre qui interdit à un établissement de crédit, filiale d'une société d'un autre État membre, de rémunérer les comptes de dépôts à vue libellés en euros, ouverts par les résidents du premier État membre.

(...)

**Par ces motifs,**

La Cour (grande chambre), dit pour droit :

L'article [49 TFUE] s'oppose à la réglementation d'un État membre qui interdit à un établissement de crédit, filiale d'une société d'un autre État membre, de rémunérer les comptes de dépôts à vue libellés en euros, ouverts par les résidents du premier État membre.

## Arrêt du 5 octobre 1994, TV10, C-23/93

### I. Questions

1. Quel est le but de TV10? Est-ce important pour la solution?
2. Quel est le but des autorités néerlandaises?
3. **Quel moyen ont-elles de le mettre en œuvre?**
4. Quels droits les articles 10 et 14 de la CEDH comprennent-ils? Qui les invoque dans le litige au principal ? Reconstituez le raisonnement de la partie qui invoque ces droits fondamentaux.
5. Quel statut ont les droits fondamentaux dans le droit communautaire (à l'époque de l'arrêt) et aujourd'hui?

Dans l'affaire C-23/93,

ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par la section juridictionnelle du Raad van State (Pays-Bas) et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

TV10 SA

et

Commissariaat voor de Media,

une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation des dispositions du traité [FUE] relatives aux prestations de services,

LA COUR (cinquième chambre),

(...)

rend le présent arrêt

### **Motifs de l'arrêt**

1 Par ordonnance du 11 mai 1992, parvenue à la Cour le 26 janvier 1993, la section juridictionnelle du Raad van State (Pays-Bas) a, en application de l'article [267 TFUE], posé deux questions préjudicielles relatives à l'interprétation des dispositions du même traité concernant la libre prestation des services, en vue d'apprécier la compatibilité avec le droit communautaire d'une réglementation d'un État membre imposant des restrictions aux activités d'organismes de radiodiffusion établis dans d'autres États membres.

2 Ces questions ont été soulevées dans le cadre d'un litige opposant la société anonyme de droit luxembourgeois TV10 (ci-après "TV10"), organisme commercial de radiodiffusion établi au Luxembourg, à l'institution chargée de la surveillance de l'exploitation de la radiodiffusion aux Pays-Bas, le Commissariaat voor de Media, à propos de l'application de dispositions de la loi néerlandaise du 21 avril 1987, qui règlent la fourniture de programmes de radiodiffusion et de télévision, les redevances de radiodiffusion et les mesures d'aides aux organes de presse (Staatsblad n 249 du 4.6.1987, ci-après la "Mediawet").

3 A titre liminaire, il convient de relever que la Mediawet établit deux régimes distincts pour la radiodiffusion d'origine néerlandaise et pour la diffusion de programmes émis à partir de l'étranger.

4 En ce qui concerne la radiodiffusion néerlandaise, l'article 31 de la Mediawet prévoit que le temps d'antenne des émissions de radio et de télévision sur le réseau national est attribué par le Commissariaat voor de Media à des organismes de radiodiffusion. Selon l'article 14 de cette loi, ces organismes sont des associations d'auditeurs ou de téléspectateurs, dotées de la personnalité juridique et constituées dans le but de représenter un courant social, culturel, religieux ou spirituel, qui est précisé dans leurs statuts. Ils doivent assurer un programme varié. La Mediawet, dans ses articles 99 à 102, prévoit, en outre, un mode de financement tendant à assurer le pluralisme et le caractère non commercial des organismes nationaux de radiodiffusion.

5 En ce qui concerne la diffusion de programmes audiovisuels étrangers distribués au moyen du câble, l'article 66 de la Mediawet prévoyait, dans sa rédaction en vigueur à l'époque des faits:

"1. Le gérant d'un réseau de télédistribution peut:

a) transmettre les programmes qui sont émis par un organisme de radiodiffusion étranger au moyen d'un émetteur de radiodiffusion et qui, la plupart du temps, peuvent être captés directement dans la zone desservie par le réseau câblé au moyen d'une antenne individuelle normale dans des conditions de qualité satisfaisantes;

b) transmettre des programmes autres que ceux visés sous a) et qui sont émis par un organisme de radiodiffusion étranger ou par un ensemble de tels organismes en tant que programmes de radiodiffusion, conformément à la législation applicable dans le pays d'émission..."

6 Il résulte du dossier que TV10 s'est établie effectivement au Luxembourg et a entrepris d'émettre conformément à la législation luxembourgeoise. Ainsi a-t-elle obtenu des autorités de ce pays l'autorisation de diffuser ses programmes par l'intermédiaire du satellite Astra, qui les envoie vers le territoire néerlandais. Le Commissariaat voor de Media souligne toutefois que la gestion journalière de TV10 est assurée, dans une large mesure, par des ressortissants néerlandais et que ses programmes sont destinés à être diffusés par les réseaux de télédistribution principalement au Luxembourg et aux Pays-Bas. Il retient, par ailleurs, que TV10 n'a conclu de contrat qu'avec des exploitants de réseaux de télédistribution au Luxembourg et aux Pays-Bas et non dans d'autres États de la Communauté européenne. Le Commissariaat voor de Media relève également que, si l'émission de programmes, l'achat, le sous-titrage des programmes étrangers, la direction et la régie finale sont assurés au Luxembourg, le public visé est le public néerlandais, la majeure partie des collaborateurs recrutés pour les différents programmes de TV10 proviennent des Pays-Bas et les messages publicitaires sont réalisés aux Pays-Bas.

7 Le Commissariaat voor de Media en a déduit, dans une décision du 28 septembre 1989, que TV10 s'est installée au Luxembourg dans le but d'échapper à la législation néerlandaise applicable aux organismes nationaux. Il en a conclu qu'elle ne peut pas être considérée comme un organisme de radiodiffusion étranger au sens de l'article 66, paragraphe 1, de la Mediawet, et que, dès lors, ses programmes ne peuvent pas être transmis par la voie du câble aux Pays-Bas.

8 Suite à cette décision, TV10 a décidé de n'émettre aucun programme. Elle a cependant formé, au titre de la Wet administratieve rechtspraak overheidsbeschikkingen (loi sur les recours contre les décisions administratives), un recours en annulation contre cette décision devant la section juridictionnelle du Raad van State.

9 Dans son arrêt du 11 mai 1992, le Raad van State confirme, tout d'abord, l'analyse du Commissariaat voor de Media et considère, comme celui-ci, que TV10 s'est établie au Luxembourg dans l'intention manifeste de se soustraire à la Mediawet et qu'elle ne peut pas être regardée comme un organisme de radiodiffusion étranger au sens de l'article 66 de cette législation. Il estime, en outre, que la décision du Commissariat ne porte atteinte ni au principe d'égalité, ni à l'article 10 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui consacre le droit à la liberté d'expression, ni à l'article 14 de la même convention, qui interdit les discriminations relatives aux droits et libertés qui y sont garantis.

10 Le Raad van State se réfère ensuite aux arrêts du 3 décembre 1974, Van Binsbergen (33/74, Rec. p. 1299) et du 18 mars 1980, Debauve (52/79, Rec. p. 833), pour souligner, notamment, qu'un État membre a le droit d'adopter des mesures s'opposant à ce qu'un prestataire de services dont l'activité est entièrement ou principalement tournée vers son territoire utilise les dispositions du traité relatives à la libre prestation de services pour se soustraire à des règles professionnelles qui lui seraient applicables s'il était établi sur le territoire de cet État membre. Toutefois, ayant à l'esprit l'arrêt du 10 juillet 1986, Segers (79/85, Rec. p. 2375), le Raad van State s'interroge "sur la manière dont il convient de juger les activités exercées au départ d'un État membre par un organisme de

radiodiffusion constitué conformément au droit d'un autre État membre et officiellement établi dans cet État".

11 Il a dès lors estimé nécessaire de poser deux questions préjudicielles. Ces questions sont ainsi libellées:

"1) Doit-on parler de services ayant un caractère transfrontalier pertinent au regard du droit communautaire lorsqu'un organisme de radiodiffusion qui n'entre pas en ligne de compte pour l'accès au réseau câblé dans l'État membre A émet des programmes à partir de l'État membre B avec l'intention manifeste, inférée de circonstances objectives, de se soustraire de cette façon à la législation de l'État membre auquel les programmes sont principalement, mais pas exclusivement, destinés?"

2) Le droit communautaire, eu égard également aux dispositions combinées des articles 10 et 14 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, autorise-t-il l'État membre destinataire à soumettre la prestation des services visés à la première question à des restrictions en vertu desquelles l'organisme de radiodiffusion, bien qu'il ait choisi de s'établir dans un autre État membre, est considéré comme un organisme de radiodiffusion non étranger et se voit pour cette raison refuser l'accès de ses programmes au réseau câblé national aussi longtemps qu'il ne satisfait pas aux conditions d'accès applicables aux organismes de radiodiffusion nationaux, au motif qu'en s'établissant dans cet autre État membre, cet organisme de radiodiffusion tente de contourner les dispositions prises par l'État membre destinataire en vue de maintenir le caractère pluraliste et non commercial du système de radiodiffusion national?"

### **Sur l'applicabilité des règles relatives aux prestations de services**

12 Par sa première question, la juridiction nationale vise à savoir, en substance, si la notion de "prestations de services" visée par les articles [56 et 57 TFUE] couvre la diffusion, par l'intermédiaire d'exploitants de réseaux de câble établis dans un État membre, de programmes télévisés offerts par un organisme de radiodiffusion établi dans un autre État membre, même si cet organisme s'y est établi dans le but de se soustraire à la législation applicable dans l'État de réception aux organismes nationaux de radiodiffusion.

13 Avant d'examiner cette question, la Cour rappelle qu'elle a déjà dit pour droit, dans l'arrêt du 30 avril 1974, *Sacchi* (155/73, Rec. p. 409, point 6), que l'émission de messages télévisés relève, en tant que telle, des règles du traité relatives aux prestations de services. Dans l'arrêt *Debaue*, précité, point 8, la Cour a précisé qu'il n'y avait aucune raison de réserver un traitement différent à la transmission de tels messages par la voie de la télédistribution.

14 Dans le même arrêt *Debaue*, la Cour a cependant fait observer que les dispositions du traité relatives à la libre prestation de services ne peuvent s'appliquer aux activités dont tous les éléments pertinents se cantonnent à l'intérieur d'un seul État membre. La question de savoir s'il en va ainsi dans un cas particulier dépend de constatations de fait qu'il appartient à la juridiction nationale d'établir. Or, en l'espèce, le *Raad van State* a établi que TV10 a été constituée en conformité de la législation luxembourgeoise, qu'elle a son siège social au grand-duché de Luxembourg et qu'elle avait l'intention d'émettre à destination des Pays-Bas.

15 La circonstance que, selon la juridiction de renvoi, TV10 se soit établie au grand-duché de Luxembourg dans le but d'échapper à la législation néerlandaise n'exclut pas que ses émissions puissent être considérées comme des services au sens du traité. En effet, cette question est distincte de celle de savoir quelles sont les mesures qu'un État membre est autorisé à prendre pour empêcher le prestataire de services établi dans un autre État membre de contourner sa législation interne. Cet autre problème fait, en effet, l'objet de la seconde question de la juridiction de renvoi.

16 Il y a lieu dès lors de répondre à la première question que la notion de "prestation de services" visée par les articles [56 et 57 TFUE] couvre la diffusion, par l'intermédiaire d'exploitants de réseaux de câbles établis dans un État membre, de programmes télévisés offerts par un organisme de radiodiffusion établi dans un autre État membre, même si cet organisme s'y est établi dans le but de se soustraire à la législation applicable dans l'État de réception aux organismes nationaux de radiodiffusion.

### **Sur la question de la légitimité de certaines restrictions à la libre prestation des services**

17 Par sa seconde question, la juridiction de renvoi demande en substance si les dispositions du traité relatives à la libre prestation des services doivent être interprétées en ce sens qu'elles s'opposent à ce qu'un État membre assimile à un organisme de radiodiffusion national un organisme de radiodiffusion constitué selon la législation d'un autre État membre et établi dans cet État, mais dont les activités sont entièrement ou principalement tournées vers le territoire du premier État membre, lorsque cet établissement a eu lieu en vue de permettre à cet organisme de se soustraire aux règles qui lui seraient applicables au cas où il serait établi sur le territoire du premier État.

18 A cet égard, il y a lieu d'abord de rappeler que, comme la Cour l'a relevé dans ses arrêts du 25 juillet 1991, *Collectieve Antennevoorziening Gouda* (C-288/89, Rec. p. I-4007, points 22 et 23) et *Commission/Pays-Bas* (C-353/89, Rec. p. I-4069, points 3, 29 et 30), ainsi que dans l'arrêt du 3 février 1993, *Veronica Omroep Organisatie* (C-148/91, Rec. p. I-487, point 9), la *Mediawet* vise à mettre en place un système de radiodiffusion et de télévision à caractère pluraliste et non commercial et s'insère ainsi dans une politique culturelle qui a pour but de sauvegarder, dans le secteur audiovisuel, la liberté d'expression des différentes composantes, notamment sociales, culturelles, religieuses ou philosophiques existant aux Pays-Bas.

19 Il résulte, en outre, de ces trois arrêts que de tels objectifs de politique culturelle constituent des objectifs d'intérêt général qu'un État membre peut légitimement poursuivre en élaborant le statut de ses propres organismes de radiodiffusion de manière appropriée.

20 La Cour a, par ailleurs, déjà relevé, à propos de l'article [56 TFUE], relatif à la libre prestation des services, que l'on ne saurait dénier à un État membre le droit de prendre des mesures destinées à empêcher que les libertés garanties par le traité soient utilisées par un prestataire dont l'activité serait entièrement ou principalement tournée vers son territoire en vue de se soustraire aux règles qui lui seraient applicables au cas où il serait établi sur le territoire de cet État (voir arrêt *Van Binsbergen*, précité).

21 Il en découle qu'un État membre peut considérer comme un organisme national de radiodiffusion un organisme de radio et de télévision qui s'installe dans un autre État membre dans le but d'y prêter des services destinés à son territoire, car cette mesure a pour objet d'empêcher que, à la faveur de l'exercice des libertés garanties par le traité, les organismes qui s'établissent dans un autre État membre puissent se soustraire abusivement aux obligations découlant de la législation nationale, en l'espèce celles visant à garantir le contenu pluraliste et non commercial des programmes.

22 Dans ces conditions, on ne saurait considérer comme incompatible avec les dispositions des articles [56 et 57 TFUE] l'assimilation de tels organismes à des organismes nationaux.

23 La juridiction nationale s'est cependant interrogée sur le point de savoir si cette assimilation ne mettrait pas en péril le droit à la liberté d'expression que garantissent les articles 10 et 14 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

24 A cet égard, il y a lieu de rappeler que, selon une jurisprudence constante, les droits fondamentaux, parmi lesquels figurent ceux garantis par la convention précitée, font partie intégrante des principes

généraux du droit dont la Cour assure le respect (voir notamment, arrêt du 18 juin 1991, ERT, C-260/89, Rec. p. I-2925, point 41, et arrêt Commission/Pays-Bas, précité).

25 Or, dans l'arrêt Commission/Pays-Bas, précité (point 30), la Cour a estimé que le maintien du pluralisme qu'entend garantir la politique audiovisuelle néerlandaise vise à préserver la diversité des opinions, et donc la liberté d'expression qu'entend précisément protéger ladite convention.

26 Dans ces conditions, il y a lieu de répondre à la seconde question que les dispositions du traité relatives à la libre prestation des services doivent être interprétées en ce sens qu'elles ne s'opposent pas à ce qu'un État membre assimile à un organisme de radiodiffusion national un organisme de radiodiffusion constitué selon la législation d'un autre État membre et établi dans cet État, mais dont les activités sont entièrement ou principalement tournées vers le territoire du premier État membre, lorsque cet établissement a eu lieu en vue de permettre à cet organisme de se soustraire aux règles qui lui seraient applicables au cas où il serait établi sur le territoire du premier État.

### **Par ces motifs**

LA COUR (cinquième chambre),

statuant sur les questions à elle soumises par la section juridictionnelle du Raad van State (Pays-Bas), par ordonnance du 11 mai 1992, dit pour droit:

1) La notion de "prestation de services" visée par les articles [56 et 57 TFUE] couvre la diffusion, par l'intermédiaire d'exploitants de réseaux de câbles établis dans un État membre, de programmes télévisés offerts par un organisme de radiodiffusion établi dans un autre État membre, même si cet organisme s'y est établi dans le but de se soustraire à la législation applicable dans l'État de réception aux organismes nationaux de radiodiffusion.

2) Les dispositions du traité [FUE] relatives à la libre prestation des services doivent être interprétées en ce sens qu'elles ne s'opposent pas à ce qu'un État membre assimile à un organisme de radiodiffusion national, un organisme de radiodiffusion constitué selon la législation d'un autre État membre et établi dans cet État, mais dont les activités sont entièrement ou principalement tournées vers le territoire du premier État membre, lorsque cet établissement a eu lieu en vue de permettre à cet organisme de se soustraire aux règles qui lui seraient applicables au cas où il serait établi sur le territoire du premier État.

## Arrêt du 9 mars 1999, Centros, C-212/97

### I. Questions

1. Quelles libertés garanties par le Traité sont en cause en l'espèce ? Qui les exerce ?
2. Dans quelle mesure la Cour s'attache-t-elle à l'intention des associés ?
3. Quel est l'argument décisif qui conduit à rejeter la thèse défendue par les autorités danoises ?
4. **Comment qualifieriez-vous la conception de l'abus de droit qui s'évince de cet arrêt ? Vous paraît-elle différente de celle(s) que vous avez pu rencontrer dans d'autres matières ?**

Dans l'affaire C-212/97,

Ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par le Højesteret (Danemark) et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

CENTROS LTD

Et

ERHVERVS- OG SELSKABSSTYRELSEN,

Une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation des articles [49, 52 et 54 TFUE],

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt

[...]

### **Motifs de l'arrêt**

1. Par ordonnance du 3 juin 1997, parvenue à la Cour le 5 juin suivant, le Højesteret a posé, en vertu de l'article [267 TFUE], une question préjudicielle sur l'interprétation des articles [49, 52 et 54] du même traité.

2. Cette question a été soulevée dans le cadre d'un litige opposant Centros Ltd (ci-après « Centros »), « private limited company » enregistrée le 18 mai 1992 en Angleterre et au pays de Galles, à Erhvervs- og Selskabsstyrelsen (direction générale du commerce et des sociétés), relevant du ministère du Commerce danois, à propos du refus par cette administration d'immatriculer au Danemark une succursale de Centros.

3. Il ressort du dossier au principal que Centros n'a exercé aucune activité depuis sa création. La législation du Royaume-Uni ne soumettant les sociétés à responsabilité limitée à aucune exigence relative à la constitution et à la libération d'un capital social minimal, le capital social de Centros, qui s'élève à 100 UKL, n'a été ni libéré ni mis à la disposition de la société. Il est réparti en deux parts sociales détenues par M. et M<sup>me</sup> Bryde, des ressortissants danois résidant au Danemark. M<sup>me</sup> Bryde est le directeur de Centros, dont le siège est situé au Royaume-Uni, au domicile d'un ami de M. Bryde.

4. En droit danois, Centros, en tant que « private limited company », est considérée comme une société à responsabilité limitée étrangère. Les règles en matière d'immatriculation des succursales (« filiales ») de telles sociétés sont fixées par l'anpartsselskabslov (loi sur les sociétés à responsabilité limitée).

5. L'article 117 de cette loi disposait notamment :

« 1) Les sociétés à responsabilité limitée et les sociétés de forme juridique analogue étrangères qui sont domiciliées dans un État membre des Communautés européennes peuvent exercer une activité au Danemark par le biais d'une succursale ».

6. Durant l'été 1992, M<sup>me</sup> Bryde a demandé à Erhvervs- og Selskabsstyrelsen d'immatriculer une succursale de Centros au Danemark.

7. Erhvervs- og Selskabsstyrelsen a refusé l'immatriculation au motif notamment que Centros, qui n'exerce aucune activité commerciale au Royaume-Uni, cherchait en réalité à constituer au Danemark non pas une succursale mais un établissement principal, en éludant les règles nationales relatives, notamment, à la libération d'un capital minimal fixé à 200 000 DKR par la loi n° 886 du 21 décembre 1991.

8. Centros a introduit devant l'Østre Landsret un recours à l'encontre de la décision de refus d'Erhvervs- og Selskabsstyrelsen.

9. L'Østre Landsret ayant fait droit aux arguments d'Erhvervs- og Selskabsstyrelsen dans un arrêt du 8 septembre 1995, Centros a porté son recours devant le Højesteret.

10. Dans le cadre de cette procédure, Centros soutient qu'elle remplit les conditions auxquelles la loi sur les sociétés à responsabilité limitée soumet l'immatriculation d'une succursale de société étrangère. Dès lors qu'elle a été légalement constituée au Royaume-Uni, elle serait en droit de constituer une succursale au Danemark en vertu de l'article [49 TFUE], lu en combinaison avec l'article [54 TFUE].

11. Selon Centros, le fait de n'avoir exercé aucune activité depuis sa création au Royaume-Uni est sans incidence sur son droit de libre établissement. En effet, dans l'arrêt du 10 juillet 1986, Segers (79/85, Rec. p. 2375), la Cour aurait dit pour droit que les articles [49 et 54 TFUE] s'opposaient à ce que les autorités d'un État membre refusent à un directeur de société le bénéfice d'un régime national de prestations d'assurance maladie au seul motif que la société avait son siège social dans un autre État membre, même si elle n'y exerçait pas d'activités commerciales.

12. Erhvervs- og Selskabsstyrelsen estime pour sa part que le refus d'immatriculation n'est pas contraire aux articles [49 et 54 TFUE] dès lors que la constitution de la succursale au Danemark apparaît comme un moyen de se soustraire aux règles nationales relatives à la constitution et à la libération d'un capital minimal. Le refus d'immatriculation serait en outre justifié par la nécessité de protéger les créanciers publics ou privés et les cocontractants ou encore par la nécessité de lutter contre les faillites frauduleuses.

13. Dans ces conditions, le Højesteret a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante :

« Est-il compatible avec l'article [49 TFUE], ainsi qu'avec les articles [52 et 54 TFUE] de refuser l'immatriculation d'une succursale d'une société établie dans un autre État membre et qui, sur la base d'un capital social de 100 UKL (environ 1 000 DKR), a été constituée légalement et existe en conformité avec la législation de cet État membre lorsque la société en cause n'exerce pas elle-même d'activités commerciales, mais qu'il est envisagé de constituer ladite succursale pour exercer l'ensemble de l'activité dans le pays où elle est constituée, et qu'il y a lieu de considérer que la méthode utilisée vise à éviter de constituer une société dans ce dernier État membre dans le but de se soustraire à la libération du capital minimum de 200 000 DKR (à présent 125 000 DKR)? »

14. Par sa question, le juge national demande en substance si les articles [49 et 54 TFUE] s'opposent à ce qu'un État membre refuse l'immatriculation d'une succursale d'une société constituée en conformité avec la législation d'un autre État membre dans lequel elle a son siège sans y exercer d'activités commerciales lorsque la succursale est destinée à permettre à la société en cause d'exercer l'ensemble de son activité dans l'État où cette succursale sera constituée, en évitant d'y constituer une société et en éludant ainsi l'application des règles de constitution des sociétés qui y sont plus contraignantes en matière de libération d'un capital social minimal.

15. Il convient, à titre liminaire, de préciser qu'Erhvervs- og Selskabsstyrelsen ne conteste aucunement que toute société par actions ou à responsabilité limitée ayant son siège dans un autre État membre puisse exercer une activité au Danemark au travers d'une succursale. Elle accepte donc, en règle générale, l'immatriculation au Danemark d'une succursale d'une société constituée selon le droit d'un autre État membre. Elle a notamment ajouté que, si Centros avait eu une activité commerciale en Angleterre et au pays de Galles, elle aurait accepté l'immatriculation au Danemark de sa succursale.

16. Selon le gouvernement danois, l'article [49 TFUE] ne trouve pas à s'appliquer en l'espèce au principal, car il s'agirait d'une situation purement interne au Danemark. M. et M<sup>me</sup> Bryde, ressortissants danois, auraient en effet constitué au Royaume-Uni une société n'y exerçant aucune activité effective dans le but exclusif d'exercer une activité au Danemark par l'intermédiaire d'une succursale et d'éviter ainsi l'application de la législation danoise relative à la constitution des sociétés à responsabilité limitée. Dans de telles circonstances, la constitution par des ressortissants d'un État membre d'une société dans un autre État membre ne constituerait pas un élément d'extranéité pertinent au regard du droit communautaire et notamment de la liberté d'établissement.

17. À cet égard, il convient d'observer qu'une situation dans laquelle une société constituée selon le droit d'un État membre dans lequel elle a son siège statutaire désire créer une succursale dans un autre État membre relève du droit communautaire. Il est sans importance à cet égard que la société n'ait été

constituée dans le premier État membre qu'en vue de s'établir dans le second où serait exercé l'essentiel, voire l'ensemble, de ses activités économiques (voir, en ce sens, arrêt Segers, précité, point 16).

18. La circonstance que les époux Bryde ont constitué la société Centros au Royaume-Uni dans le but d'échapper à la législation danoise qui impose la libération d'un capital social minimal, qui n'a été contestée ni dans les observations écrites ni lors de l'audience, n'exclut pas non plus que la création par cette société britannique d'une succursale au Danemark relève de la liberté d'établissement au sens des articles [49 et 54 TFUE]. La question de l'application des articles [49 et 54 TFUE] est, en effet, distincte de celle de savoir si un État membre peut prendre des mesures pour empêcher que, en recourant aux possibilités offertes par le traité, certains de ses ressortissants ne tentent de se soustraire abusivement à l'emprise de leur législation nationale.

19. Sur le point de savoir si, comme le prétendent les époux Bryde, le refus d'immatriculer au Danemark la succursale de leur société constituée selon le droit d'un autre État membre où elle a son siège constitue une entrave à la liberté d'établissement, il convient de rappeler que la liberté d'établissement reconnue par l'article [49 TFUE] aux ressortissants communautaires comporte pour ces derniers le droit d'accéder aux activités non salariées et de les exercer ainsi que celui de gérer et de constituer des entreprises dans les mêmes conditions que celles définies par la législation de l'État membre d'établissement pour ses propres ressortissants. En outre, l'article [54 TFUE] assimile aux personnes physiques, ressortissantes des États membres, les sociétés constituées en conformité avec la législation d'un État membre et ayant leur siège statutaire, leur administration centrale ou leur principal établissement à l'intérieur de la Communauté.

20. Il s'ensuit directement que ces sociétés ont le droit d'exercer leur activité dans un autre État membre par l'intermédiaire d'une agence, succursale ou filiale, la localisation de leur siège statutaire, de leur administration centrale ou de leur principal établissement servant à déterminer, à l'instar de la nationalité des personnes physiques, leur rattachement à l'ordre juridique d'un État membre (voir, en ce sens, arrêts Segers, point 13 ; du 28 janvier 1986, Commission/France, 270/83, Rec. p. 273, point 18 ; du 13 juillet 1993, Commerzbank, C-330/91, Rec. p. I-4017, point 13, et du 16 juillet 1998, ICI, C-264/96, Rec. p. I-4695, point 20).

21. Or, la pratique consistant, dans un État membre, à refuser, dans certaines circonstances, l'immatriculation d'une succursale d'une société ayant son siège dans un autre État membre, aboutit à empêcher des sociétés constituées en conformité avec la législation de cet autre État membre d'exercer le droit d'établissement qui leur est conféré par les articles [49 et 54 TFUE].

22. Par conséquent, une telle pratique constitue une entrave à l'exercice des libertés garanties par ces dispositions.

23. Selon les autorités danoises, les époux Bryde ne pourraient toutefois se prévaloir de ces dispositions, dès lors que le montage de sociétés qu'ils envisagent aurait pour seul but de contourner l'application du droit national régissant la constitution de sociétés à responsabilité limitée et constituerait de ce fait un usage abusif du droit d'établissement. Le royaume de Danemark serait par conséquent en droit de prendre des mesures pour s'opposer à un tel abus, en refusant l'immatriculation de la succursale.

24. Certes, il résulte de la jurisprudence de la Cour qu'un État membre est en droit de prendre des mesures destinées à empêcher que, à la faveur des facilités créées en vertu du traité, certains de ses ressortissants ne tentent de se soustraire abusivement à l'emprise de leur législation nationale et que les justiciables ne sauraient abusivement ou frauduleusement se prévaloir des normes communautaires (voir, notamment, dans le domaine de la libre prestation de services, arrêts du 3 décembre 1974, Van Binsbergen, 33/74, Rec. p. 1299, point 13 ; du 3 février 1993, Veronica Omroep Organisatie, C-148/91, Rec. p. I-487, point 12, et du 5 octobre 1994, TV10, C-23/93, Rec. p. I-4795, point 21 ; en matière de liberté d'établissement, arrêts du 7 février 1979, Knoors, 115/78, Rec. p. 399, point 25, et du 3 octobre 1990, Bouchoucha, C-61/89, Rec. p. I-3551, point 14 ; en matière de libre circulation des marchandises, arrêt du 10 janvier 1985, Leclerc e.a., 229/83, Rec. p. 1, point 27 ; en matière de sécurité sociale, arrêt du 2 mai 1996, Paletta, C-206/94, Rec. p. I-2357, point 24 ; en matière de libre circulation des travailleurs, arrêt du 21 juin 1988, Lair, 39/86, Rec. p. 3161, point 43 ; en matière de

politique agricole commune, arrêt du 3 mars 1993, *General Milk Products*, C-8/92, Rec. p. I-779, point 21 ; en matière de droit des sociétés, arrêt du 12 mai 1998, *Kefalas e.a.*, C-367/96, Rec. p. I-2843, point 20).

25. Toutefois, si, dans de telles circonstances, les juridictions nationales peuvent, au cas par cas, en se fondant sur des éléments objectifs, tenir compte du comportement abusif ou frauduleux des personnes concernées pour leur refuser, le cas échéant, le bénéfice des dispositions du droit communautaire invoquées, elles doivent également, dans l'appréciation d'un tel comportement, prendre en considération les objectifs poursuivis par les dispositions communautaires en cause (arrêt *Paletta*, précité, point 25).

26. En l'espèce au principal, il convient de relever que les dispositions nationales dont les intéressés ont cherché à éviter l'application sont des règles régissant la constitution de sociétés et non des règles relatives à l'exercice de certaines activités professionnelles. Or, les dispositions du traité relatives à la liberté d'établissement visent précisément à permettre aux sociétés constituées en conformité avec la législation d'un État membre et ayant leur siège statutaire, leur administration centrale ou leur principal établissement à l'intérieur de la Communauté, d'exercer par l'intermédiaire d'une agence, d'une succursale ou d'une filiale, des activités dans d'autres États membres.

27. Dans ces conditions, le fait, pour un ressortissant d'un État membre qui souhaite créer une société, de choisir de la constituer dans l'État membre dont les règles de droit des sociétés lui paraissent les moins contraignantes et de créer des succursales dans d'autres États membres ne saurait constituer en soi un usage abusif du droit d'établissement. En effet, le droit de constituer une société en conformité avec la législation d'un État membre et de créer des succursales dans d'autres États membres est inhérent à l'exercice, dans un marché unique, de la liberté d'établissement garantie par le traité.

28. À cet égard, la circonstance que le droit des sociétés ne soit pas complètement harmonisé dans la Communauté importe peu ; au surplus, il est toujours loisible au Conseil, sur la base des pouvoirs que lui confère l'article [50], paragraphe 3, sous g), du traité [FUE], de compléter cette harmonisation.

29. En outre, il ressort du point 16 de l'arrêt *Segers*, précité, que le fait qu'une société n'exerce aucune activité dans l'État membre où elle a son siège et exerce ses activités uniquement dans l'État membre de sa succursale ne suffit pas à démontrer l'existence d'un comportement abusif et frauduleux permettant à ce dernier État membre de dénier à cette société le bénéfice des dispositions communautaires relatives au droit d'établissement.

30. Dans ces conditions, le refus, par un État membre, d'immatriculer la succursale d'une société constituée conformément au droit d'un autre État membre dans lequel elle a son siège au motif que la succursale est destinée à lui permettre d'exercer l'ensemble de son activité économique dans l'État d'accueil, avec pour conséquence que l'établissement secondaire échapperait aux règles nationales relatives à la constitution et à la libération d'un capital minimal, est incompatible avec les articles [49 et 54 TFUE], dans la mesure où il empêche toute mise en œuvre du droit au libre établissement secondaire dont les articles [49 et 54 TFUE] visent précisément à assurer le respect.

31. Il convient enfin de se demander si la pratique nationale en cause ne pourrait être justifiée par les raisons qu'invoquent les autorités danoises.

32. Se référant tant à l'article [52 TFUE] qu'à la jurisprudence de la Cour relative aux raisons impérieuses d'intérêt général, *Erhvervs- og Selskabsstyrelsen* soutient que l'obligation, pour les sociétés à responsabilité limitée, de constituer et de libérer un capital social minimal poursuit un double objectif : d'une part, renforcer la solidité financière des sociétés en vue de protéger les créanciers publics contre le risque de voir les créances publiques devenir irrécouvrables, car, à la différence des créanciers privés, ils ne peuvent garantir leurs créances par la constitution d'une sûreté ou d'une caution, et, d'autre part, de manière plus générale, protéger tous les créanciers, publics ou privés, en prévenant le risque de faillite frauduleuse due à l'insolvabilité de sociétés dont la capitalisation initiale était insuffisante.

33. *Erhvervs- og Selskabsstyrelsen* ajoute qu'il n'existe pas de moyen moins contraignant d'atteindre ce double objectif. En effet, l'autre moyen de protéger les créanciers, à savoir l'instauration de règles

prévoyant la possibilité de mettre en cause, à certaines conditions, la responsabilité personnelle des associés, serait plus contraignant que l'obligation de constituer et libérer un capital social minimal.

34. Après avoir relevé que les raisons invoquées ne relèvent pas de l'article [52 TFUE], il convient de rappeler que, selon la jurisprudence de la Cour, les mesures nationales susceptibles de gêner ou de rendre moins attrayant l'exercice des libertés fondamentales garanties par le traité doivent remplir quatre conditions : elles doivent s'appliquer de manière non discriminatoire, se justifier par des raisons impérieuses d'intérêt général, être propres à garantir la réalisation de l'objectif qu'elles poursuivent et ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre (voir arrêts du 31 mars 1993, Kraus, C-19/92, Rec. p. I-1663, point 32, et du 30 novembre 1995, Gebhard, C-55/94, Rec. p. I-4165, point 37).

35. Ces conditions ne sont pas remplies en l'espèce au principal. Tout d'abord, la pratique en cause n'est pas à même d'atteindre l'objectif de protection des créanciers qu'elle est censée poursuivre puisque, si la société concernée avait exercé une activité au Royaume-Uni, sa succursale aurait été immatriculée au Danemark, alors même que les créanciers danois auraient pu être tout autant fragilisés.

36. Ensuite, la société en cause dans l'affaire au principal se présentant comme une société de droit anglais et non comme une société de droit danois, ses créanciers sont informés de ce qu'elle relève d'une législation différente de celle qui régit au Danemark la constitution des sociétés à responsabilité limitée et peuvent se référer à certaines règles de droit communautaire qui les protègent, telles la quatrième directive 78/660/CEE du Conseil, du 25 juillet 1978, fondée sur l'article [50] paragraphe 3 sous g) du traité et concernant les comptes annuels de certaines formes de sociétés (JO L 222, p. 11), et la onzième directive 89/666/CEE du Conseil, du 21 décembre 1989, concernant la publicité des succursales créées dans un État membre par certaines formes de société relevant du droit d'un autre État (JO L 395, p. 36).

37. En outre, contrairement à ce qui a été exposé par les autorités danoises, des mesures moins contraignantes ou moins attentatoires pour les libertés fondamentales, donnant par exemple la possibilité légale aux créanciers publics de prendre les garanties nécessaires, pourraient être prises.

38. Enfin, le fait qu'un État membre ne puisse pas refuser l'immatriculation d'une succursale d'une société constituée en conformité avec la législation d'un autre État membre dans lequel elle a son siège n'exclut pas que ce premier État puisse prendre toute mesure de nature à prévenir ou à sanctionner les fraudes, soit à l'égard de la société elle-même, le cas échéant en coopération avec l'État membre dans lequel elle est constituée, soit à l'égard des associés dont il serait établi qu'ils cherchent en réalité, par le biais de la constitution d'une société, à échapper à leurs obligations vis-à-vis de créanciers privés ou publics établis sur le territoire de l'État membre concerné. En tout état de cause, la lutte contre la fraude ne saurait justifier une pratique de refus d'immatriculation d'une succursale de société ayant son siège dans un autre État membre.

39. Il convient donc de répondre à la question posée que les articles [49 et 54 TFUE] s'opposent à ce qu'un État membre refuse l'immatriculation d'une succursale d'une société constituée en conformité avec la législation d'un autre État membre dans lequel elle a son siège sans y exercer d'activités commerciales lorsque la succursale est destinée à permettre à la société en cause d'exercer l'ensemble de son activité dans l'État où cette succursale sera constituée, en évitant d'y constituer une société et en éludant ainsi l'application des règles de constitution des sociétés qui y sont plus contraignantes en matière de libération d'un capital social minimal. Toutefois, cette interprétation n'exclut pas que les autorités de l'État membre concerné puissent prendre toute mesure de nature à prévenir ou à sanctionner les fraudes, soit à l'égard de la société elle-même, le cas échéant en coopération avec l'État membre dans lequel elle est constituée, soit à l'égard des associés dont il serait établi qu'ils cherchent en réalité, par le biais de la constitution d'une société, à échapper à leurs obligations vis-à-vis de créanciers privés ou publics établis sur le territoire de l'État membre concerné.

(...)

**Par ces motifs,**

LA COUR,

Statuant sur la question à elle soumise par le Højesteret, par ordonnance du 3 juin 1997, dit pour droit :

Les articles [49 et 54 TFUE] s'opposent à ce qu'un État membre refuse l'immatriculation d'une succursale d'une société constituée en conformité avec la législation d'un autre État membre dans lequel elle a son siège sans y exercer d'activités commerciales lorsque la succursale est destinée à permettre à la société en cause d'exercer l'ensemble de son activité dans l'État où cette succursale sera constituée, en évitant d'y constituer une société et en éludant ainsi l'application des règles de constitution des sociétés qui y sont plus contraignantes en matière de libération d'un capital social minimal. Toutefois, cette interprétation n'exclut pas que les autorités de l'État membre concerné puissent prendre toute mesure de nature à prévenir ou à sanctionner les fraudes, soit à l'égard de la société elle-même, le cas échéant en coopération avec l'État membre dans lequel elle est constituée, soit à l'égard des associés dont il serait établi qu'ils cherchent en réalité, par le biais de la constitution d'une société, à échapper à leurs obligations vis-à-vis de créanciers privés ou publics établis sur le territoire de l'État membre concerné.

## **4. La libre prestation de services**

## Arrêt du 3 décembre 1974, Van Binsbergen, 33/74

### I. Questions

1. Les articles 56 et 57 TFUE sont-ils d'effet direct ?
2. **De quels arrêts vus en matière de libre circulation des marchandises, de libre circulation des travailleurs, de liberté d'établissement et de citoyenneté cet arrêt peut-il être rapproché ?**
3. Quelle(s) conséquence(s) néfaste(s) la liberté de prestation de services peut-elle avoir ?
4. La Cour envisage-t-elle des moyens d'y remédier ?

Dans l'affaire 33-74

Ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par le Centrale Raad van Beroep (Tribunal d'appel néerlandais en matière de sécurité sociale) et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

JOHANNES HENRICUS MARIA VAN BINSBERGEN, installateur, demeurant à Beesel (Pays-Bas),

Et

BESTUUR VAN DE BEDRIJFSVERENIGING VOOR DE METAALNIJVERHEID (Direction de l'Association professionnelle de l'industrie métallurgique), ayant son siège à La Haye,

Une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation des articles [56 et 57 TFUE] relatifs à la libre prestation des services à l'intérieur de la Communauté,

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt.

[...]

1 Attendu que, par ordonnance du 18 avril 1974, parvenue au greffe de la Cour le 15 mai suivant, le Centrale Raad van Beroep a posé, en vertu de l'article [267 TFUE], des questions relatives à l'interprétation des articles [56 et 57 TFUE], relatifs à la libre prestation des services à l'intérieur de la Communauté ;

2 que ces questions ont été soulevées incidemment, au cours d'un litige porté devant ladite juridiction, au sujet de l'admission de la personne choisie en qualité de mandataire par le demandeur au principal ;

3 qu'il apparaît du dossier que la partie en cause avait confié la défense de ses intérêts à un mandataire de nationalité néerlandaise assurant la représentation des justiciables auprès de juridictions devant lesquelles le ministère d'avocat n'est pas obligatoire ;

4 que ce mandataire ayant, en cours d'instance, transféré sa résidence des Pays-Bas en Belgique, sa capacité à représenter la partie devant le Centrale Raad van Beroep a été contestée en raison d'une disposition de la législation néerlandaise, aux termes de laquelle seules les personnes établies aux Pays-Bas peuvent agir en qualité de mandataire devant cette juridiction ;

5 que l'intéressé ayant invoqué en sa faveur les dispositions du traité relatives à la libre prestation des services à l'intérieur de la Communauté, le Centrale Raad van Beroep a soumis à la Cour deux questions relatives à l'interprétation des articles [56 et 57 TFUE] ;

#### **Sur la portée matérielle des articles [56 et 57 TFUE]**

6 Attendu qu'il est demandé d'interpréter les articles [56 et 57 TFUE] au regard d'une disposition de la législation nationale selon laquelle seules des personnes établies sur le territoire national sont en droit d'agir, devant certaines juridictions, en qualité de mandataire judiciaire ;

7 attendu que l'article [56] - dont l'alinéa 1<sup>er</sup> est seul en cause dans ce contexte - dispose que « dans le cadre des dispositions ci-après, les restrictions à la libre prestation des services à l'intérieur de la Communauté sont progressivement supprimées au cours de la période de transition à l'égard des ressortissants des États membres établis dans un pays de la Communauté autre que celui du destinataire de la prestation »;

8 que l'article [57], après avoir défini dans ses alinéas 1 et 2 la notion de services au sens du traité, précise en son alinéa 3 que, sans préjudice des dispositions du chapitre relatif au droit d'établissement, le prestataire peut, pour l'exécution de sa prestation, exercer, à titre temporaire, son activité dans l'État où la prestation est fournie, dans les mêmes conditions que celles que cet État impose à ses propres ressortissants ;

9 que la question posée vise dès lors à déterminer si l'exigence, dans le cas du mandataire judiciaire, d'un établissement permanent sur le territoire de l'État où la prestation doit être fournie peut être conciliée avec la prohibition, par les articles [56 et 57 TFUE], de toutes restrictions à la libre prestation des services dans la Communauté ;

10 attendu que les restrictions dont l'élimination est prévue par les articles [56 et 57 TFUE] comprennent toutes exigences, imposées au prestataire en raison notamment de sa nationalité ou de la circonstance qu'il ne possède pas de résidence permanente dans l'État où la prestation est fournie, non applicables aux personnes établies sur le territoire national ou de nature à prohiber ou gêner autrement les activités du prestataire ;

11 qu'en particulier, l'exigence, pour le prestataire, d'une résidence permanente sur le territoire de l'État où la prestation doit être fournie peut, selon les circonstances, avoir pour conséquence d'enlever tout effet utile à l'article [56 TFUE] dont l'objet est, précisément, d'éliminer les restrictions à la libre prestation de services de la part de personnes non établies dans l'État sur le territoire duquel la prestation doit être fournie ;

12 que, compte tenu de la nature particulière des prestations de services, on ne saurait cependant considérer comme incompatibles avec le traité les exigences spécifiques, imposées au prestataire, qui seraient motivées par l'application de règles professionnelles justifiées par l'intérêt général - notamment les règles d'organisation, de qualification, de déontologie, de contrôle et de responsabilité - incombant à toute personne établie sur le territoire de l'État où la prestation est fournie, dans la mesure où le prestataire échapperait à l'emprise de ces règles en raison de la circonstance qu'il est établi dans un autre État membre ;

13 que, de même, on ne saurait dénier à un État membre le droit de prendre des dispositions destinées à empêcher que la liberté garantie par l'article [56 TFUE] soit utilisée par un prestataire dont l'activité serait entièrement ou principalement tournée vers son territoire, en vue de se soustraire aux règles professionnelles qui lui seraient applicables au cas où il serait établi sur le territoire de cet État, une telle situation pouvant être justiciable du chapitre relatif au droit d'établissement et non de celui des prestations de service ;

14 attendu qu'en conformité de ces principes, on ne saurait considérer comme incompatible avec les dispositions des articles [56 et 57 TFUE] l'exigence, en ce qui concerne les auxiliaires de la justice, d'un établissement professionnel stable dans le ressort de juridictions déterminées, au cas où cette exigence est objectivement nécessaire en vue de garantir l'observation de règles professionnelles liées, notamment, au fonctionnement de la justice et au respect de la déontologie ;

15 que tel ne saurait cependant être le cas lorsque, dans un État membre, la prestation de certains services n'est soumise à aucune sorte de qualification ou de discipline professionnelle et lorsque l'exigence d'une résidence permanente est déterminée par référence au territoire de l'État ;

16 qu'au regard d'une activité professionnelle relevant ainsi, à l'intérieur d'un État membre, d'un régime de liberté totale, l'exigence d'une résidence sur le territoire de cet État constitue une restriction incompatible avec les articles [56 et 57 TFUE], lorsque le bon fonctionnement de la justice peut être satisfait grâce à des mesures moins contraignantes, telles que l'élection d'un domicile pour les besoins des communications judiciaires ;

17 qu'il y a donc lieu de répondre à la question posée que les articles [56], alinéa 1<sup>er</sup>, et [57], alinéa 3, [TFUE] doivent être interprétés en ce sens qu'une législation nationale ne saurait rendre impossible, par l'exigence d'une résidence permanente sur le territoire, la prestation de services par des personnes établies sur le territoire d'un autre État membre, dès lors que la prestation de services n'est soumise à aucune condition particulière par la législation nationale applicable ;

#### **Sur la question de l'applicabilité directe des articles [56 et 57 TFUE]**

18 Attendu qu'en outre, il est demandé si les articles [56], alinéa 1<sup>er</sup>, et [57], alinéa 3, [TFUE] sont directement applicables et créent, pour les justiciables, des droits subjectifs que les juridictions nationales sont tenues de sauvegarder ;

19 attendu que la question posée doit être résolue dans le cadre de l'ensemble du chapitre relatif aux services en tenant compte, pour le surplus, des dispositions relatives au droit d'établissement auxquelles il est renvoyé par l'article [62 TFUE] ;

20 attendu qu'en vue de l'élimination progressive, au cours de la période de transition, des restrictions visées par l'article [56 TFUE], l'article [59 TFUE] a prévu l'élaboration d'un « programme général » - fixé par décision du Conseil du 18 décembre 1961 (JO 1962, p. 32) - dont la mise en œuvre doit être assurée au moyen d'un ensemble de directives ;

21 que, dans le système du chapitre relatif aux prestations de services, ces directives sont destinées à accomplir des fonctions diverses, la première étant d'éliminer, au cours de la période de transition, les restrictions à la libre prestation des services, la seconde consistant à introduire, dans la législation des États membres, un ensemble de dispositions destinées à faciliter l'exercice effectif de cette liberté, notamment par la reconnaissance mutuelle des qualifications professionnelles et la coordination des législations relatives à l'exercice des activités non salariées ;

22 qu'il appartient encore à ces directives de résoudre les problèmes spécifiques résultant de la circonstance qu'à défaut d'établissement permanent, le prestataire pourrait ne pas être pleinement soumis aux règles professionnelles en vigueur dans l'État où la prestation est exécutée ;

23 qu'en ce qui concerne l'échelonnement, dans le temps, de la mise en œuvre du chapitre relatif aux services, l'article [56 TFUE], interprété à la lumière de la disposition générale de l'article 8, paragraphe 7, du traité [CEE]<sup>7</sup>, traduit la volonté d'aboutir à l'élimination des restrictions à la libre prestation des services pour la fin de la période de transition, terme extrême pour l'entrée en vigueur de l'ensemble des règles prévues par le traité ;

24 que les dispositions de l'article [56 TFUE], dont l'application devait être préparée au moyen de directives pendant la période de transition, sont ainsi devenues inconditionnelles à l'expiration de celle-ci ;

25 qu'elles comportent l'élimination de toutes discriminations à l'encontre du prestataire en raison de sa nationalité ou de la circonstance qu'il se trouve établi dans un État membre autre que celui où la prestation doit être fournie ;

26 qu'en ce qui concerne à tout le moins l'exigence spécifique de nationalité ou de résidence, les articles [56 et 57 TFUE] comportent ainsi une obligation de résultat précise dont l'exécution, par les États membres, ne saurait être retardée ou compromise par l'absence des dispositions qui devaient intervenir dans le cadre des pouvoirs institués en vertu des articles [59 et 62 TFUE] ;

27 qu'il y a donc lieu de répondre que les articles [56], alinéa 1<sup>er</sup>, et [57], alinéa 3, ont un effet direct et peuvent, dès lors, être invoqués devant les juridictions nationales, en tout cas dans la mesure où ils visent à l'élimination de toutes discriminations à l'encontre du prestataire en raison de sa nationalité ou de la circonstance qu'il réside dans un État membre autre que celui où la prestation doit être fournie ;

(...)

### **Par ces motifs,**

LA COUR,

Statuant sur les questions à elle soumises par le Centrale Raad van Beroep par ordonnance du 18 avril 1974, dit pour droit :

1) les articles [56], alinéa 1<sup>er</sup>, et [57], alinéa 3, [TFUE] doivent être interprétés en ce sens qu'une législation nationale ne saurait rendre impossible, par l'exigence d'une résidence permanente sur le territoire, la prestation de services par des personnes établies sur le territoire d'un autre État membre, dès lors que la prestation de services n'est soumise à aucune condition particulière par la législation nationale applicable ;

---

<sup>7</sup> Article abrogé depuis.

2) les articles [56], alinéa 1<sup>er</sup>, et [57], alinéa 3, ont un effet direct et peuvent, dès lors, être invoqués devant les juridictions nationales, en tout cas dans la mesure où ils visent à l'élimination de toutes discriminations à l'encontre du prestataire en raison de sa nationalité ou de la circonstance qu'il réside dans un État membre autre que celui où la prestation doit être fournie.



## Arrêt du 10 mai 1995, Alpine Investissements, C-384/93

### I. Questions

1. Qu'est-ce la pratique dite du « cold calling » ? Pour quelles raisons est-elle interdite ?
2. Pourquoi l'interdiction de « cold calling » est-elle susceptible de constituer une restriction à la libre prestation des services ?
3. Quelles sont les raisons impérieuses d'intérêt général invoquées pour justifier cette interdiction ? Sont-elles retenues ?

Dans l'affaire C-384/93,

Ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par le Collège van Beroep voor het Bedrijfsleven et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

ALPINE INVESTMENTS BV

Et

MINISTER VAN FINANCIËN,

Une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation de l'article [56 TFUE],

LA COUR,

(...)

Rend le présent arrêt

[...]

### **Motifs de l'arrêt**

1 Par ordonnance du 28 avril 1993, parvenue à la Cour le 6 août suivant, le Collège van Beroep voor het Bedrijfsleven (ci-après le « Collège van Beroep ») a posé, en vertu de l'article [267 TFUE], plusieurs questions préjudicielles portant sur l'interprétation de l'article [56] du même traité.

2 Ces questions ont été soulevées dans le cadre d'un recours introduit par Alpine Investments BV contre l'interdiction que lui avait faite le ministère des Finances néerlandais de contacter des particuliers par téléphone sans leur consentement préalable écrit afin de leur proposer divers services financiers (pratique dite du « cold calling »).

3 Alpine Investments BV, demanderesse au principal (ci-après « Alpine Investments »), est une société de droit néerlandais établie aux Pays-Bas, qui est spécialisée dans les contrats à terme de marchandises.

4 Les parties à un contrat à terme de marchandises s'engagent à acheter ou à vendre une certaine quantité de marchandises d'une qualité déterminée à un prix et à une date fixés au moment de la conclusion du contrat. Elles n'ont toutefois pas l'intention de prendre réception ou de livrer effectivement des marchandises, mais contractent uniquement dans l'espoir de profiter des fluctuations de prix entre le moment de la conclusion du contrat et le mois de la livraison, ce qui est possible en effectuant sur le marché à terme, avant le début du mois de livraison, l'opération inverse de la première transaction.

5 Alpine Investments offre trois types de services en matière de contrats à terme de marchandises : la gestion de portefeuilles, le conseil en placements et la transmission d'ordres des clients à des commissionnaires opérant sur des marchés à terme de marchandises situés tant à l'intérieur qu'à l'extérieur de la Communauté. Elle aurait des clients non seulement aux Pays-Bas, mais également en Belgique, en France et au Royaume-Uni. Toutefois, elle ne disposerait d'aucun établissement en dehors des Pays-Bas.

6 À l'époque des faits au principal, les services financiers étaient soumis aux Pays-Bas à la Wet Effectenhandel du 30 octobre 1985 (loi sur le commerce des valeurs mobilières, ci-après la « WEH »). L'article 6, paragraphe 1, de cette loi interdisait à toute personne de servir d'intermédiaire dans des transactions portant sur des valeurs mobilières sans disposer d'une autorisation. L'article 8, paragraphe 1, permettait au ministre des Finances d'accorder, dans des circonstances particulières, une dérogation à cette interdiction. Toutefois, aux termes du paragraphe 2 de l'article 8, la dérogation pouvait « être soumise à des restrictions et assortie de prescriptions afin de combattre les évolutions indésirables dans le commerce des valeurs mobilières ».

7 Le 6 septembre 1991, le ministre des Finances, défendeur au principal, a accordé à Alpine Investments une dérogation pour placer des ordres auprès d'un commissionnaire déterminé, Merrill Lynch Inc. La dérogation précisait que Alpine Investments devrait se conformer à toutes les règles

susceptibles d'être édictées par le ministre des Finances dans un proche avenir en ce qui concerne ses contacts avec des clients potentiels.

8 Le 1<sup>er</sup> octobre 1991, le ministre des Finances a décidé d'interdire de manière générale aux intermédiaires financiers proposant des placements dans le commerce à terme et hors bourse de marchandises de contacter des clients potentiels par « cold calling »

9 Selon le gouvernement néerlandais, cette décision a été prise à la suite des nombreuses plaintes que le ministre des Finances avait reçues, au cours de l'année 1991, d'investisseurs qui avaient fait des placements malheureux dans ce domaine. Comme ces plaintes émanaient pour partie d'investisseurs établis dans d'autres États membres, il aurait étendu l'interdiction aux services offerts dans d'autres États à partir des Pays-Bas dans le souci de préserver la réputation du secteur financier néerlandais.

10 C'est dans ces conditions que, le 12 novembre 1991, le ministre des Finances a interdit à Alpine Investments de se mettre en relation avec des clients potentiels par téléphone ou en personne, sauf si ceux-ci avaient au préalable fait savoir, explicitement et par écrit, qu'ils l'autorisaient à prendre contact avec eux de cette manière.

11 Alpine Investments a introduit une réclamation contre la décision du ministre lui interdisant de pratiquer le « cold calling ». Par la suite, sa dérogation ayant été remplacée, le 14 janvier 1992, par une autre dérogation lui permettant de placer des ordres chez un autre commissionnaire, Rodham et Renshaw Inc., qui était également assortie de l'interdiction de pratiquer le « cold calling », elle a introduit une nouvelle réclamation le 13 février 1992.

12 Par décision du 29 avril 1992, le ministre des Finances a rejeté la réclamation d'Alpine Investments. Le 26 mai suivant, Alpine Investments a formé un recours devant le Collège van Beroep.

13 Alpine Investments ayant notamment fait valoir que l'interdiction du « cold calling » était incompatible avec l'article [56 TFUE] dans la mesure où elle concernait des clients potentiels établis dans des États membres autres que les Pays-Bas, le Collège van Beroep a soumis à la Cour plusieurs questions portant sur l'interprétation de cette disposition :

« 1) La disposition de l'article [56 TFUE] doit-elle être interprétée en ce sens qu'elle vise également les prestations de services que le prestataire de services offre par téléphone à partir de l'État membre dans lequel il est établi à des clients (potentiels) établis dans un autre État membre et exécute aussi ensuite à partir de cet État membre?

2) Les dispositions de l'article précité visent-elles également les conditions et/ou restrictions qui régissent dans l'État membre dans lequel le prestataire de services est établi l'exercice légal de l'activité professionnelle concernée ou l'exploitation légale de l'entreprise concernée, mais qui ne s'appliquent pas ou, du moins, pas selon les mêmes modalités et dans la même mesure à l'exercice de l'activité professionnelle précitée ou à l'exploitation de l'entreprise précitée dans l'État membre dans lequel les destinataires (potentiels) de la prestation de services en cause sont établis, et qui sont par conséquent susceptibles de constituer pour le prestataire de services, dans le cadre de l'offre de services à des clients (potentiels) établis dans un autre État membre, des entraves qui ne s'appliquent pas à ceux qui assurent des prestations de services similaires et sont établis dans cet autre État membre?

En cas de réponse affirmative à la question sous 2) :

3) a) Les intérêts de la protection du consommateur et de la protection de la réputation des prestations de services financiers aux Pays-Bas, qui sont à la base d'une disposition visant à lutter contre des évolutions fâcheuses dans le commerce des valeurs mobilières, peuvent-ils être considérés comme des raisons impératives d'intérêt général, justifiant une entrave telle que visée dans la question précédente?

b) Une disposition d'une dérogation, qui interdit ce qu'il est convenu d'appeler le « cold calling », doit-elle être considérée comme étant objectivement nécessaire pour protéger les intérêts précités et proportionnée au but poursuivi? »

14 Il y a lieu d'observer, à titre liminaire, que, à supposer qu'elle soit applicable aux transactions sur les marchés à terme de marchandises, la directive 93/22/CEE du Conseil, du 10 mai 1993, concernant

les services d'investissement dans le domaine des valeurs mobilières (JO L 141, p. 27), est postérieure aux faits du litige au principal. Par ailleurs, la directive 85/577/CEE du Conseil, du 20 décembre 1985, concernant la protection des consommateurs dans le cas de contrats négociés en dehors des établissements commerciaux (JO L 372, p. 31), ne s'applique ni aux contrats conclus par téléphone ni aux contrats relatifs aux valeurs mobilières [article 3, paragraphe 2, sous e)].

15 Les questions déferées à la Cour doivent dès lors être examinées uniquement au regard des dispositions du traité applicables en matière de libre prestation des services. À cet égard, il est constant que, étant effectuées contre rémunération, les prestations fournies par Alpine Investments sont bien des services visés par l'article [57 TFUE].

16 Par ses première et deuxième questions, la juridiction de renvoi cherche à savoir en substance si l'interdiction du « cold calling » relève du champ d'application de l'article [56 TFUE]. Dans l'affirmative, elle cherche à savoir par sa troisième question si cette interdiction peut néanmoins être justifiée.

### **Sur la première question**

17 La première question posée par la juridiction nationale comporte deux volets.

18 En premier lieu, il s'agit de savoir si le fait que les services en cause constituent de simples offres et n'aient pas encore de destinataire déterminé fait obstacle à l'application de l'article [56 TFUE].

19 À cet égard, il y a lieu de relever que la libre prestation de services deviendrait illusoire si des réglementations nationales pouvaient librement entraver les offres de services. L'applicabilité des dispositions en matière de libre prestation des services ne saurait dès lors être subordonnée à l'existence préalable d'un destinataire déterminé.

20 En second lieu, il s'agit de savoir si l'article [56 TFUE] concerne les services qu'un prestataire offre par téléphone à des personnes établies dans un autre État membre et qu'il fournit sans se déplacer à partir de l'État membre dans lequel il est établi.

21 En l'occurrence, les offres de services sont adressées par un prestataire établi dans un État membre à un destinataire établi dans un autre État membre. Il découle des termes mêmes de l'article [56 TFUE] qu'il s'agit, de ce fait, d'une prestation de services au sens de cette disposition.

22 Par conséquent, il y a lieu de répondre à la première question que l'article [56 TFUE] doit être interprété en ce sens qu'il concerne les services qu'un prestataire offre par téléphone à des destinataires potentiels établis dans d'autres États membres et qu'il fournit sans se déplacer à partir de l'État membre dans lequel il est établi.

### **Sur la deuxième question**

23 Par sa deuxième question, le juge national demande si la réglementation d'un État membre qui interdit aux prestataires de services établis sur son territoire d'adresser des appels téléphoniques non sollicités à des clients potentiels établis dans d'autres États membres en vue de proposer leurs services constitue une restriction à la libre prestation des services au sens de l'article [56 TFUE].

24 À titre liminaire, il convient de souligner que l'interdiction en cause s'applique à l'offre de services transfrontaliers.

25 Pour répondre à la question de la juridiction nationale, il convient d'examiner successivement trois points.

26 En premier lieu, il s'agit de savoir si l'interdiction de prendre contact par téléphone avec des clients potentiels se trouvant dans un autre État membre sans leur consentement préalable est susceptible de constituer une restriction à la libre prestation de services. À cet égard, la juridiction de renvoi attire l'attention de la Cour sur le fait que les prestataires établis dans les États membres où résident des destinataires potentiels ne sont pas nécessairement soumis à la même interdiction ou, à tout le moins, pas selon les mêmes modalités.

27 Il y a lieu de relever qu'une interdiction telle que celle qui est en cause dans le litige au principal ne constitue pas une restriction à la libre prestation des services au sens de l'article [56 TFUE] du seul fait

que d'autres États membres appliquent des règles moins strictes aux prestataires de services similaires établis sur leur territoire (voir, en ce sens, arrêt du 14 juillet 1994, *Peralta*, C-379/92, Rec. p. I-3453, point 48).

28 Toutefois, une telle interdiction prive les opérateurs concernés d'une technique rapide et directe de publicité et de prise de contact avec des clients potentiels se trouvant dans d'autres États membres. Elle est dès lors susceptible de constituer une restriction à la libre prestation des services transfrontaliers.

29 En second lieu, il convient d'examiner si cette conclusion peut être modifiée par le fait que l'interdiction en cause émane de l'État membre dans lequel est établi le prestataire et non de l'État membre dans lequel est établi le destinataire potentiel.

30 L'article [56], premier alinéa, du traité interdit les restrictions à la libre prestation de services à l'intérieur de la Communauté en général. En conséquence, cette disposition concerne non seulement les restrictions établies par l'État d'accueil, mais aussi celles établies par l'État d'origine. Ainsi que la Cour l'a jugé à plusieurs reprises, le droit à la libre prestation des services peut être invoqué par une entreprise à l'égard de l'État où elle est établie, dès lors que les services sont fournis à des destinataires établis dans un autre État membre (voir arrêts du 17 mai 1994, *Corsica Ferries*, C-18/93, Rec. p. I-1783, point 30 ; *Peralta*, précité, point 40 ; du 5 octobre 1994, *Commission/France*, C-381/93, Rec. p. I-5145, point 14).

31 Il en découle que l'interdiction du « cold calling » n'échappe pas au champ d'application de l'article [56 TFUE] du simple fait qu'elle est imposée par l'État dans lequel le prestataire de services est établi.

32 Il y a lieu enfin d'examiner certains arguments avancés par les gouvernements néerlandais et du Royaume-Uni.

33 Ceux-ci font valoir que l'interdiction en cause échappe au domaine d'application de l'article [56 TFUE] parce qu'elle est une mesure d'application générale, qu'elle n'est pas discriminatoire et qu'elle n'a pas pour objet ou pour effet de procurer au marché national un avantage par rapport aux prestataires de services d'autres États membres. Or, n'affectant que la façon dont les services sont offerts, elle serait analogue aux mesures non discriminatoires réglementant des modalités de vente qui, selon la jurisprudence *Keck* et *Mithouard* (arrêt du 24 novembre 1993, C-267/91 et C-268/91, Rec. p. I-6097, point 16), ne relèvent pas du domaine d'application de l'article [34 TFUE].

34 Ces arguments ne peuvent être retenus.

35 S'il est vrai qu'une interdiction comme celle de l'espèce au principal a un caractère général et non discriminatoire et qu'elle n'a ni pour objet ni pour effet de procurer un avantage au marché national par rapport aux prestataires de services d'autres États membres, il n'en reste pas moins que, ainsi qu'il a été relevé ci-dessus (voir point 28), elle est susceptible de constituer une restriction à la libre prestation des services transfrontaliers.

36 Une telle interdiction n'est pas analogue aux réglementations concernant les modalités de vente que la jurisprudence *Keck* et *Mithouard* a considérées comme échappant au domaine d'application de l'article [34 TFUE].

37 Selon cette jurisprudence, n'est pas apte à entraver le commerce entre les États membres l'application à des produits en provenance d'autres États membres de dispositions nationales qui limitent ou interdisent, sur le territoire de l'État membre d'importation, certaines modalités de vente, pourvu, en premier lieu, qu'elles s'appliquent à tous les opérateurs concernés exerçant leur activité sur le territoire national et, en second lieu, qu'elles affectent de la même manière, en droit comme en fait, la commercialisation des produits nationaux et de ceux en provenance d'autres États membres. La raison en est qu'elle n'est pas de nature à empêcher l'accès de ces derniers au marché de l'État membre d'importation ou à le gêner davantage qu'elle ne gêne celui des produits nationaux.

38 Or, une interdiction telle que celle en cause émane de l'État membre d'établissement du prestataire de services et concerne non seulement les offres qu'il a faites à des destinataires qui sont établis sur le territoire de cet État ou qui s'y déplacent afin de recevoir des services, mais également les offres

adressées à des destinataires se trouvant sur le territoire d'un autre État membre. De ce fait, elle conditionne directement l'accès au marché des services dans les autres États membres. Elle est ainsi apte à entraver le commerce intracommunautaire des services.

39 Il y a donc lieu de répondre à la deuxième question que la réglementation d'un État membre qui interdit aux prestataires de services établis sur son territoire d'adresser des appels téléphoniques non sollicités à des clients potentiels établis dans d'autres États membres en vue de proposer leurs services constitue une restriction à la libre prestation des services au sens de l'article [56 TFUE].

### **Sur la troisième question**

40 Par sa troisième question, la juridiction nationale cherche à savoir si des raisons impérieuses d'intérêt général justifient l'interdiction du « cold calling » et si celle-ci doit être considérée comme étant objectivement nécessaire et proportionnée au but poursuivi.

41 Le gouvernement néerlandais fait valoir que l'interdiction du « cold calling » dans le commerce à terme et hors bourse des marchandises vise, d'une part, à sauvegarder la réputation des marchés financiers néerlandais et, d'autre part, à protéger le public investisseur.

42 Il y a lieu de relever d'abord que les marchés financiers jouent un rôle important dans le financement des agents économiques et que, eu égard à la nature spéculative et à la complexité des contrats à terme de marchandises, leur bon fonctionnement est dans une large mesure tributaire de la confiance qu'ils inspirent aux investisseurs. Cette confiance est notamment conditionnée par l'existence de réglementations professionnelles visant à assurer la compétence et la loyauté des intermédiaires financiers dont les investisseurs sont particulièrement dépendants.

43 Ensuite, s'il est vrai que la protection des consommateurs sur le territoire des autres États membres n'incombe pas, en tant que telle, aux autorités néerlandaises, il n'en reste pas moins que la nature et l'étendue de cette protection a une incidence directe sur la bonne réputation des services financiers néerlandais.

44 Le maintien de la bonne réputation du secteur financier national peut donc constituer une raison impérieuse d'intérêt général susceptible de justifier des restrictions à la libre prestation de services financiers.

45 En ce qui concerne la proportionnalité de la restriction en cause, il y a lieu de rappeler que, selon une jurisprudence constante, les exigences imposées aux prestataires de services doivent être propres à garantir la réalisation de l'objectif qu'elles visent et ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour qu'il soit atteint (voir arrêt du 25 juillet 1991, *Collectieve Antennevoorziening Gouda e. a.*, C-288/89, Rec. p. I-4007, point 15).

46 Comme le gouvernement néerlandais l'a relevé à juste titre, en cas de « cold calling », le particulier, généralement pris au dépourvu, n'est en mesure ni de s'informer sur les risques inhérents à la nature des opérations qui lui sont proposées ni de comparer la qualité et le prix des services du solliciteur avec les offres des concurrents. Le marché à terme de marchandises étant hautement spéculatif et à peine compréhensible pour des investisseurs peu avertis, il s'imposait de les soustraire aux modes de démarchage les plus agressifs.

47 Alpine Investments soutient toutefois que l'interdiction du « cold calling » par le gouvernement néerlandais n'est pas nécessaire parce que l'État membre du prestataire devrait se fier au contrôle effectué par l'État membre du destinataire.

48 Cet argument doit être rejeté. En effet, l'État membre à partir duquel est donné l'appel téléphonique est le mieux placé pour réglementer le « cold calling ». Même si l'État d'accueil souhaite interdire le « cold calling » ou le soumettre à certaines conditions, il n'est pas en mesure d'empêcher ou de contrôler des appels téléphoniques en provenance d'un autre État membre sans la coopération des autorités compétentes de cet État.

49 Par conséquent, l'interdiction du « cold calling » par l'État membre à partir duquel l'appel téléphonique est donné, visant à protéger la confiance des investisseurs dans les marchés financiers de cet État, ne saurait être considérée comme inapte à réaliser l'objectif d'assurer l'intégrité de ceux-ci.

50 Alpine Investments objecte par ailleurs qu'une interdiction générale du démarchage par téléphone des clients potentiels n'est pas nécessaire à la réalisation des buts poursuivis par les autorités néerlandaises. L'enregistrement obligatoire par les sociétés de courtage de leurs appels téléphoniques non sollicités suffirait à protéger efficacement les consommateurs. De telles règles auraient d'ailleurs été adoptées au Royaume-Uni par la Securities and Futures Authority (autorité de contrôle des valeurs mobilières et des opérations à terme).

51 Ce point de vue ne saurait être admis. Comme l'avocat général l'a relevé à juste titre au point 88 de ses conclusions, le fait qu'un État membre impose des règles moins strictes que celles imposées par un autre État membre ne signifie pas que ces dernières sont disproportionnées et, partant, incompatibles avec le droit communautaire.

52 Alpine Investments fait enfin valoir que, dès lors qu'elle présente un caractère général, l'interdiction du « cold calling » ne prend pas en considération le comportement des entreprises individuelles et impose par conséquent sans nécessité une charge aux entreprises qui n'ont jamais suscité de plaintes de consommateurs.

53 Cet argument doit également être rejeté. Limiter l'interdiction du « cold calling » à certaines entreprises en raison de leur comportement passé pourrait ne pas suffire pour atteindre l'objectif de restaurer et de préserver la confiance des investisseurs dans le marché national des valeurs mobilières en général.

54 En tout état de cause, la réglementation en cause a une portée limitée. D'abord, elle interdit seulement de prendre contact avec des clients potentiels par téléphone ou en personne sans leur consentement préalable écrit, les autres techniques de prise de contact restant autorisées. Ensuite, cette mesure affecte les relations avec des clients potentiels, mais non avec les clients existants qui gardent la possibilité de donner leur consentement écrit à de nouvelles communications. Enfin, l'interdiction des appels téléphoniques non sollicités est limitée au marché sur lequel ont été constatés des abus, en l'occurrence, celui des contrats à terme des marchandises.

55 Au vu des considérations qui précèdent, il n'apparaît pas que l'interdiction du « cold calling » soit disproportionnée par rapport à l'objectif qu'elle poursuit.

56 Il y a donc lieu de répondre à la troisième question que l'article [56 TFUE] ne s'oppose pas à une réglementation nationale qui, afin de protéger la confiance des investisseurs dans les marchés financiers nationaux, interdit la pratique consistant à adresser des appels téléphoniques non sollicités à des clients potentiels résidant dans d'autres États membres en vue de leur proposer des services liés à l'investissement dans les contrats à terme de marchandises.

(...)

### **Dispositif**

#### **Par ces motifs,**

LA COUR,

Statuant sur les questions à elle soumises par le Collège van Beroep voor het Bedrijfsleven, par ordonnance du 28 avril 1993, dit pour droit :

1) L'article [56 TFUE] doit être interprété en ce sens qu'il concerne les services qu'un prestataire offre par téléphone à des destinataires potentiels établis dans d'autres États membres et qu'il fournit sans se déplacer à partir de l'État membre dans lequel il est établi.

2) La réglementation d'un État membre qui interdit aux prestataires de services établis sur son territoire d'adresser des appels téléphoniques non sollicités à des clients potentiels établis dans d'autres États membres en vue de proposer leurs services constitue une restriction à la libre prestation des services au sens de l'article [56 TFUE].

3) L'article [56 TFUE] ne s'oppose pas à une réglementation nationale qui, afin de protéger la confiance des investisseurs dans les marchés financiers nationaux, interdit la pratique consistant à adresser des appels téléphoniques non sollicités à des clients potentiels résidant dans d'autres États

membres en vue de leur proposer des services liés à l'investissement dans les contrats à terme de marchandises.

## Arrêt du 16 mai 2006, Watts, C-372/04

### I. Questions

1. Le système d'autorisation préalable en matière de soins de santé reçus à l'étranger est-il un obstacle à la libre prestation de service ?
2. Quels arguments retient la Cour pour trancher cette question ?
3. Quelles considérations sont invoquées par le Royaume-Uni pour justifier le dispositif en cause ?
- 4. Comment ces considérations sont-elles prises en compte par la Cour ?**
5. Dans quel cas un patient ayant bénéficié de soins hospitaliers dans un autre État membre peut-il envisager le remboursement des frais accessoires (frais de déplacement et de logement) par l'État d'origine ?

Dans l'affaire C-372/04,

Ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article [267 TFUE], introduite par la Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) (Royaume-Uni), par décision du 12 juillet 2004, parvenue à la Cour le 27 août 2004, dans la procédure

The Queen, à la demande de :

YVONNE WATTS

Contre

BEDFORD PRIMARY CARE TRUST,  
SECRETARY OF STATE FOR HEALTH,  
LA COUR (grande chambre),

(...)

Rend le présent arrêt

(...)

### **Le cadre juridique**

#### ***La réglementation communautaire***

3 L'article 22 du règlement n° 1408/71, intitulé « Séjour hors de l'État compétent – Retour ou transfert de résidence dans un autre État membre au cours d'une maladie ou d'une maternité – Nécessité de se rendre dans un autre État membre pour recevoir des soins appropriés », énonce :

« 1. Le travailleur salarié ou non salarié qui satisfait aux conditions requises par la législation de l'État compétent pour avoir droit aux prestations, compte tenu, le cas échéant, des dispositions de l'article 18, et :

[...]

c) qui est autorisé par l'institution compétente à se rendre sur le territoire d'un autre État membre pour y recevoir des soins appropriés à son état,

a droit :

i) aux prestations en nature servies, pour le compte de l'institution compétente, par l'institution du lieu de séjour [...], selon les dispositions de la législation qu'elle applique, comme s'il y était affilié, la durée de service des prestations étant toutefois régie par la législation de l'État compétent ;

[...]

2. [...]

L'autorisation requise au titre du paragraphe 1 point c) ne peut pas être refusée lorsque les soins dont il s'agit figurent parmi les prestations prévues par la législation de l'État membre sur le territoire duquel réside l'intéressé et si ces soins ne peuvent, compte tenu de son état actuel de santé et de l'évolution probable de la maladie, lui être dispensés dans le délai normalement nécessaire pour obtenir le traitement dont il s'agit dans l'État membre de résidence.

[...] »

4 Ainsi qu'il ressort de la décision n° 153 (94/604/CE) de la commission administrative des Communautés européennes pour la sécurité sociale des travailleurs migrants, du 7 octobre 1993, concernant les modèles de formulaires nécessaires à l'application des règlements (CEE) n° 1408/71 et (CEE) n° 574/72 du Conseil (E 001, E 103–E 127) (JO 1994, L 244, p. 22), le formulaire E 112 est l'attestation nécessaire pour l'application de l'article 22, paragraphe 1, sous c), i), du règlement n° 1408/71.

#### ***La réglementation nationale***

5 La loi de 1977 sur le service national de santé (National Health Service Act 1977, ci-après la « NHS Act ») prévoit que le ministre de la Santé est tenu de fournir un service national de santé en Angleterre et au pays de Galles.

6 Cette obligation est précisée comme suit aux articles 1<sup>er</sup> et 3 de la NHS Act :

« Article 1<sup>er</sup>

1. (1) Le ministre a l'obligation de poursuivre la promotion, en Angleterre et au pays de Galles, d'un service de santé complet destiné à assurer l'amélioration

(a) de la santé physique et mentale des résidents desdits pays et

(b) de la prévention, du diagnostic et du traitement de la maladie et, à cet effet, de fournir ou d'assurer la prestation effective de services conformément à la présente loi.

(2) Les prestations ainsi fournies seront gratuites sauf dans la mesure où la facturation et le recouvrement de frais sont expressément prévus par ou en vertu d'un texte de loi, quelle qu'en soit la date d'adoption.

[...]

Article 3

3. (1) Le ministre a l'obligation de fournir, sur l'ensemble du territoire de l'Angleterre et du pays de Galles, dans la mesure qu'il considère nécessaire à la satisfaction de toutes exigences raisonnables,

(a) des infrastructures hospitalières ;

(b) d'autres infrastructures d'accueil aux fins de fournir tout service prévu dans la présente loi ;

(c) des services médicaux, dentaires, infirmiers et ambulanciers ;

(d) toutes autres infrastructures de prise en charge des femmes enceintes, des mères allaitantes et des jeunes enfants qu'il jugera utiles dans le cadre du service de santé ;

(e) toutes infrastructures de prévention des maladies, de soins aux personnes malades et de postcure de personnes ayant été malades qu'il jugera utiles dans le cadre du service de santé ;

(f) tous autres services nécessaires au dépistage et au traitement des maladies. »

7 D'après les indications fournies par la décision de renvoi, le National Health Service (ci-après le « NHS ») présente les traits principaux suivants.

8 Les soins hospitaliers sont dispensés gratuitement par les organismes relevant du NHS, dans un but non lucratif, à toutes les personnes résidant habituellement au Royaume-Uni.

9 Ces soins sont financés directement par l'État, essentiellement grâce à des recettes fiscales qui sont réparties par le gouvernement entre les caisses de soins primaires (les Primary Care Trusts, ci-après les « PCT ») en fonction des besoins respectifs de la population de leur secteur géographique.

10 Il n'existe pas de contribution salariale ou patronale au financement du NHS. Aucun ticket modérateur n'est prévu à la charge du patient.

11 Il n'existe pas de listes nationales des prestations médicales à fournir.

12 L'accès aux soins hospitaliers est en principe subordonné à la décision d'un médecin généraliste.

13 Le budget alloué par le gouvernement au NHS n'étant pas suffisant pour permettre l'octroi rapide de soins à tous les patients, quel que soit le degré d'urgence, le NHS fait usage des ressources disponibles en fixant des priorités, ce qui se traduit par des listes d'attente relativement longues pour les traitements qui ne sont pas très urgents. Les organismes du NHS décident, dans les limites de l'enveloppe budgétaire qui leur a été allouée, de la pondération des priorités cliniques dans le respect de directives nationales.

14 Les listes d'attente visent, d'une part, à assurer une fourniture de soins hospitaliers conforme aux priorités et aux décisions des organismes du NHS en ce qui concerne l'utilisation des ressources

disponibles et, d'autre part, à préserver l'équité entre des patients nécessitant un traitement hospitalier pour des problèmes de santé différents et selon des degrés d'urgence variables.

15 Les patients relevant du NHS n'ont pas le droit de bénéficier d'un traitement particulier à un moment déterminé. La nature, le lieu, le moment et la durée des soins hospitaliers sont fixés en fonction des priorités cliniques et des ressources de l'organisme compétent du NHS, et non au choix du patient. Les décisions des organismes du NHS peuvent faire l'objet d'un recours en annulation, mais ces recours sont le plus souvent rejetés.

16 Compte tenu de la gratuité des soins prodigués dans le cadre du NHS, la question de leur remboursement au patient ne se pose pas et n'est pas réglementée. Il n'existe, par conséquent, pas de barème de remboursement dans la législation britannique.

17 Les patients relevant du NHS ne peuvent pas prétendre à des soins hospitaliers dans le secteur privé en Angleterre et au pays de Galles aux frais du NHS.

18 Les PCT sont des établissements publics créés en vertu de l'article 16 A de la NHS Act, tel qu'inséré par l'article 2 de la loi de 1999 sur la santé (Health Act 1999) et amendé par la loi de 2002 portant réforme du service national de santé et relative aux professions de la santé (National Health Service Reform and Health Care Professions Act 2002). Leur composition est fixée par voie réglementaire. Certains de leurs membres sont désignés par le ministre. Le rôle des PCT consiste à planifier et à assurer les soins de santé au niveau local, y compris les services de médecine générale. Chaque région est du ressort d'un PCT. Lors de chaque exercice budgétaire, le ministère de la Santé verse aux différents PCT un montant, plafonné, destiné à couvrir les frais liés aux soins hospitaliers et les frais généraux.

19 Les « NHS trusts » sont des personnes morales distinctes, qui ont été créées en vertu de la loi de 1990 relative au service national de santé et aux soins à domicile (National Health Service and Community Care Act 1990). L'article 5, paragraphe 1, de cette loi, tel que modifié par l'article 13 de la loi de 1999 sur la santé, dispose que les NHS trusts ont pour but de fournir des biens et des services dans le cadre du NHS. Les fonctions de ces trusts sont définies par arrêté ministériel. Les hôpitaux britanniques sont presque tous gérés par un NHS trust. Les NHS trusts sont financés par les versements des PCT correspondant aux traitements et aux services médicaux que ceux-ci leur commandent.

20 La collaboration entre les PCT et les NHS trusts repose, en vertu de l'article 4 de la loi de 1990, sur un système de « contrats NHS », qui n'ont pas de force exécutoire mais auxquels est attachée une forme spéciale d'arbitrage interne confié au ministre compétent. Les contrats NHS sont en général établis sur la base d'un accord qui définit la quantité de services attendus et le financement correspondant.

21 Les PCT et les NHS trusts ne sont pas des organismes à but lucratif. Le budget alloué qui n'aurait pas été dépensé peut être reporté à certaines conditions. À défaut, il doit être restitué au gouvernement.

22 Les patients ne résidant pas habituellement au Royaume-Uni peuvent recevoir des soins médicaux dans le cadre du NHS, en principe à titre onéreux. Le règlement de 1989 sur les frais facturés aux patients venus de l'étranger [NHS (Charges to Overseas Visitors) Regulations 1989] détermine les modalités de facturation et de recouvrement des frais liés à des soins dispensés à ces patients par le NHS. Les PCT sont dans l'obligation de procéder à ces opérations, à moins que le patient relève d'un cas d'exemption défini par ledit règlement. Ce dernier prévoit des exemptions, notamment, d'une part, pour les soins dispensés au sein d'un service hospitalier réservé aux accidents ou au sein d'un service d'urgences et, d'autre part, pour tenir compte des droits des personnes affiliées au système de sécurité sociale d'un autre État membre.

23 Il ressort de la décision de renvoi que, le règlement n° 1408/71 étant directement applicable dans les États membres, il n'a fait l'objet d'aucune mesure de mise en œuvre en droit britannique. Un patient relevant du NHS et résidant habituellement au Royaume-Uni a la possibilité de recevoir des soins hospitaliers dans un autre État membre en application de l'article 22, paragraphe 1, sous c), dudit règlement. En pareil cas, le remboursement des coûts liés à ces soins est effectué, conformément à ce

règlement, directement en faveur de l'institution de l'État membre dans lequel les soins ont été fournis, au taux de remboursement en vigueur dans ledit État membre.

### **Le litige au principal**

24 Souffrant d'arthrite des hanches, M<sup>m</sup>c Watts s'est renseignée auprès du Bedford PCT sur la possibilité de se faire opérer à l'étranger sous le couvert d'un formulaire E 112.

25 Le 1<sup>er</sup> octobre 2002, elle a été examinée par un médecin spécialiste britannique qui, par lettre du 28 octobre 2002, a informé le Bedford PCT que le cas de M<sup>m</sup>c Watts méritait le même égard que celui de ses autres patients atteints d'arthrite aiguë, que la mobilité de cette patiente était gravement réduite et qu'elle souffrait de douleurs constantes. Il a classé M<sup>m</sup>c Watts dans la catégorie des « cas de routine », ce qui signifiait pour elle un délai d'attente d'environ un an avant de pouvoir subir une intervention chirurgicale dans un hôpital local.

26 Le 21 novembre 2002, le Bedford PCT a fait part de son refus de délivrer à M<sup>m</sup>c Watts un formulaire E 112 au motif que la seconde condition énoncée à l'article 22, paragraphe 2, second alinéa, du règlement n° 1408/71 n'était pas remplie. Il a, en effet, considéré qu'un traitement pouvait être dispensé dans un hôpital local à la patiente « dans un délai conforme aux objectifs du plan de sécurité sociale du gouvernement » et, donc, « sans retard injustifié ».

27 Le 12 décembre 2002, M<sup>m</sup>c Watts a engagé une procédure visant à obtenir l'autorisation d'introduire un recours en annulation contre cette décision de refus.

28 L'audience consacrée à la recevabilité de ce recours s'est tenue devant la High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court), le 22 janvier 2003. Au cours de cette audience, il a été indiqué que, au début du mois de janvier 2003, M<sup>m</sup>c Watts s'était rendue en France pour consulter un médecin spécialiste, lequel avait considéré que la nécessité d'opérer la patiente devenait plus urgente en raison d'une dégradation de son état de santé. Le Secretary of State for Health (ministre de la Santé) et le Bedford PCT ont dès lors suggéré que M<sup>m</sup>c Watts se fasse réexaminer afin que la décision du 21 novembre 2002 puisse être reconsidérée.

29 Le 31 janvier 2003, M<sup>m</sup>c Watts a de nouveau été examinée par le médecin spécialiste britannique qui l'avait examinée en octobre 2002. Par une lettre datée du même jour, celui-ci a indiqué au Bedford PCT qu'il convenait désormais de classer M<sup>m</sup>c Watts dans la catégorie des patients devant être opérés « bientôt », c'est-à-dire dans une catégorie intermédiaire entre celle des cas les plus urgents et celle des cas de routine. Cela signifiait qu'elle se ferait opérer dans un délai de trois à quatre mois, c'est-à-dire en avril ou en mai 2003.

30 Le 4 février 2003, le Bedford PCT a réitéré son refus de délivrer un formulaire E 112, au motif que le délai d'attente pour se faire opérer dans un hôpital local avait été ramené à trois ou quatre mois. Il s'est à nouveau fondé sur les objectifs de planification du NHS pour conclure à l'absence de retard injustifié dans le cas de M<sup>m</sup>c Watts.

31 Le 7 mars 2003, M<sup>m</sup>c Watts s'est fait poser une prothèse à la hanche à Abbeville (France). Elle s'est acquittée des frais liés à cette intervention médicale, d'un montant équivalent à 3 900 GBP.

32 Elle a poursuivi la procédure visant à obtenir l'autorisation d'introduire un recours en annulation contre la décision de refus du Bedford PCT et a également sollicité le remboursement des frais médicaux exposés en France.

33 Le 1<sup>er</sup> octobre 2003, la High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court), qui avait sursis à statuer dans l'attente du prononcé de l'arrêt de la Cour du 13 mai 2003, Müller-Fauré et van Riet (C-385/99, Rec. p. I-4509), a jugé que les prestations médicales dont M<sup>m</sup>c Watts a bénéficié en France relèvent du champ d'application de l'article [56 TFUE] en dépit du fait que le remboursement des frais liés au traitement reçu est sollicité dans le cadre du NHS.

34 Cette juridiction a cependant rejeté la demande de M<sup>m</sup>c Watts. Tout en estimant que « toute autorité nationale se déterminant, comme il se doit, en fonction des principes établis par la [Cour], en particulier dans les arrêts [du 12 juillet 2001, Smits et Peerbooms (C-157/99, Rec. p. I-5473)] ainsi que Müller-Fauré et van Riet, aurait été tenue de conclure en octobre-novembre 2002 que le délai prévu

d'environ un an était en tout état de cause 'indu' et donc de nature à permettre l'application du droit, tiré de l'article [56 TFUE], au remboursement des frais nécessaires à l'obtention d'un traitement dans un délai plus raisonnable dans un autre État membre », elle a néanmoins jugé que M<sup>me</sup> Watts n'avait pas eu à faire face à un retard injustifié après le réexamen de son cas à la fin du mois de janvier 2003. Elle a considéré qu'une période d'attente de trois à quatre mois n'était pas de nature à ouvrir à M<sup>me</sup> Watts le droit d'obtenir un traitement à l'étranger et ne lui permettait pas de prétendre au remboursement des frais liés à ce traitement par le NHS.

35 M<sup>me</sup> Watts et le Secretary of State for Health ont interjeté appel de ce jugement devant la Court of Appeal (England and Wales), Civil Division. L'appel interjeté par M<sup>me</sup> Watts a été principalement motivé par le rejet de sa demande de remboursement ainsi que par les considérations contenues dans le jugement de première instance, selon lesquelles le délai d'attente applicable en vertu du droit national constitue un élément pertinent aux fins de l'application de l'article [56 TFUE] et un élément d'une importance fondamentale dans le contexte de l'article 22 du règlement n° 1408/71. Le Secretary of State for Health a essentiellement fondé son appel sur l'argumentation selon laquelle les patients relevant du NHS n'ont pas le droit de se prévaloir de l'article [56 TFUE], de sorte que le cas de M<sup>me</sup> Watts doit être exclusivement réglé par application de l'article 22 du règlement n° 1408/71.

36 Dans une décision du 20 février 2004, la juridiction de renvoi expose que, compte tenu des arrêts précités Smits et Peerbooms, ainsi que Müller-Fauré et van Riet, les services nationaux de santé financés par l'État, tels que le NHS, relèvent du champ d'application de l'article [56 TFUE]. Elle ajoute cependant qu'il semble ressortir du point 98 de l'arrêt Müller-Fauré et van Riet, précité, que le droit, tiré de cet article, de recevoir des soins à l'étranger est subordonné à l'existence du droit d'obtenir un traitement dans l'État membre compétent, ce que n'ont pas les patients britanniques dans le cadre du NHS.

37 Elle est d'avis que, les activités médicales étant des prestations de services au sens de l'article [56 TFUE], les autorités nationales en charge du financement des soins de santé ne peuvent, en principe, empêcher les résidents de recevoir des soins dans un autre État membre, à moins qu'une telle restriction puisse être justifiée par la nécessité de maintenir un service médical et hospitalier équilibré et accessible à tous, une telle justification ne pouvant toutefois être invoquée lorsqu'elle se traduirait par un retard injustifié dans l'octroi du traitement au patient dans son État membre de résidence.

38 Elle relève que, en vertu de l'arrêt du 23 octobre 2003, Inizan (C-56/01, Rec. p. I-12403), la notion de retard injustifié doit être interprétée, à l'instar de la seconde condition énoncée à l'article 22, paragraphe 2, second alinéa, du règlement n° 1408/71, sur la base de considérations d'ordre clinique liées à chaque cas individuel, et non en tenant compte de délais normaux d'attente et de listes reposant sur des considérations de nature économique. Elle affirme toutefois que, à ce jour, la Cour n'a pas fourni de réponse claire sur la manière d'interpréter cette notion.

39 Elle s'interroge également, au vu de l'arrêt Inizan, précité, sur la pertinence des considérations d'ordre budgétaire dans le contexte d'une affaire telle que celle en cause au principal. Elle se demande s'il faut considérer qu'un État membre est tenu de consacrer des ressources destinées à permettre à ses ressortissants de recevoir à l'étranger un traitement dans un délai plus court, au risque, d'une part, de conduire à un allongement des délais nécessaires à l'obtention d'un traitement sur le territoire national dans des cas plus urgents et, d'autre part, d'affecter la gestion des ressources et la planification du système de soins de santé concerné.

40 À supposer qu'une telle obligation existe, elle se demande si l'État membre concerné est tenu de rembourser les coûts d'un traitement reçu à l'étranger selon la législation de l'État membre de séjour, conformément à l'article 22 du règlement n° 1408/71, ou selon sa propre législation, conformément à l'article [56 TFUE]. Elle se demande également si les frais de voyage et de séjour doivent être pris en charge en pareille hypothèse.

41 Elle souligne qu'une obligation de remboursement selon la législation de l'État membre compétent signifierait, pour un système, tel que le NHS, dans lequel les soins de santé sont gratuits, une obligation de remboursement intégral. Elle considère dès lors que, si la notion de retard injustifié devait être appréciée en faisant abstraction de considérations d'ordre budgétaire, l'application de l'article [56 TFUE] se traduirait par une immixtion du droit communautaire dans la politique

budgétaire des États membres en matière de santé publique, de nature à susciter des interrogations au regard de l'article [168, paragraphe 7, TFUE].

### **Les questions préjudicielles**

42 Dans ces conditions, la Court of Appeal (England and Wales), Civil Division, a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) Compte tenu de la nature du NHS et de son statut en droit national, l'article [56 TFUE], lu à la lumière des arrêts Smits [et Peerbooms], Müller-Fauré [et van Riet] ainsi que Inizan, doit-il être interprété en ce sens que, en principe, les personnes résidant habituellement au Royaume-Uni peuvent prétendre, en droit communautaire, à bénéficier de soins hospitaliers dans d'autres États membres, aux frais du NHS?

En particulier, sur l'interprétation à retenir de l'article [56 TFUE] :

a) Existe-t-il une distinction entre un service national de santé financé par l'État, tel que le NHS, d'une part, et des caisses d'assurance comme le régime néerlandais ZFW, d'autre part, notamment eu égard au fait que le NHS ne dispose d'aucune caisse à partir de laquelle les paiements doivent être effectués?

b) Le NHS est-il tenu d'autoriser et de payer ces soins prodigués dans un autre État membre, bien qu'il ne soit pas tenu d'autoriser et de payer ces soins lorsqu'ils sont prodigués par un prestataire du secteur privé au Royaume-Uni?

c) Le fait que le patient obtienne les soins indépendamment de l'organisme compétent du NHS et sans autorisation ou notification préalable a-t-il une incidence?

2) Pour répondre à la première question, importe-t-il de savoir si les soins hospitaliers prodigués par le NHS représentent eux-mêmes une prestation de services au sens de l'article [56 TFUE]?

Dans l'affirmative, et dans les circonstances décrites dans l'exposé des faits ci-dessus, les articles [54, 56 et 57 TFUE] doivent-ils être interprétés en ce sens qu'en principe :

a) les soins hospitaliers prodigués par des organismes relevant du NHS constituent une prestation de services au sens de l'article [56 TFUE] ;

b) un patient bénéficiant de soins hospitaliers au titre du NHS exerce, en tant que tel, son droit à recevoir des services au sens de l'article [56 TFUE] et

c) les organismes du NHS qui prodiguent des soins hospitaliers sont des prestataires de services au sens des articles [54 et 57 TFUE]?

3) Si l'article [56 TFUE] s'applique au NHS, celui-ci ou le ministre peut-il, pour justifier objectivement son refus d'accorder l'autorisation préalable de soins hospitaliers dans un autre État membre, se fonder :

a) sur le fait que cette autorisation nuirait gravement au système du NHS consistant à gérer les priorités médicales au moyen de listes d'attente ;

b) sur le fait que cette autorisation permettrait aux patients nécessitant une intervention médicale moins urgente de devenir prioritaires par rapport à des patients nécessitant un traitement médical plus urgent ;

c) sur le fait que cette autorisation aurait pour effet de soustraire des ressources pour payer des soins moins urgents aux patients prêts à voyager à l'étranger, lésant ainsi ceux qui ne veulent ou ne peuvent pas voyager à l'étranger ou augmentant les coûts des organismes du NHS ;

d) sur le fait que cette autorisation peut obliger le Royaume-Uni à fournir un financement supplémentaire au budget du NHS ou à restreindre l'éventail des soins accessibles au titre du NHS ;

e) sur les coûts comparatifs du traitement et sur ses coûts accessoires dans l'autre État membre?

4) Pour apprécier si les soins peuvent être obtenus 'en temps opportun' aux fins de l'article [56 TFUE], dans quelle mesure est-il nécessaire ou permis d'avoir recours notamment aux critères suivants :

- a) délais d'attente ;
- b) la priorité clinique accordée aux soins par l'organisme compétent du NHS ;
- c) la gestion de la fourniture des soins hospitaliers conformément aux priorités visant à tirer le meilleur parti de ressources limitées ;
- d) le fait que les soins prodigués au titre du NHS le soient gratuitement au lieu où est traité le patient ;
- e) l'état pathologique individuel du patient, ainsi que ses antécédents et l'évolution probable de la maladie pour laquelle le patient demande à être soigné?

5) Sur l'interprétation correcte de l'article 22, paragraphe 1, sous c), du règlement [n°] 1408/71 et en particulier sur les termes 'dans le délai normalement nécessaire pour obtenir le traitement dont il s'agit':

- a) les critères applicables sont-ils identiques à ceux qui s'appliquent aux questions de 'temps opportun' aux fins de l'article [56 TFUE]?
- b) dans la négative, dans quelle mesure est-il nécessaire ou permis de prendre en considération les facteurs énumérés dans la quatrième question ?

6) Dans les cas où le droit communautaire oblige l'État membre à financer les soins hospitaliers prodigués dans d'autres États membres à des personnes résidant habituellement dans le premier État membre, le coût de ces soins doit-il être calculé, en vertu de l'article 22 du règlement [n°] 1408/71, par référence à la législation de l'État membre dans lequel les soins sont prodigués ou, en vertu de l'article [56 TFUE], par référence à la législation de l'État membre de résidence?

Dans chaque cas :

- a) Quelle est l'étendue exacte de l'obligation de payer ou de rembourser le coût des soins hospitaliers, en particulier lorsque, comme dans le cas du Royaume-Uni, ces soins sont prodigués aux patients gratuitement au lieu où ils sont traités et qu'il n'existe aucun barème fixé au niveau national pour rembourser les patients du coût du traitement?
- b) Cette obligation est-elle limitée au coût réel de la fourniture d'un traitement identique ou équivalent dans le premier État membre?
- c) Cela inclut-il l'obligation de couvrir les frais de voyage et de logement?

7) L'article [56 TFUE] et l'article 22 du règlement [n°] 1408/71 doivent-ils être compris comme imposant aux États membres l'obligation de financer les soins hospitaliers prodigués dans d'autres États membres sans tenir compte des contraintes budgétaires et, si tel est le cas, ces exigences sont-elles compatibles avec la responsabilité des États membres en matière d'organisation et de fourniture de services de santé et de soins médicaux inscrite à l'article [168, paragraphe 7, TFUE]? »

### **Sur les questions préjudicielles**

#### *Considérations liminaires*

43 Par ses questions, la juridiction de renvoi demande à être éclairée tant sur la portée des dispositions du traité [FUE] relatives à la libre prestation des services que sur celle de l'article 22 du règlement n° 1408/71.

44 Ainsi que l'a suggéré la Commission des Communautés européennes dans ses observations écrites, il convient de se prononcer d'abord sur la demande d'interprétation de l'article 22 du règlement n° 1408/71.

45 En effet, il est constant, aux termes de la décision de renvoi, que M<sup>me</sup> Watts a sollicité l'autorisation de se rendre, sous le couvert d'un formulaire E 112, dans un autre État membre pour y recevoir des soins appropriés à son état et ce, à la charge du NHS, en application de l'article 22, paragraphe 1, sous c), i), du règlement n° 1408/71. Il ressort par ailleurs de ladite décision que le Bedford PCT, dont relève M<sup>me</sup> Watts, lui a refusé cette autorisation au motif que l'intéressée ne remplissait pas les conditions posées à l'article 22, paragraphe 2, dudit règlement.

46 L'applicabilité dudit article 22 à la présente affaire n'exclut cependant pas que celle-ci puisse également relever du champ d'application de l'article [56 TFUE].

47 En effet, d'une part, le fait qu'une mesure nationale puisse éventuellement être conforme à une disposition de droit dérivé, en l'occurrence l'article 22 du règlement n° 1408/71, n'a pas pour effet de faire échapper cette mesure aux dispositions du traité (arrêt du 28 avril 1998, Kohll, C-158/96, Rec. p. I-1931, point 25).

48 D'autre part, il convient de rappeler que l'article 22, paragraphe 1, sous c), i), du règlement n° 1408/71 a pour objet de conférer un droit aux prestations en nature servies, pour le compte de l'institution compétente, par l'institution du lieu du séjour, selon les dispositions de la législation de l'État membre dans lequel les prestations sont servies, comme si l'intéressé relevait de cette dernière institution (voir arrêt Inizan, précité, point 20). L'applicabilité de l'article 22 du règlement n° 1408/71 à la situation en cause n'exclut pas que l'intéressé puisse parallèlement disposer, au titre de l'article [56 TFUE], du droit d'accéder à des soins de santé dans un autre État membre à des conditions de prise en charge différentes de celles prévues audit article 22 (voir, en ce sens, arrêt du 12 juillet 2001, Vanbraekel e.a., C-368/98, Rec. p. I-5363, points 37 à 53).

49 Compte tenu de ce qui précède, il y a lieu de répondre d'abord à la demande d'interprétation de l'article 22 du règlement n° 1408/71, qui fait l'objet de la cinquième question, puis aux demandes d'interprétation des dispositions relatives à la libre prestation des services énoncées par les quatre premières questions et, enfin, aux sixième et septième questions, qui concernent indistinctement l'article [56 TFUE] et l'article 22 du règlement n° 1408/71.

50 À l'instar de la Commission, il convient encore de relever que la présente affaire concerne exclusivement des prestations médicales dispensées dans un cadre hospitalier et ayant nécessité le séjour de l'intéressée dans l'établissement au sein duquel lesdites prestations ont été fournies.

#### *Sur la cinquième question*

51 Par cette question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si les critères d'interprétation des termes « dans le délai normalement nécessaire pour obtenir le traitement dont il s'agit » figurant à l'article 22, paragraphe 2, second alinéa, du règlement n° 1408/71 sont identiques à ceux qui servent à définir la notion de « temps opportun » dans le contexte de l'article [56 TFUE].

52 En faisant référence à ce stade à la quatrième question, la juridiction de renvoi vise également à savoir si, pour interpréter le délai visé à l'article 22, paragraphe 2, second alinéa, du règlement n° 1408/71, il est nécessaire ou permis de tenir compte des facteurs énumérés dans cette quatrième question, à savoir l'existence de délais d'attente, les priorités cliniques définies par l'organisme compétent du NHS, la gestion de l'offre de soins hospitaliers en fonction de priorités destinées à tirer le meilleur parti de ressources limitées, la gratuité des soins prodigués dans le cadre des structures du NHS ainsi que l'état pathologique individuel du patient, ses antécédents et l'évolution probable de sa maladie.

53 À titre liminaire, il convient de rappeler que, placé dans le cadre des objectifs généraux du traité, l'article 22 du règlement n° 1408/71 s'inscrit parmi les mesures tendant à permettre à un patient relevant de la législation d'un État membre de bénéficier, aux conditions qu'il prévoit, de prestations en nature dans les autres États membres, quels que soient l'institution nationale dont il relève ou le lieu de sa résidence (voir, en ce sens, arrêts du 3 juillet 2003, Van der Duin et ANOZ Zorgverzekeringen, C-156/01, Rec. p. I-7045, point 50, et du 12 avril 2005, Keller, C-145/03, Rec. p. I-2529, point 45).

54 En garantissant, à son paragraphe 1, sous c), i), au patient relevant de la législation d'un État membre et muni d'une autorisation, un accès aux soins dans les autres États membres dans des conditions de prise en charge aussi favorables que celles dont bénéficient les personnes qui relèvent de la législation desdits États et en précisant, à son paragraphe 2, second alinéa, que l'institution nationale compétente ne peut refuser une telle autorisation lorsque se trouvent réunies les deux conditions que vise cette dernière disposition, l'article 22 du règlement n° 1408/71 contribue à faciliter la libre circulation des patients et, dans la même mesure, la prestation de services médicaux transfrontaliers entre les États membres (voir, en ce sens, arrêts précités Vanbraekel e.a., point 32 ; Inizan, point 21, et Keller, point 46).

55 L'article 22, paragraphe 2, second alinéa, du règlement n° 1408/71 énonce deux conditions dont la réunion rend obligatoire la délivrance par l'institution compétente, quel que soit l'État membre dont elle relève, de l'autorisation préalable à laquelle ladite disposition se réfère (voir arrêt Inizan, précité, point 37).

56 Pour satisfaire à la première condition, il faut que les soins dont il s'agit figurent parmi les prestations prévues par la législation de l'État membre sur le territoire duquel réside l'intéressé. Il n'apparaît pas que, dans l'affaire en cause au principal, le refus de prise en charge du traitement ait été motivé par le non-respect de cette première condition.

57 La seconde condition n'est remplie que si les soins que le patient envisage de recevoir dans un État membre autre que celui sur le territoire duquel il réside ne peuvent, compte tenu de son état actuel de santé et de l'évolution probable de sa maladie, lui être dispensés dans le délai normalement nécessaire pour obtenir le traitement dont il s'agit dans l'État membre de résidence.

58 Cette seconde condition est manifestement en cause dans le litige au principal, ainsi qu'il ressort tant du libellé de la cinquième question que des termes dans lesquels l'organisme compétent a signifié à l'intéressée son refus de lui délivrer un formulaire E 112 (voir points 26 et 30 du présent arrêt).

59 À cet égard, comme l'ont relevé M<sup>me</sup> Watts, les gouvernements belge et français ainsi que la Commission dans leurs observations écrites, la Cour a, aux points 45 et 46 de l'arrêt Inizan, précité, donné une interprétation du délai visé à l'article 22, paragraphe 2, second alinéa, du règlement n° 1408/71 en reprenant celle qu'elle avait dégagée pour les termes « en temps opportun », dans les arrêts précités Smits et Peerbooms (points 103 et 104), ainsi que Müller-Fauré et van Riet (points 89 et 90), à propos de l'appréciation de la compatibilité avec l'article [56 TFUE] d'une disposition nationale subordonnant la prise en charge de soins hospitaliers envisagés dans un autre État membre à une condition liée au caractère nécessaire de ces soins.

60 De fait, ainsi que le souligne M. l'avocat général au point 101 de ses conclusions, aucun élément ne permet sérieusement de justifier des interprétations différentes dans le contexte de l'article 22 du règlement n° 1408/71, d'une part, et dans celui de l'article [56 TFUE], d'autre part, étant donné que, dans l'un et l'autre cas, la question est de savoir, comme l'a fait valoir le gouvernement belge dans ses observations écrites, si les soins hospitaliers requis par l'état de santé de l'intéressé peuvent être prodigués sur le territoire de l'État membre de sa résidence dans un délai acceptable qui préserve leur utilité et leur efficacité.

61 Dans l'arrêt Inizan, précité (point 45), la Cour a ainsi jugé, en se référant par analogie au point 103 de l'arrêt Smits et Peerbooms, précité, ainsi qu'au point 89 de l'arrêt Müller-Fauré et van Riet, précité, que la seconde condition énoncée à l'article 22, paragraphe 2, second alinéa, du règlement n° 1408/71 n'est pas remplie à chaque fois qu'il apparaît qu'un traitement identique ou présentant le même degré d'efficacité pour le patient peut être obtenu en temps opportun dans l'État membre de résidence de celui-ci.

62 En s'inspirant du point 104 de l'arrêt Smits et Peerbooms, précité, ainsi que du point 90 de l'arrêt Müller-Fauré et van Riet, précité, la Cour a précisé que, aux fins d'apprécier si un traitement présentant le même degré d'efficacité pour le patient peut être obtenu en temps opportun dans l'État membre de résidence, l'institution compétente est tenue de prendre en considération l'ensemble des circonstances caractérisant chaque cas concret, en tenant dûment compte, non seulement de la situation médicale du patient au moment où l'autorisation est sollicitée et, le cas échéant, du degré de la douleur ou de la nature du handicap de ce dernier, qui pourrait, par exemple, rendre impossible ou excessivement difficile l'exercice d'une activité professionnelle, mais également de ses antécédents (arrêt Inizan, précité, point 46).

63 Dans l'arrêt Müller-Fauré et van Riet, précité (point 92), la Cour a par ailleurs souligné que, pour établir qu'un traitement identique ou présentant le même degré d'efficacité pour le patient est disponible en temps opportun auprès d'un établissement situé sur le territoire de l'État membre de résidence, l'institution compétente ne saurait se fonder exclusivement sur l'existence de listes d'attente sur ledit territoire, sans prendre en considération les circonstances concrètes qui caractérisent la situation médicale du patient concerné.

64 Cette dernière précision, donnée à propos de l'article [56 TFUE], peut être reprise dans le contexte de l'article 22 du règlement n° 1408/71, compte tenu de ce qui a été exposé aux points 59 et 60 du présent arrêt.

65 Il convient, à cet égard, de relever que l'article 20 du règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, sur la coordination des régimes de sécurité sociale (JO L 166, p. 1), qui est destiné à remplacer l'article 22 du règlement n° 1408/71, prévoit l'obligation d'accorder l'autorisation en cause lorsque, notamment, les soins ne peuvent être dispensés, dans l'État membre de résidence, « dans un délai acceptable sur le plan médical, compte tenu de son état actuel de santé et de l'évolution probable de la maladie ».

66 C'est à la lumière de ces indications qu'il y a lieu de préciser à l'attention de la juridiction de renvoi les facteurs que celle-ci doit prendre en compte parmi ceux identifiés dans la quatrième question, pour vérifier si la seconde condition posée à l'article 22, paragraphe 2, second alinéa, du règlement n° 1408/71 est, ou non, satisfaite.

67 Dans un contexte marqué par une demande de soins hospitaliers en constante augmentation en raison, principalement, des progrès de la médecine et de l'allongement de l'espérance de vie, d'une part, et par une offre nécessairement limitée par des impératifs budgétaires, d'autre part, il ne saurait être contesté que les autorités nationales en charge de la gestion de la fourniture de tels soins ont le droit d'instituer, si elles l'estiment nécessaire, un système de listes d'attente visant à planifier la fourniture de ces soins et à fixer des priorités en fonction des ressources et des capacités disponibles.

68 Ainsi que cela découle des termes mêmes de l'article 22, paragraphe 2, second alinéa, du règlement n° 1408/71, et en vertu de la jurisprudence rappelée aux points 62 et 63 du présent arrêt, l'institution compétente, pour être en droit de refuser l'autorisation visée à l'article 22, paragraphe 1, sous c), dudit règlement sur la base d'un motif tiré de l'existence d'un délai d'attente, se doit toutefois d'établir que le délai, découlant des objectifs de planification et de gestion de l'offre hospitalière poursuivis par les autorités nationales en fonction de priorités cliniques préétablies en termes généraux, dans lequel le traitement hospitalier requis par l'état de santé du patient peut être obtenu dans un établissement relevant du système national en cause, n'excède pas le délai acceptable compte tenu d'une évaluation médicale objective des besoins cliniques de l'intéressé au vu de son état pathologique, de ses antécédents, de l'évolution probable de sa maladie, du degré de sa douleur et/ou de la nature de son handicap au moment où l'autorisation est sollicitée.

69 En outre, comme l'a fait observer la Commission, et ainsi que le souligne M. l'avocat général au point 86 de ses conclusions, la fixation des délais d'attente doit être conçue d'une manière souple et dynamique, qui permette de reconsidérer le délai initialement notifié à l'intéressé en fonction d'une dégradation éventuelle de son état de santé qui surviendrait postérieurement à une première demande d'autorisation.

70 Si le délai découlant des objectifs généraux de planification n'excède pas le délai médicalement acceptable au sens précisé au point 68 du présent arrêt, l'institution compétente est en droit de considérer que la seconde condition énoncée à l'article 22, paragraphe 2, second alinéa, du règlement n° 1408/71 n'est pas remplie et de refuser la délivrance de l'autorisation sollicitée par l'intéressé au titre du paragraphe 1, sous c), i), de ce même article.

71 En effet, si des patients relevant d'un service national de santé tel que celui en cause dans l'affaire au principal devaient être autorisés à se rendre dans un autre État membre pour y recevoir, à la charge de l'institution compétente, des soins hospitaliers que les infrastructures relevant dudit service sont en mesure de leur fournir dans un délai médicalement acceptable au sens précisé au point 68 du présent arrêt, au simple motif que des soins identiques ou présentant le même degré d'efficacité sont disponibles plus rapidement dans cet autre État membre, il en résulterait des flux migratoires de patients de nature à remettre en cause tous les efforts de planification et de rationalisation accomplis par l'État membre compétent dans le secteur vital des soins de santé dans le but d'éviter les problèmes de surcapacité hospitalière, de déséquilibre dans l'offre de soins médicaux hospitaliers, de gaspillage et de déperdition, tant logistiques que financiers (voir, en ce sens, arrêts précités Smits et Peerbooms, point 106, ainsi que Müller-Fauré et van Riet, point 91).

72 En revanche, dans l'hypothèse inverse de celle évoquée au point 70 du présent arrêt, la seconde condition posée à l'article 22, paragraphe 2, second alinéa, du règlement n° 1408/71 doit être considérée comme étant satisfaite.

73 Le fait que le coût du traitement hospitalier envisagé dans un autre État membre puisse être supérieur à celui qu'aurait représenté ce traitement s'il avait été prodigué dans un établissement relevant du système national en cause ne saurait, en pareille hypothèse, constituer un motif légitime de refus d'autorisation.

74 Dans la même hypothèse, ne constituerait pas davantage un tel motif le fait que la délivrance de l'autorisation sollicitée a pour effet de contraindre un service national de santé tel que celui en cause dans l'affaire au principal, caractérisé par la gratuité des soins hospitaliers prodigués dans le cadre de ses infrastructures, à prévoir un mécanisme financier destiné à permettre à ce service de satisfaire la demande de remboursement émanant de l'institution de l'État membre de séjour et relative aux prestations en nature servies par cette dernière au patient concerné (voir, en ce sens, arrêt Müller-Fauré et van Riet, point 105).

75 Contrairement aux craintes exprimées par le gouvernement du Royaume-Uni dans ses observations écrites, l'interprétation du délai visé à l'article 22, paragraphe 2, second alinéa, du règlement n° 1408/71, telle qu'elle résulte des points 59 à 72 du présent arrêt, n'est pas de nature à remettre en cause la faculté qu'ont les autorités nationales compétentes de gérer les capacités hospitalières disponibles sur leur territoire en fonction de listes d'attente, pourvu que l'existence de telles listes ne fasse pas obstacle à la prise en considération, dans chaque cas individuel, des circonstances caractérisant la situation médicale et les besoins cliniques de l'intéressé au moment où celui-ci sollicite une autorisation pour recevoir dans un autre État membre des soins hospitaliers à la charge du système dont il relève.

76 Par ailleurs, une telle interprétation revient à interdire aux autorités nationales compétentes de refuser l'octroi de l'autorisation sollicitée par un patient dont le cas personnel présenterait, au terme d'une évaluation médicale objective, un degré d'urgence justifiant l'obtention d'un traitement dans un autre État membre dans un délai plus court que celui qui découlerait de listes d'attente reflétant des objectifs généraux de planification ainsi que de gestion, et dans lequel l'intéressé peut espérer obtenir le traitement en cause dans un établissement local relevant du service national de santé. En revanche, elle ne remet pas en cause le droit de ces autorités à s'opposer à la délivrance d'une autorisation quand aucun motif d'urgence propre à la situation clinique du patient concerné ne permet de considérer le délai d'attente découlant de tels objectifs comme étant déraisonnable au regard de cette situation.

77 Cette interprétation n'est pas non plus de nature à conduire à un exode de patients qui, disposant des ressources suffisantes à cette fin, entendraient se rendre dans un autre État membre pour obtenir à la charge ultérieure du service national de santé dont ils relèvent, en dehors de toute considération de nécessité médicale, le traitement hospitalier en cause dans un délai plus court que celui dans lequel ledit traitement peut leur être fourni dans un établissement national relevant de ce service. En effet, elle préserve le droit de l'institution compétente de refuser la délivrance de l'autorisation nécessaire à la prise en charge financière de soins hospitaliers envisagés dans un autre État membre en l'absence de circonstance particulière permettant de penser que le délai d'attente imposé à l'intéressé excéderait le délai médicalement acceptable dans son cas personnel.

78 Dans l'affaire au principal, il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier si le délai d'attente invoqué par l'organisme compétent du NHS et fondé sur les objectifs de planification poursuivis par les autorités britanniques pour rejeter la demande initiale d'autorisation et la demande renouvelée excédait le délai médicalement acceptable eu égard à la situation et aux besoins cliniques individuels de l'intéressée à ces moments respectifs.

79 Au vu de ce qui précède, il convient de répondre à la cinquième question que l'article 22, paragraphe 2, second alinéa, du règlement n° 1408/71 doit être interprété en ce sens que, pour être en droit de refuser l'autorisation visée au paragraphe 1, sous c), i), de ce même article pour un motif tiré de l'existence d'un délai d'attente pour un traitement hospitalier, l'institution compétente est tenue d'établir que ce délai n'excède pas le délai acceptable reposant sur une évaluation médicale objective

des besoins cliniques de l'intéressé à la lumière de l'ensemble des paramètres qui caractérisent son état pathologique au moment où la demande d'autorisation est introduite ou, le cas échéant, renouvelée.

### *Sur les quatre premières questions*

80 Par ses quatre premières questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si, et à quelles conditions, un patient relevant du NHS est en droit, au titre de l'article [56 TFUE], de bénéficier de soins hospitaliers dans un autre État membre à la charge de ce service national.

81 La première question vise à savoir si, compte tenu des caractéristiques particulières du NHS, une personne résidant au Royaume-Uni peut prétendre, en vertu dudit article, au bénéfice de soins hospitaliers dans un État membre autre que le Royaume-Uni, à la charge du NHS. Dans le cadre de cette question, la juridiction de renvoi se demande, en particulier, s'il y a lieu, pour interpréter l'article [56 TFUE] dans un tel contexte, de prendre en compte, d'une part, l'absence de caisse à la disposition des organismes du NHS pour assumer la prise en charge financière de tels soins et, d'autre part, l'absence d'obligation pour le NHS de prendre en charge des soins hospitaliers reçus par un patient qui relève de lui dans un établissement privé situé en Angleterre ou au pays de Galles. Elle souhaite également savoir si l'absence de demande d'autorisation ou de notification préalable à l'organisme compétent du NHS a une incidence sur l'interprétation de l'article [56 TFUE].

82 Par sa deuxième question, elle demande si, pour répondre à la première, il importe de déterminer si les soins hospitaliers prodigués dans le cadre du NHS constituent des services au sens de l'article [56 TFUE].

83 Dans sa troisième question, elle énumère, dans l'hypothèse où cette dernière disposition serait applicable, une série d'éléments dont elle cherche à savoir s'ils peuvent être valablement invoqués par les autorités nationales compétentes pour refuser de délivrer l'autorisation préalable nécessaire à la prise en charge par le NHS d'un traitement hospitalier envisagé dans un autre État membre.

84 La quatrième question, qui se confond avec la troisième, vise à savoir quels facteurs peuvent ou doivent être pris en compte pour apprécier si le traitement hospitalier requis par l'état de santé du patient peut être dispensé sans retard injustifié dans un établissement relevant du NHS et si, par conséquent, l'autorisation sollicitée par ce patient en vue de la prise en charge d'un traitement envisagé dans un autre État membre peut être refusée par l'institution compétente.

85 Pour répondre à ces questions, il y a lieu d'abord de déterminer si l'article [56 TFUE] est applicable à des faits tels que ceux en cause au principal.

86 À cet égard, il convient de rappeler que, selon une jurisprudence constante, les prestations médicales fournies contre rémunération relèvent du champ d'application des dispositions relatives à la libre prestation des services (voir, notamment, arrêts du 4 octobre 1991, *Society for the Protection of Unborn Children Ireland*, C-159/90, Rec. p. I-4685, point 18, ainsi que *Kohll*, précité, point 29), sans qu'il y ait lieu de distinguer selon que les soins sont dispensés dans un cadre hospitalier ou en dehors d'un tel cadre (arrêts précités *Vanbraekel e.a.*, point 41 ; *Smits et Peerbooms*, point 53 ; *Müller-Fauré et van Riet*, point 38, ainsi que *Inizan*, point 16).

87 Il a aussi été jugé que la libre prestation des services inclut la liberté des destinataires de services, notamment des personnes devant recevoir des soins médicaux, de se rendre dans un autre État membre pour y bénéficier de ces services (voir arrêt du 31 janvier 1984, *Luisi et Carbone*, 286/82 et 26/83, Rec. p. 377, point 16).

88 Force est de constater, en ce qui concerne le litige au principal, que M<sup>me</sup> Watts a rétribué directement l'établissement, situé dans un autre État membre, dans lequel un traitement lui a été dispensé.

89 La circonstance que le remboursement des soins hospitaliers en cause est ultérieurement sollicité auprès d'un service national de santé tel que celui en cause dans l'affaire au principal n'est pas de nature à écarter l'application des règles de la libre prestation des services garantie par le traité (voir, en ce sens, arrêts précités *Smits et Peerbooms*, point 55, ainsi que *Müller-Fauré et van Riet*, point 39). Il a déjà été jugé qu'une prestation médicale ne perd pas sa qualification de prestation de services au sens

de l'article [56 TFUE] au motif que le patient, après avoir rétribué le prestataire étranger pour les soins reçus, sollicite ultérieurement la prise en charge de ces soins par un service national de santé (voir arrêt Müller-Fauré et van Riet, précité, point 103).

90 Il convient donc d'admettre que l'article [56 TFUE] s'applique à la situation d'une patiente qui, telle M<sup>me</sup> Watts, reçoit dans un autre État membre que son État de résidence des prestations médicales en milieu hospitalier contre rémunération, indépendamment du mode de fonctionnement du système national dont cette personne relève et auprès duquel la prise en charge de ces prestations est ultérieurement sollicitée.

91 Sans qu'il soit besoin, en l'occurrence, de déterminer si les prestations de soins hospitaliers fournies dans le cadre d'un service national de santé tel que le NHS constituent en elles-mêmes des services au sens des dispositions du traité sur la libre prestation des services, il convient donc de considérer qu'une situation, telle que celle à l'origine du litige au principal, dans laquelle une personne dont l'état de santé nécessite des soins hospitaliers se rend dans un autre État membre et y reçoit les soins en cause contre rémunération, relève du champ d'application desdites dispositions.

92 S'il est constant que le droit communautaire ne porte pas atteinte à la compétence des États membres pour aménager leurs systèmes de sécurité sociale et que, en l'absence d'une harmonisation au niveau communautaire, il appartient à la législation de chaque État membre de déterminer les conditions d'octroi des prestations en matière de sécurité sociale, il demeure toutefois que, dans l'exercice de cette compétence, les États membres doivent respecter le droit communautaire, notamment les dispositions relatives à la libre prestation des services (voir, notamment, arrêts précités Smits et Peerbooms, points 44 à 46 ; Müller-Fauré et van Riet, point 100, ainsi que Inizan, point 17). Lesdites dispositions comportent l'interdiction pour les États membres d'introduire ou de maintenir des restrictions injustifiées à l'exercice de cette liberté dans le domaine des soins de santé.

93 Il y a donc lieu de rechercher l'existence d'une telle restriction dans une situation telle que celle en cause au principal.

94 À cet égard, il convient de rappeler que, selon une jurisprudence bien établie, l'article [56 TFUE] s'oppose à l'application de toute réglementation nationale ayant pour effet de rendre la prestation de services entre États membres plus difficile que la prestation de services purement interne à un État membre (arrêts du 5 octobre 1994, Commission/France, C-381/93, Rec. p. I-5145, point 17 ; Kohll, précité, point 33, ainsi que Smits et Peerbooms, précité, point 61).

95 En l'occurrence, il ressort de la décision de la juridiction de renvoi du 20 février 2004 ainsi que de la décision de renvoi, en particulier de la troisième question, que, si les patients relevant du NHS ont, certes, la possibilité d'avoir recours à un établissement de soins hospitaliers situé dans un autre État membre, il n'en demeure pas moins que, à défaut d'une autorisation préalable, le patient ne peut pas obtenir, à la charge du NHS, des prestations de soins dans un tel établissement.

96 Il est vrai, comme l'ont fait valoir les gouvernements du Royaume-Uni et espagnol, l'Irlande, ainsi que les gouvernements maltais et finlandais, qu'un patient relevant du NHS n'a pas le choix du moment et du lieu auxquels les prestations de soins hospitaliers requis par son état de santé lui seront fournies dans le cadre des infrastructures du NHS. Toutefois, il est constant que, à l'obligation mise à la charge du ministre de la Santé par les articles 1<sup>er</sup> et 3 de la NHS Act (voir point 6 du présent arrêt), correspond l'obtention gratuite, dans les établissements relevant du NHS, de prestations disponibles dans le cadre de celui-ci, sans que cette obtention soit soumise à une autorisation préalable.

97 Par conséquent, tandis que, selon la décision du 20 février 2004 et la décision de renvoi, une autorisation préalable conditionne la prise en charge par le NHS de soins hospitaliers disponibles dans un autre État membre, l'obtention gratuite de prestations disponibles dans le cadre du NHS ne dépend, en revanche, pas d'une telle autorisation, seules les modalités de cette obtention étant sujettes à une décision préalable des autorités nationales compétentes.

98 Il convient donc d'admettre que le système d'autorisation préalable mentionné au point 95 du présent arrêt décourage, voire empêche, les patients concernés de s'adresser à des prestataires de soins hospitaliers établis dans un autre État membre et constitue, tant pour ces patients que pour les

prestataires, un obstacle à la libre prestation des services (voir, en ce sens, arrêts précités Smits et Peerbooms, point 69, ainsi que Müller-Fauré et van Riet, point 44).

99 Cette analyse n'est pas remise en cause par le fait, visé dans la première question, sous b), que le NHS n'est pas tenu d'autoriser et de prendre en charge les soins hospitaliers prodigués aux patients dans des établissements privés, ne relevant pas du NHS, situés en Angleterre et au pays de Galles.

100 En effet, pour appliquer la jurisprudence rappelée au point 94 du présent arrêt, ce n'est pas au sort réservé par le droit national aux prestations de soins hospitaliers reçues par des patients dans des établissements locaux privés qu'il convient de comparer les conditions de prise en charge, par ledit service, de soins hospitaliers envisagés dans un autre État membre. Au contraire, la comparaison doit être effectuée avec les conditions dans lesquelles sont fournies de telles prestations par ce service dans le cadre des infrastructures hospitalières relevant de celui-ci.

101 L'existence d'une restriction à la libre prestation des services étant établie, et avant de se prononcer sur la question de savoir si un patient relevant du NHS est en droit, en vertu de l'article [56 TFUE], de bénéficier, à la charge du service national concerné, de soins médicaux fournis en milieu hospitalier dans un autre État membre sans être gêné par cette restriction, il y a lieu d'examiner si celle-ci peut être objectivement justifiée.

102 À cet égard, il convient de rappeler, à l'instar de ce qui a été fait dans un grand nombre d'observations soumises à la Cour, les impératifs susceptibles d'être retenus aux fins de justifier des obstacles à la libre prestation de services médicaux fournis dans un cadre hospitalier.

103 La Cour a précédemment jugé qu'il ne saurait être exclu qu'un risque d'atteinte grave à l'équilibre financier du système de sécurité sociale puisse constituer une raison impérieuse d'intérêt général susceptible de justifier une entrave au principe de la libre prestation des services (arrêts précités Kohll, point 41 ; Smits et Peerbooms, point 72, ainsi que Müller-Fauré et van Riet, point 73).

104 La Cour a de même reconnu que l'objectif de maintenir un service médical et hospitalier équilibré et accessible à tous peut également relever des dérogations pour des raisons de santé publique au titre de l'article [52 TFUE], dans la mesure où un tel objectif contribue à la réalisation d'un niveau élevé de protection de la santé (arrêts précités Kohll, point 50 ; Smits et Peerbooms, point 73, ainsi que Müller-Fauré et van Riet, point 67).

105 La Cour a encore précisé que l'article [52 TFUE] permet aux États membres de restreindre la libre prestation des services médicaux et hospitaliers, dans la mesure où le maintien d'une capacité de soins ou d'une compétence médicale sur le territoire national est essentiel pour la santé publique, voire même pour la survie de sa population (arrêts précités Kohll, point 51 ; Smits et Peerbooms, point 74, ainsi que Müller-Fauré et van Riet, point 67).

106 Il convient dès lors de vérifier si la restriction en cause peut effectivement être justifiée au regard de telles raisons impérieuses et de s'assurer le cas échéant, conformément à une jurisprudence constante, qu'elle n'exécède pas ce qui est objectivement nécessaire à cette fin et que ce résultat ne peut être obtenu par des règles moins contraignantes (voir arrêt Smits et Peerbooms, précité, point 75, ainsi que jurisprudence citée).

107 S'agissant des prestations médicales dispensées dans un établissement hospitalier, la Cour a déjà exprimé, aux points 76 à 80 de l'arrêt Smits et Peerbooms, précité, les considérations suivantes.

108 Il est notoire que le nombre des infrastructures hospitalières, leur répartition géographique, leur aménagement et les équipements dont elles sont pourvues, ou encore la nature des services médicaux qu'elles sont à même d'offrir, doivent pouvoir faire l'objet d'une planification, laquelle répond, en règle générale, à diverses préoccupations.

109 D'une part, cette planification poursuit l'objectif de garantir sur le territoire de l'État concerné une accessibilité suffisante et permanente à une gamme équilibrée de soins hospitaliers de qualité. D'autre part, elle participe d'une volonté d'assurer une maîtrise des coûts et d'éviter, dans la mesure du possible, tout gaspillage de ressources financières, techniques et humaines. Un tel gaspillage s'avérerait en effet d'autant plus dommageable qu'il est constant que le secteur des soins hospitaliers engendre des coûts considérables et doit répondre à des besoins croissants, tandis que les ressources

financières pouvant être consacrées aux soins de santé ne sont, quel que soit le mode de financement utilisé, pas illimitées.

110 Dans cette double perspective, l'exigence consistant à soumettre à une autorisation préalable la prise en charge financière par le système national de soins hospitaliers envisagés dans un autre État membre apparaît comme une mesure tout à la fois nécessaire et raisonnable.

111 S'agissant du système néerlandais d'assurance maladie, en cause dans les affaires ayant donné lieu à l'arrêt *Smits et Peerbooms*, précité, la Cour a admis, au point 81 de celui-ci que, si les patients pouvaient librement et en toutes circonstances faire appel à des établissements hospitaliers avec lesquels leur caisse de maladie n'a conclu aucune convention, qu'il s'agisse d'établissements situés aux Pays-Bas ou dans un autre État membre, tout l'effort de planification opéré au travers du système de conventionnement, en vue de contribuer à garantir une offre de soins hospitaliers qui soit rationalisée, stable, équilibrée et accessible, s'en trouverait du même coup compromis.

112 Ces considérations, exprimées à propos d'un système de sécurité sociale reposant sur un régime de conventionnement entre les caisses publiques de maladie et les prestataires de soins hospitaliers, et qui autorisent, au nom d'impératifs de planification, à assortir de limites le droit des patients de recourir, à la charge du système national dont ils relèvent, à des prestataires de soins hospitaliers ne relevant pas dudit système, peuvent être reprises pour un service national de santé tel que le NHS.

113 Au vu de ce qui précède, et pour répondre à la première question, sous c), le droit communautaire, en particulier l'article [56 TFUE], ne s'oppose donc pas à ce que le droit d'un patient d'obtenir des soins hospitaliers dans un autre État membre à la charge du système dont il relève soit soumis à une mesure d'autorisation préalable.

114 Néanmoins, il est nécessaire que les conditions mises à l'octroi d'une telle autorisation soient justifiées au regard des impératifs susvisés et qu'elles satisfassent à l'exigence de proportionnalité rappelée au point 106 du présent arrêt (voir, en ce sens, arrêts précités *Smits et Peerbooms*, point 82, ainsi que *Müller-Fauré et van Riet*, point 83).

115 Il résulte d'une jurisprudence constante qu'un régime d'autorisation préalable ne saurait légitimer un comportement discrétionnaire de la part des autorités nationales, de nature à priver les dispositions communautaires, notamment celles relatives à une liberté fondamentale telle que celle en cause au principal, de leur effet utile (voir arrêts précités *Smits et Peerbooms*, point 90, ainsi que *Müller-Fauré et van Riet*, point 84, et jurisprudence citée à ces points).

116 Dès lors, pour qu'un régime d'autorisation préalable soit justifié alors même qu'il déroge à une telle liberté fondamentale, il doit, en tout état de cause, être fondé sur des critères objectifs, non discriminatoires et connus à l'avance, de manière à encadrer l'exercice du pouvoir d'appréciation des autorités nationales afin que celui-ci ne soit pas exercé de manière arbitraire. Un tel régime d'autorisation doit en outre reposer sur un système procédural aisément accessible et propre à garantir aux intéressés que leur demande sera traitée dans un délai raisonnable et avec objectivité et impartialité, d'éventuels refus d'autorisation devant en outre pouvoir être mis en cause dans le cadre d'un recours juridictionnel (arrêts précités *Smits et Peerbooms*, point 90, ainsi que *Müller-Fauré et van Riet*, point 85).

117 À cette fin, les refus d'autorisation, ou les avis sur lesquels ces refus sont éventuellement fondés, doivent viser les dispositions spécifiques sur lesquelles ils reposent et être dûment motivés au regard de ces dernières. De même, les juridictions saisies d'un recours contre de telles décisions de refus doivent être à même, si elles l'estiment nécessaire aux fins d'exercer le contrôle qui leur incombe, de s'entourer de l'avis d'experts indépendants offrant toutes garanties d'objectivité et d'impartialité (voir, en ce sens, arrêt *Inizan*, précité, point 49).

118 Or, en ce qui concerne le litige au principal, il convient de relever, à l'instar de la Commission, que la réglementation relative au NHS ne précise pas les critères d'octroi ou de refus de l'autorisation préalable nécessaire à la prise en charge de soins dispensés dans un cadre hospitalier situé dans un autre État membre. Ladite réglementation n'encadre donc pas l'exercice du pouvoir d'appréciation des autorités nationales compétentes à cet égard. Cette absence d'encadrement juridique rend par ailleurs difficile le contrôle juridictionnel des décisions de refus d'autorisation.

119 S'agissant des circonstances et des facteurs mentionnés dans les troisième et quatrième questions, il y a lieu de considérer, compte tenu de l'analyse exposée aux points 59 à 77 du présent arrêt, qu'un refus d'autorisation préalable ne peut être fondé sur la seule existence de listes d'attente destinées à planifier et à gérer l'offre hospitalière en fonction de priorités cliniques préétablies en termes généraux, sans qu'il ait été procédé, dans le cas individuel concerné, à une évaluation médicale objective de l'état pathologique du patient, de ses antécédents, de l'évolution probable de sa maladie, du degré de sa douleur et/ou de la nature de son handicap lors de l'introduction ou du renouvellement de la demande d'autorisation.

120 Il s'ensuit que, lorsque le délai découlant de telles listes d'attente s'avère excéder, dans le cas individuel concerné, le délai acceptable compte tenu d'une évaluation médicale objective de l'ensemble des circonstances caractérisant la situation et les besoins cliniques de l'intéressé, l'institution compétente ne peut refuser l'autorisation sollicitée en se fondant sur des motifs tirés de l'existence de ces listes d'attente, d'une prétendue atteinte portée à l'ordre normal des priorités lié au degré d'urgence respectif des cas à traiter, de la gratuité des soins hospitaliers prodigués dans le cadre du système national en cause, de l'obligation de prévoir des moyens financiers spécifiques aux fins de la prise en charge du traitement envisagé dans un autre État membre et/ou d'une comparaison des coûts de ce traitement et de ceux d'un traitement équivalent dans l'État membre compétent.

121 Quant aux éléments mentionnés dans la première question, sous a), et dans la troisième question, sous d), il convient d'ajouter à l'analyse développée aux points 59 à 77 du présent arrêt que, bien que le droit communautaire ne porte pas atteinte à la compétence des États membres pour aménager leur système de sécurité sociale et décider du niveau des ressources à affecter à leur fonctionnement, la réalisation des libertés fondamentales garanties par le traité oblige toutefois inévitablement les États membres à y apporter des adaptations, sans pour autant que l'on puisse considérer qu'il y aurait de ce fait atteinte à leur compétence souveraine en la matière (voir arrêt Müller-Fauré et van Riet, précité, points 100 et 102).

122 Ainsi que le relève M. l'avocat général au point 88 de ses conclusions, il convient donc d'admettre que la nécessité pour les États membres de concilier les principes et l'économie de leur système de soins de santé, d'une part, et les exigences découlant des libertés communautaires, d'autre part, comporte, au même titre que les exigences découlant de l'article 22 du règlement n° 1408/71, l'obligation, pour les autorités responsables d'un service national de santé tel que le NHS, de prévoir des mécanismes de prise en charge financière de soins hospitaliers prodigués dans un autre État membre à des patients auxquels ledit service ne serait pas en mesure de fournir le traitement requis dans un délai médicalement acceptable au sens précisé au point 68 du présent arrêt.

123 Au vu de ce qui précède, il convient de répondre aux quatre premières questions comme suit :

- L'article [56 TFUE] s'applique à une situation dans laquelle une personne dont l'état de santé nécessite des soins hospitaliers se rend dans un autre État membre et y reçoit de tels soins contre rémunération, sans qu'il soit besoin d'examiner si les prestations de soins hospitaliers fournies dans le cadre du système national dont relève cette personne constituent en elles-mêmes des services au sens des dispositions sur la libre prestation des services.
- L'article [56 TFUE] doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à ce que la prise en charge de soins hospitaliers envisagés dans un établissement situé dans un autre État membre soit subordonnée à l'obtention d'une autorisation préalable de l'institution compétente.
- Un refus d'autorisation préalable ne peut être fondé sur la seule existence de listes d'attente destinées à planifier et à gérer l'offre hospitalière en fonction de priorités cliniques préétablies en termes généraux, sans qu'il ait été procédé à une évaluation médicale objective de l'état pathologique du patient, de ses antécédents, de l'évolution probable de sa maladie, du degré de sa douleur et/ou de la nature de son handicap lors de l'introduction ou du renouvellement de la demande d'autorisation.

Lorsque le délai découlant de telles listes d'attente s'avère excéder le délai acceptable compte tenu d'une évaluation médicale objective des éléments précités, l'institution compétente ne peut refuser l'autorisation sollicitée en se fondant sur des motifs tirés de l'existence de ces listes d'attente, d'une prétendue atteinte portée à l'ordre normal des priorités lié au degré d'urgence respectif des cas à traiter, de la gratuité des soins hospitaliers prodigués dans le cadre du système national en cause, de l'obligation de prévoir des moyens financiers spécifiques aux fins de la prise en charge du traitement envisagé dans un autre État membre et/ou d'une comparaison des coûts de ce traitement et de ceux d'un traitement équivalent dans l'État membre compétent.

### *Sur la sixième question*

124 Par cette question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si la prise en charge, à laquelle serait tenu un État membre en vertu du droit communautaire, du coût de soins hospitaliers prodigués dans un autre État membre, doit être calculée, en vertu de l'article 22 du règlement n° 1408/71, conformément à la législation de l'État membre dans lequel lesdits soins ont été fournis (État membre de séjour) ou, en vertu de l'article [56 TFUE], conformément à la législation de l'État membre de résidence du patient (État membre compétent). Elle souhaite également connaître l'incidence, sur la question de cette prise en charge, de la gratuité des soins hospitaliers prodigués dans le cadre du service national de santé en cause et de l'absence corrélatrice de barème de remboursement dans la législation de l'État membre compétent. Elle demande aussi si l'obligation de prise en charge du coût d'un traitement hospitalier prodigué dans l'État membre de séjour couvre les frais de voyage et de logement.

125 À cet égard, il y a lieu, tout d'abord, de rappeler que le patient qui, ayant sollicité une autorisation au titre de l'article 22, paragraphe 1, sous c), i), du règlement n° 1408/71, s'est vu accorder cette autorisation ou s'est heurté à un refus dont le caractère non fondé serait ultérieurement établi doit bénéficier, selon les termes mêmes de cette disposition, des prestations en nature servies, pour le compte de l'institution compétente, par l'institution de l'État membre de séjour, selon les dispositions de la législation de ce dernier, comme s'il relevait de cette dernière institution (voir arrêts précités Vanbraekel e.a., point 32 ; Inizan, point 20, et Keller, point 65).

126 Il s'ensuit que, en pareille hypothèse, ce sont les modalités d'intervention prévues par la législation de l'État membre de séjour qui doivent trouver à s'appliquer, à charge pour l'institution compétente de rembourser ultérieurement l'institution dudit État dans les conditions prévues à l'article 36 du règlement n° 1408/71 (voir arrêt Vanbraekel e.a., précité, point 33).

127 La circonstance que, en raison de la gratuité des soins hospitaliers dans le service national de santé en cause, la législation de l'État membre compétent ne comporte pas de barème de remboursement n'est pas de nature à empêcher l'application des dispositions des articles 22, paragraphe 1, sous c), i), et 36 du règlement n° 1408/71. En effet, l'obligation pesant sur l'institution compétente, dans le cadre du système institué par ces dispositions, consiste à rembourser l'institution de l'État membre de séjour à concurrence du montant des prestations servies par cette dernière en application des dispositions dudit État, sans qu'il soit besoin, à cet effet, de se référer à un quelconque barème de remboursement au titre de la législation de l'État membre compétent.

128 Il convient, ensuite, d'examiner si un patient relevant du NHS est en droit d'obtenir de l'institution compétente, au titre de l'article [56 TFUE], une prise en charge du traitement hospitalier reçu dans l'État membre de séjour, supérieure à celle découlant de l'application des dispositions de la législation de cet État.

129 À cet égard, il y a lieu de rappeler que la Cour a déjà jugé que le fait pour la législation de l'État membre compétent de ne pas garantir à un patient, relevant de cette législation, qui a été autorisé à subir une hospitalisation dans un autre État membre conformément à l'article 22, paragraphe 1, sous c), du règlement n° 1408/71, un niveau de prise en charge analogue à celui dont ce patient aurait bénéficié s'il avait été hospitalisé dans l'État membre compétent constitue une restriction injustifiée à la libre prestation des services au sens de l'article [56 TFUE] (voir arrêt Vanbraekel e.a., précité, points 43 à 52).

130 À la lumière de cette jurisprudence, dans le contexte d'une réglementation nationale qui, telle celle en cause dans l'affaire au principal, prévoit la gratuité des soins hospitaliers prodigués dans les établissements relevant du service national de santé qu'elle institue, il convient de considérer que l'existence d'une entrave à la libre prestation des services est exclue dans l'hypothèse où le patient, relevant dudit service, qui a été autorisé à recevoir un traitement hospitalier dans un autre État membre conformément à l'article 22, paragraphe 1, sous c), i), du règlement n° 1408/71, ou qui a essuyé un refus d'autorisation dont le caractère non fondé serait ultérieurement établi, a droit à la prise en charge intégrale du coût dudit traitement en application des dispositions de la législation de l'État membre de séjour. En effet, l'intéressé n'est tenu en pareil cas à aucune contribution financière en rapport avec le coût de ce traitement.

131 En revanche, dans l'hypothèse d'une absence de prise en charge intégrale, au titre de la législation de l'État membre de séjour, du coût du traitement hospitalier prodigué dans celui-ci, le rétablissement du patient dans la situation qui eût été la sienne si le service national de santé dont il relève avait été en mesure de lui fournir gratuitement, dans un délai médicalement acceptable, un traitement équivalent à celui reçu dans l'État membre de séjour implique, pour l'institution compétente, une obligation d'intervention complémentaire en faveur de l'intéressé à concurrence de la différence entre, d'une part, le montant correspondant au coût, objectivement quantifié, de ce traitement équivalent, plafonné, le cas échéant, à hauteur du montant global facturé pour le traitement reçu dans l'État membre de séjour, et, d'autre part, le montant de l'intervention de l'institution dudit État découlant de l'application de la législation de cet État, lorsque le premier montant est supérieur au second.

132 Contrairement à la position défendue par M<sup>me</sup> Watts dans ses observations écrites, l'obligation qui serait faite à l'institution compétente de couvrir en toutes circonstances l'intégralité de la différence entre le montant du coût du traitement hospitalier prodigué dans l'État membre de séjour et celui de l'intervention de l'institution dudit État membre en application des dispositions de celui-ci, y compris lorsque le coût de ce traitement est supérieur au coût d'un traitement équivalent dans l'État membre compétent, reviendrait à faire bénéficier le patient concerné d'un niveau de couverture excédant l'étendue du droit dont celui-ci dispose à l'égard du service national de santé dont il relève.

133 Il convient encore de préciser que, dans le contexte d'une législation qui, comme celle en cause dans l'affaire au principal, comporte, selon les indications contenues dans la décision de renvoi (voir point 22 du présent arrêt), des règles visant à déterminer le montant des frais qui doivent en principe être facturés à certains patients étrangers, et recouverts auprès de ceux-ci, pour des soins dispensés dans un établissement hospitalier relevant du service national de santé, lesdites règles peuvent constituer d'utiles instruments de référence pour déterminer, aux fins de la quantification visée au point 131 du présent arrêt, le coût que représente, dans l'État membre compétent, un traitement hospitalier dans un établissement relevant dudit service, équivalent à celui dispensé au patient dans l'État membre de séjour.

134 En ce qui concerne les frais de voyage et de logement, il y a lieu de relever, s'agissant du régime d'autorisation institué à l'article 22, paragraphe 1, sous c), i), du règlement n° 1408/71, que cette disposition confère au patient le droit de bénéficier des « prestations en nature » servies, pour le compte de l'institution compétente, par l'institution de l'État membre de séjour selon les dispositions mises en œuvre par cette dernière.

135 Ainsi que le confirment les termes de l'article 22, paragraphe 2, second alinéa, du règlement n° 1408/71, le paragraphe 1, sous c), i), du même article a pour seul but de conférer aux patients relevant de la législation d'un État membre et munis d'une autorisation de l'institution compétente un accès aux « soins » dans un autre État membre dans des conditions d'intervention aussi favorables que celles dont bénéficient les patients qui relèvent de la législation de ce dernier État membre (voir arrêts précités Vanbraekel e.a., point 32, et Inizan, point 21).

136 L'obligation incombant à l'institution compétente au titre des articles 22 et 36 du règlement n° 1408/71 porte donc exclusivement sur les dépenses liées aux soins de santé obtenus par le patient dans l'État membre de séjour, à savoir, s'agissant de soins de nature hospitalière, les coûts des prestations médicales proprement dites ainsi que les dépenses, indissociablement liées, afférentes au séjour de l'intéressé dans l'établissement hospitalier pour les besoins de son traitement.

137 La caractéristique essentielle des « prestations en nature » au sens du règlement n° 1408/71 est en effet que celles-ci sont « destinées à couvrir des soins reçus par l'assuré » sous la forme d'une prise en charge ou d'un remboursement des « frais de nature médicale » entraînés par l'état de celui-ci (voir, dans le contexte d'un régime légal relatif à l'assurance sociale contre le risque de dépendance, arrêt du 5 mars 1998, Molenaar, C-160/96, Rec. p. I-843, points 32 et 34).

138 N'ayant donc pas pour objet de réglementer la question des frais accessoires, tels que les frais de déplacement et d'hébergement éventuel en dehors de l'établissement hospitalier même, encourus par un patient autorisé par l'institution compétente à se rendre dans un autre État membre pour y recevoir des soins appropriés à son état de santé, l'article 22 du règlement n° 1408/71 ne prescrit pas, mais n'interdit pas non plus, la prise en charge de tels frais. Dans ces conditions, il y a lieu d'examiner si l'obligation d'une telle prise en charge est susceptible de résulter de l'article [56 TFUE] (voir, dans un sens analogue, arrêt Vanbraekel e.a., précité, point 37).

139 À cet égard, il découle de la jurisprudence rappelée au point 94 du présent arrêt que la législation d'un État membre ne saurait, sans enfreindre l'article [56 TFUE], exclure la prise en charge des frais accessoires encourus par un patient autorisé à se rendre dans un autre État membre pour y recevoir un traitement hospitalier, alors qu'elle prévoirait la prise en charge de ces frais lorsque le traitement est prodigué dans un établissement relevant du système national en cause.

140 En revanche, un État membre n'est pas tenu, au titre de l'article [56 TFUE], de prévoir l'obligation pour ses institutions compétentes de prendre en charge les frais accessoires afférents à un déplacement transfrontalier autorisé à des fins médicales, alors qu'une telle obligation n'existerait pas pour de tels frais lorsque ceux-ci sont liés à un déplacement à l'intérieur du territoire national.

141 Dans ces conditions, il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier si la réglementation britannique prévoit la prise en charge des frais accessoires liés à un tel déplacement à l'intérieur du Royaume-Uni.

142 Si tel est le cas, le patient qui aurait été autorisé à se rendre dans un autre État membre pour y recevoir des soins hospitaliers, ou qui aurait essuyé un refus d'autorisation dont il serait ultérieurement établi qu'il n'était pas fondé, est en droit, comme l'a exposé le gouvernement belge dans ses observations écrites et ainsi que l'indique M. l'avocat général au point 118 de ses conclusions, de solliciter la prise en charge des frais accessoires liés à ce déplacement médical transfrontalier dans les mêmes conditions et limites, objectives et transparentes, que celles fixées par la législation compétente pour la prise en charge des frais accessoires liés à un traitement médical prodigué dans l'État membre compétent (voir, en ce sens, arrêt du 18 mars 2004, Leichtle, C-8/02, Rec. p. I-2641, particulièrement points 41 à 48).

143 Au vu de ce qui précède, il convient de répondre comme suit à la sixième question :

- L'article [56 TFUE] doit être interprété en ce sens que, dans l'hypothèse où la législation de l'État membre compétent prévoit la gratuité des soins hospitaliers prodigués dans le cadre d'un service national de santé, et où la législation de l'État membre dans lequel un patient relevant dudit service a été, ou aurait dû être, autorisé à recevoir un traitement hospitalier aux frais de ce service ne prévoit pas une prise en charge intégrale du coût dudit traitement, il doit être accordé à ce patient, par l'institution compétente, un remboursement correspondant à la différence éventuelle entre, d'une part, le montant du coût, objectivement quantifié, d'un traitement équivalent dans un établissement relevant du service en cause, plafonné, le cas échéant, à hauteur du montant global facturé pour le traitement prodigué dans l'État membre de séjour, et, d'autre, part, le montant à concurrence duquel l'institution de ce dernier État membre est tenue d'intervenir, au titre de l'article 22, paragraphe 1, sous c), i), du règlement n° 1408/71, pour le compte de l'institution compétente, en application des dispositions de la législation de cet État membre.
- L'article 22, paragraphe 1, sous c), i), du règlement n° 1408/71 doit être interprété en ce sens que le droit qu'il confère au patient concerné porte exclusivement sur les dépenses liées aux soins de santé reçus par ce patient dans l'État membre de séjour, à savoir,

s'agissant de soins de nature hospitalière, les coûts des prestations médicales proprement dites ainsi que les dépenses, indissociablement liées, afférentes au séjour de l'intéressé dans l'établissement hospitalier.

- L'article [56 TFUE] doit être interprété en ce sens qu'un patient qui a été autorisé à se rendre dans un autre État membre pour y recevoir des soins hospitaliers ou qui a essuyé un refus d'autorisation dont il est ultérieurement établi qu'il n'était pas fondé, n'est en droit de réclamer à l'institution compétente la prise en charge des frais accessoires liés à ce déplacement transfrontalier à des fins médicales que pour autant que la législation de l'État membre compétent impose au système national une obligation de prise en charge correspondante dans le cadre d'un traitement prodigué dans un établissement local relevant dudit système.

### ***Sur la septième question***

144 Par cette question, la juridiction de renvoi demande si l'article [56 TFUE] et l'article 22 du règlement n° 1408/71 doivent être compris comme imposant aux États membres de financer des soins hospitaliers prodigués dans d'autres États membres en faisant abstraction de contraintes d'ordre budgétaire et, le cas échéant, si une telle obligation est compatible avec l'article [168, paragraphe 7, TFUE].

145 À cet égard, il convient de souligner, tout d'abord, que, ainsi qu'il ressort des considérations exposées dans le cadre des réponses aux six premières questions, les exigences découlant des articles [56 TFUE] et 22 du règlement n° 1408/71 ne sauraient être comprises comme imposant aux États membres d'assumer la prise en charge de soins hospitaliers prodigués dans d'autres États membres en faisant abstraction de toute considération d'ordre budgétaire, mais reposent, au contraire, sur la recherche d'un équilibre entre l'objectif de libre circulation des patients, d'une part, et les impératifs nationaux de planification des capacités hospitalières disponibles, de maîtrise des dépenses de santé et d'équilibre financier des systèmes de sécurité sociale, d'autre part.

146 Ensuite, il y a lieu de relever que, aux termes de l'article [168, paragraphe 7, TFUE], l'action de la Communauté dans le domaine de la santé publique respecte pleinement les responsabilités des États membres en matière d'organisation et de fourniture de services de santé et de soins médicaux.

147 Cette disposition n'exclut cependant pas que les États membres soient tenus, au titre d'autres dispositions du traité, telles que l'article [56 TFUE], ou de mesures communautaires adoptées sur le fondement d'autres dispositions du traité, telles que l'article 22 du règlement n° 1408/71, d'apporter des adaptations à leur système national de sécurité sociale, sans pour autant que l'on puisse considérer qu'il y aurait de ce fait atteinte à leur compétence souveraine en la matière (voir, en ce sens, arrêt Müller-Fauré et van Riet, précité, point 102 ; voir également, par analogie, arrêt du 5 octobre 2000, Allemagne/Parlement et Conseil, C-376/98, Rec. p. I-8419, point 78).

148 Au vu de ce qui précède, il convient de répondre à la septième question que l'obligation pour l'institution compétente, au titre tant de l'article 22 du règlement n° 1408/71 que de l'article [56 TFUE], d'autoriser un patient relevant d'un service national de santé à obtenir, à la charge de ladite institution, un traitement hospitalier dans un autre État membre lorsque le délai d'attente excède le délai acceptable au vu d'une évaluation médicale objective de l'état et des besoins cliniques du patient concerné, ne contrevient pas à l'article [168, paragraphe 7, TFUE].

(...)

### **Par ces motifs,**

La Cour (grande chambre) dit pour droit :

1) L'article 22, paragraphe 2, second alinéa, du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement (CE) n° 118/97 du Conseil, du 2 décembre 1996, doit être interprété en ce sens que, pour être en droit de refuser l'autorisation visée au paragraphe 1, sous c), i), de ce même article pour un motif tiré de l'existence d'un délai d'attente pour un traitement

hospitalier, l'institution compétente est tenue d'établir que ce délai n'excède pas le délai acceptable reposant sur une évaluation médicale objective des besoins cliniques de l'intéressé à la lumière de l'ensemble des paramètres qui caractérisent son état pathologique au moment où la demande d'autorisation est introduite ou, le cas échéant, renouvelée.

2) L'article [56 TFUE] s'applique à une situation dans laquelle une personne dont l'état de santé nécessite des soins hospitaliers se rend dans un autre État membre et y reçoit de tels soins contre rémunération, sans qu'il soit besoin d'examiner si les prestations de soins hospitaliers fournies dans le cadre du système national dont relève cette personne constituent en elles-mêmes des services au sens des dispositions sur la libre prestation des services.

L'article [56 TFUE] doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à ce que la prise en charge de soins hospitaliers envisagés dans un établissement situé dans un autre État membre soit subordonnée à l'obtention d'une autorisation préalable de l'institution compétente.

Un refus d'autorisation préalable ne peut être fondé sur la seule existence de listes d'attente destinées à planifier et à gérer l'offre hospitalière en fonction de priorités cliniques préétablies en termes généraux, sans qu'il ait été procédé à une évaluation médicale objective de l'état pathologique du patient, de ses antécédents, de l'évolution probable de sa maladie, du degré de sa douleur et/ou de la nature de son handicap lors de l'introduction ou du renouvellement de la demande d'autorisation.

Lorsque le délai découlant de telles listes s'avère excéder le délai acceptable compte tenu d'une évaluation médicale objective des éléments précités, l'institution compétente ne peut refuser l'autorisation sollicitée en se fondant sur des motifs tirés de l'existence de ces listes d'attente, d'une prétendue atteinte portée à l'ordre normal des priorités lié au degré d'urgence respectif des cas à traiter, de la gratuité des soins hospitaliers prodigués dans le cadre du système national en cause, de l'obligation de prévoir des moyens financiers spécifiques aux fins de la prise en charge du traitement envisagé dans un autre État membre et/ou d'une comparaison des coûts de ce traitement et de ceux d'un traitement équivalent dans l'État membre compétent.

3) L'article [56 TFUE] doit être interprété en ce sens que, dans l'hypothèse où la législation de l'État membre compétent prévoit la gratuité des soins hospitaliers prodigués dans le cadre d'un service national de santé, et où la législation de l'État membre dans lequel un patient relevant dudit service a été, ou aurait dû être, autorisé à recevoir un traitement hospitalier aux frais de ce service ne prévoit pas une prise en charge intégrale du coût dudit traitement, il doit être accordé à ce patient, par l'institution compétente, un remboursement correspondant à la différence éventuelle entre, d'une part, le montant du coût, objectivement quantifié, d'un traitement équivalent dans un établissement relevant du service en cause, plafonné, le cas échéant, à hauteur du montant global facturé pour le traitement prodigué dans l'État membre de séjour, et, d'autre part, le montant à concurrence duquel l'institution de ce dernier État membre est tenue d'intervenir, au titre de l'article 22, paragraphe 1, sous c), i), du règlement n° 1408/71, dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement n° 118/97, pour le compte de l'institution compétente, en application des dispositions de la législation de cet État membre.

L'article 22, paragraphe 1, sous c), i), dudit règlement n° 1408/71 doit être interprété en ce sens que le droit qu'il confère au patient concerné porte exclusivement sur les dépenses liées aux soins de santé reçus par ce patient dans l'État membre de séjour, à savoir, s'agissant de soins de nature hospitalière, les coûts des prestations médicales proprement dites ainsi que les dépenses, indissociablement liées, afférentes au séjour de l'intéressé dans l'établissement hospitalier.

L'article [56 TFUE] doit être interprété en ce sens qu'un patient qui a été autorisé à se rendre dans un autre État membre pour y recevoir des soins hospitaliers ou qui a essuyé un refus d'autorisation dont il est ultérieurement établi qu'il n'était pas fondé, n'est en droit de réclamer à l'institution compétente la prise en charge des frais accessoires liés à ce déplacement transfrontalier à des fins médicales que pour autant que la législation de l'État membre compétent impose au système national une obligation de prise en charge correspondante dans le cadre d'un traitement prodigué dans un établissement local relevant dudit système.

4) L'obligation pour l'institution compétente, au titre tant de l'article 22 du règlement n° 1408/71, dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement n° 118/97, que de l'article [56 TFUE], d'autoriser un patient relevant d'un service national de santé à obtenir, à la charge de ladite institution, un traitement hospitalier dans un autre État membre lorsque le délai d'attente excède le délai acceptable au vu d'une évaluation médicale objective de l'état et des besoins cliniques du patient concerné, ne contrevient pas à l'article [168, paragraphe 7, TFUE].



## Arrêt du 8 septembre 2009, Bwin, C-42/07

### I. Questions

1. Comparez cet arrêt avec l'arrêt *Rewe* dit «Cassis de Dijon» au regard de l'appréciation des justifications que peuvent avancer les États.

### II. Remarque

- Cet arrêt récent a fait l'objet de nombreux commentaires. En vous aidant des conseils donnés dans l'ouvrage *Méthodologie de la recherche juridique*, Larcier, coll. fac. dr. ULg, 2010, p. 238 et s.) rédigez la référence à l'un de ces commentaires.

Dans l'affaire C-42/07,

Ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article [267 TFUE], introduite par le Tribunal de Pequena Instância Criminal do Porto (Portugal), par décision du 26 janvier 2007, parvenue à la Cour le 2 février 2007, dans la procédure

LIGA PORTUGUESA DE FUTEBOL PROFISSIONAL,

BWIN INTERNATIONAL LTD, anciennement Baw International Ltd,

Contre

DEPARTAMENTO DE JOGOS DA SANTA CASA DA MISERICORDIA DE LISBOA,

LA COUR (grande chambre),

(...)

Rend le présent arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des articles [49, 56 et 63 TFUE].

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant la Liga Portuguesa de Futebol Profissional (ci-après la «Liga») et Bwin International Ltd (ci-après «Bwin»), anciennement Baw International Ltd, au Departamento de Jogos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa (ci-après «Santa Casa») au sujet d'amendes qui leur ont été infligées par la direction de ce dernier au motif qu'elles auraient violé la législation portugaise applicable à l'offre de certains jeux de hasard par l'Internet.

### **Le cadre juridique**

#### ***La réglementation des jeux de hasard au Portugal***

3 Au Portugal, les jeux de hasard sont soumis à un principe général d'interdiction, l'État s'étant réservé la possibilité d'autoriser, selon le régime qu'il estime le plus approprié, l'exploitation directe d'un ou de plusieurs jeux par un organisme de l'État, ou par un organisme qui dépend directement de celui-ci, ou de concéder l'exploitation de tels jeux à des entités privées à but lucratif ou non, par appels d'offres effectués en application du code de procédure administrative.

4 Les jeux de hasard sous forme de loteries, de jeux de loto et de paris sportifs sont connus au Portugal sous l'appellation de jeux sociaux («jogos sociais») et leur exploitation est systématiquement confiée à Santa Casa.

5 Chaque jeu de hasard organisé par Santa Casa est créé séparément par décret-loi et toute l'organisation ainsi que l'exploitation des différents jeux offerts par cette dernière, y compris le montant des mises, le plan d'attribution des lots, la fréquence des tirages, le pourcentage concret pour chaque lot, les modalités de collecte des mises, le mode de sélection des distributeurs autorisés ainsi que les modes et les délais de paiement des lots, sont régies par une réglementation gouvernementale.

6 Le premier type de jeu en cause était la loterie nationale (Lotaria Nacional) qui fut créée par un édit royal du 18 novembre 1783 et concédée à Santa Casa, la concession étant renouvelée continuellement par la suite. Aujourd'hui, cette loterie consiste en un tirage au sort mensuel de numéros.

7 À la suite d'une série de développements législatifs, Santa Casa a acquis le droit d'organiser d'autres formes de jeux de hasard fondés sur des tirages de numéros ou des compétitions sportives. Cela a conduit à l'instauration de deux jeux de pari sportif sur les rencontres de football dénommés «Totobola» et «Totogolo», permettant aux joueurs de parier, respectivement, sur le résultat (victoire, match nul ou défaite) et le nombre de buts marqués par les équipes. Il existe aussi deux jeux de loto, à savoir le Totoloto, consistant en une sélection de 6 numéros sur 49, et l'EuroMillions, un type de loto européen. Les joueurs participant au Totobola ou au Totoloto ont par ailleurs la possibilité de prendre part à un jeu dénommé «Joker», qui consiste en un tirage au sort d'un numéro. Enfin, il existe également la Lotaria Instantânea, un jeu instantané avec grattage communément appelé «raspadinha».

#### ***L'offre de jeux sociaux par l'Internet***

8 Au cours de l'année 2003, le cadre juridique en ce qui concerne les loteries, les jeux de loto et les paris sportifs a été adapté afin de répondre aux développements techniques permettant d'offrir des jeux sur support électronique, notamment par l'Internet. Ces mesures sont contenues dans le décret-loi n° 282/2003, du 8 novembre 2003 (Diário da República I, série A, n° 259, du 8 novembre 2003). Elles visent, en substance, d'une part, à autoriser Santa Casa à distribuer ses produits sur support électronique et, d'autre part, à étendre le droit exclusif d'exploitation de cette dernière aux jeux offerts sur support électronique, notamment par l'Internet, en interdisant donc l'utilisation de ces moyens à tout autre opérateur.

9 L'article 2 du décret-loi n° 282/2003 dispose que l'exploitation sur support électronique des jeux en cause, ainsi que de tout autre jeu dont l'exploitation viendrait à être attribuée à Santa Casa, est effectuée par cette dernière selon un régime d'exclusivité, au moyen de son Departamento de Jogos (département des jeux), et précise que ce régime s'étend à la totalité du territoire national, y compris, notamment, à l'Internet.

10 Aux termes de l'article 11, paragraphe 1, du décret-loi n° 282/2003, constituent des infractions administratives les comportements suivants :

«a) le développement, l'organisation ou l'exploitation, par voie électronique, des jeux [dont l'exploitation a été attribuée à Santa Casa], en violation du régime d'exclusivité prévu à l'article 2 [dudit décret-loi], ainsi que l'émission, la distribution ou la vente de billets virtuels et l'annonce des tirages au sort les concernant, qu'ils aient lieu sur le territoire national ou à l'étranger;

b) le développement, l'organisation ou l'exploitation par voie électronique de loteries ou d'autres tirages au sort analogues à ceux de la Lotaria Nacional ou de la Lotaria Instantânea, en violation du régime d'exclusivité prévu à l'article 2, ainsi que l'émission, la distribution ou la vente de billets virtuels et l'annonce des tirages au sort les concernant, qu'ils aient lieu sur le territoire national ou à l'étranger;

[...]»

11 L'article 12, paragraphe 1, du décret-loi n° 282/2003 fixe les montants maximaux et minimaux des amendes sanctionnant les infractions administratives prévues notamment à l'article 11, paragraphe 1, sous a) et b), du même décret-loi. Pour les personnes morales, il est indiqué que l'amende ne doit pas être inférieure à 2 000 euros ni supérieure au triple de la somme globale censée avoir été collectée par l'organisation du jeu en cause, à condition que ce triple soit supérieur à 2 000 euros sans pouvoir excéder un plafond de 44 890 euros.

### ***L'organisation et les activités de Santa Casa***

12 Les activités de Santa Casa étaient, à la date des faits au principal, définies par le décret-loi n° 322/91, du 26 août 1991, portant adoption des statuts de Santa Casa da Misericórdia de Lisboa (Diário da República I, série A, n° 195, du 26 août 1991), modifié par le décret-loi n° 469/99, du 6 novembre 1999 (Diário da República I, série A, n° 259, du 6 novembre 1999, ci-après le «décret-loi n° 322/91).

13 L'exposé des motifs du décret-loi n° 322/91 souligne l'importance de Santa Casa dans ses multiples aspects – historique, social, patrimonial et économique – et en déduit que le gouvernement doit porter «une attention particulière et permanente pour empêcher les négligences et les dysfonctionnements [...] en lui concédant, cependant, l'autonomie la plus large en matière de gestion et d'exploitation des jeux sociaux.

14 Aux termes de l'article 1er, paragraphe 1, de ses statuts, Santa Casa est une «personne morale d'utilité publique administrative». Les organes administratifs de Santa Casa sont, en vertu de l'article 12, paragraphe 1, de ses statuts, un directeur et un conseil d'administration. En application de l'article 13 des mêmes statuts, ce directeur est nommé par arrêté du Premier ministre, les autres membres du conseil d'administration de Santa Casa étant nommés par arrêté des membres du gouvernement sous la tutelle desquels se trouve cette dernière.

15 Santa Casa s'est vu confier, en vertu de l'article 20, paragraphe 1, de ses statuts, des missions spécifiques dans les domaines relatifs à la protection de la famille, de la maternité et de l'enfance, à

l'aide aux mineurs sans protection et en danger, à l'aide aux personnes âgées, aux situations sociales de grave carence ainsi qu'aux prestations de soins de santé primaires et spécialisées.

16 Les recettes dégagées par l'exploitation des jeux de hasard sont réparties entre Santa Casa et d'autres institutions d'utilité publique ou relevant des domaines de l'action sociale. Les autres institutions d'utilité publique en cause comprennent des associations de pompiers volontaires, des institutions particulières de solidarité sociale, des établissements de prévention et de rééducation des personnes handicapées ainsi que le fonds de développement culturel.

17 Le domaine de l'exploitation des jeux de hasard relève du département des jeux de Santa Casa. Ce département est régi par un règlement adopté, tout comme les statuts de Santa Casa, par le décret-loi n° 322/91 et il dispose de ses propres organes d'administration et de contrôle.

18 L'organe d'administration du département des jeux est, en application de l'article 5 du règlement de ce département, composé du directeur de Santa Casa, qui en assure obligatoirement la présidence, ainsi que de deux administrateurs délégués nommés par arrêté conjoint du ministre du Travail et de la Solidarité et du ministre de la Santé. En application des articles 8, 12 et 16 du règlement du département des jeux, la majorité des membres des jurys des concours, des tirages et des réclamations sont des représentants de l'administration publique, à savoir de l'Inspection générale des finances et du gouvernement civil de Lisbonne. Ainsi, le président du jury des réclamations, qui a un droit de vote renforcé, est un magistrat de l'ordre judiciaire, nommé par arrêté du ministre de la Justice. Deux des trois membres de ce jury sont nommés respectivement par arrêté de l'inspecteur général des finances et par le gouverneur civil (préfet) de Lisbonne, le troisième membre du jury étant nommé par le directeur de Santa Casa.

19 Le département des jeux a reçu des pouvoirs d'autorité administrative pour ouvrir, instruire et poursuivre des procédures de contravention pour exploitation illicite des jeux de hasard attribués à titre exclusif à Santa Casa. Le décret-loi n° 282/2003 confère notamment à la direction dudit département les pouvoirs administratifs nécessaires pour infliger des amendes telles que prévues à l'article 12, paragraphe 1, de ce décret-loi.

### **Les litiges au principal et la question préjudicielle**

20 Bwin est une entreprise de jeux en ligne ayant son siège à Gibraltar. Elle propose des jeux de hasard sur un site Internet.

21 Bwin n'a aucun établissement au Portugal. Ses serveurs pour l'offre en ligne sont situés à Gibraltar et en Autriche. Tous les paris sont effectués directement par le consommateur sur le site Internet de Bwin ou par un autre moyen de communication directe. Les mises en argent sur ce site sont réglées en particulier par carte bancaire, mais aussi par d'autres moyens de paiement électronique. La valeur des gains éventuels est créditée sur le compte de pari ouvert par Bwin au bénéfice du joueur. Ce dernier peut utiliser cet argent pour jouer ou bien en demander le transfert sur son compte en banque.

22 Bwin propose une large gamme de jeux de hasard en ligne englobant des paris sportifs, des jeux de casino, tels que la roulette et le poker, ainsi que des jeux fondés sur des tirages au sort de numéros et qui sont analogues au Totoloto exploité par Santa Casa.

23 Les paris sportifs proposés portent sur les résultats tant des rencontres de football que d'autres compétitions sportives. Les différentes possibilités de jeux comprennent les paris sur le résultat (victoire, match nul ou défaite) des rencontres de football du championnat portugais, équivalents aux jeux Totobola et Totogolo, dont l'exploitation a été attribuée à Santa Casa. Bwin propose par ailleurs des paris sportifs en ligne en temps réel, dont les cotes sont variables et changent au fur et à mesure du déroulement de l'événement sportif sur lequel ces paris sont portés. Les informations telles que le score du match, le temps écoulé, les cartons jaunes et rouges donnés, etc., sont affichées en temps réel sur le site Internet de Bwin, permettant ainsi aux joueurs de placer des paris interactivement au cours du déroulement de l'événement sportif.

24 Selon la décision de renvoi, la Liga est une personne morale de droit privé, à structure associative et à but non lucratif, qui regroupe tous les clubs qui disputent des compétitions de football au niveau

professionnel au Portugal. Elle organise notamment la compétition de football correspondant à la première division nationale et elle est chargée de l'exploitation commerciale de cette compétition.

25 La Liga et Bwin ont précisé, dans les observations qu'elles ont soumises à la Cour, qu'un contrat de parrainage, conclu par elles le 18 août 2005 pour quatre saisons sportives à partir de celle de 2005/2006, a fait de Bwin le principal parraineur institutionnel de la première division de football au Portugal. Conformément aux termes de ce contrat, la première division, dénommée antérieurement la «Super Liga», a changé de nom pour devenir, dans un premier temps, la Liga betandwin.com, puis la Bwin Liga. En outre, les logotypes de Bwin ont été fixés sur les équipements utilisés par les joueurs et placés dans les stades des clubs de première division. Le site Internet de la Liga a en outre été pourvu des références du site Internet de Bwin et d'un lien vers celui-ci, permettant aux consommateurs du Portugal et d'autres États d'utiliser les services de jeux de hasard qui leur sont ainsi offerts.

26 La direction du département des jeux de Santa Casa a par la suite, dans l'exercice des compétences qui lui sont conférées par le décret-loi n° 282/2003, adopté des décisions infligeant des amendes de 75 000 euros à la Liga et de 74 500 euros à Bwin pour les infractions administratives visées à l'article 11, paragraphe 1, sous a) et b), du même décret-loi. Ces montants constituent les cumuls juridiques de deux amendes infligées à la Liga et à Bwin, d'une part, pour le développement, l'organisation et l'exploitation, par l'Internet, de jeux sociaux concédés à Santa Casa ou de jeux analogues à ceux-ci et, d'autre part, en raison de la publicité faite pour ces jeux.

27 La Liga et Bwin ont introduit des recours devant la juridiction de renvoi pour demander l'annulation desdites décisions en invoquant, notamment, les règles et la jurisprudence communautaires en la matière.

28 Dans ces conditions, le Tribunal de Pequena Instância Criminal do Porto a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante :

«[...] le régime d'exclusivité en faveur de Santa Casa, opposé à [Bwin], c'est-à-dire à un prestataire de services, établi dans un autre État membre dans lequel il fournit de façon légale des prestations analogues, qui ne dispose d'aucun établissement physique au Portugal, constitue[-t-il] une entrave à la libre prestation de services, qui viole les principes de libre prestation des services, de liberté d'établissement et de liberté des paiements, consacrés respectivement par les articles [49, 56 et 63 TFUE] [?]

[...] le droit communautaire et, en particulier, lesdits principes, font[-ils] obstacle à un régime national tel que celui en cause dans l'affaire au principal qui, d'une part, consacre un régime d'exclusivité en faveur d'une entité unique, s'agissant de l'exploitation des loteries et des paris mutuels, et, d'autre part, étend ce régime d'exclusivité 'à tout le territoire national, y compris [...] à l'Internet' [?]

#### **Sur la demande tendant à la réouverture de la procédure orale**

29 Par acte parvenu au greffe de la Cour le 30 octobre 2008, Bwin a demandé à la Cour d'ordonner la réouverture de la procédure orale, en application de l'article 61 du règlement de procédure.

30 En application de ladite disposition, l'avocat général a été entendu au sujet de cette demande.

31 La Cour peut d'office ou sur proposition de l'avocat général, ou encore à la demande des parties, ordonner la réouverture de la procédure orale, conformément à l'article 61 de son règlement de procédure, si elle considère qu'elle est insuffisamment éclairée ou que l'affaire doit être tranchée sur la base d'un argument qui n'a pas été débattu entre les parties (voir, notamment, arrêt du 26 juin 2008, Burda, C-284/06, Rec. p. I-4571, point 37 et jurisprudence citée).

32 En revanche, le statut de la Cour de justice et le règlement de procédure de cette dernière ne prévoient pas la possibilité pour les parties de déposer des observations en réponse aux conclusions présentées par l'avocat général.

33 Or, dans sa demande, Bwin se borne, en substance, à commenter les conclusions de M. l'avocat général en mettant notamment en exergue le fait que celui-ci s'est, sur un certain nombre de points factuels, fondé sur les observations présentées par Santa Casa et le gouvernement portugais, et ce sans

faire état des arguments invoqués par elle-même et par la Liga, pour contester ces points, ou encore relever que ceux-ci étaient contestés.

34 La Cour considère qu'elle dispose en l'occurrence de tous les éléments nécessaires pour répondre à la question posée par la juridiction de renvoi et que l'affaire ne doit pas être examinée au regard d'un argument qui n'a pas été débattu devant elle.

35 Dès lors, il n'y a pas lieu d'ordonner la réouverture de la procédure orale.

### **Sur la recevabilité de la demande de décision préjudicielle**

36 Dans ses observations présentées devant la Cour, le gouvernement italien conteste la recevabilité de la demande de décision préjudicielle au motif que la question posée par la juridiction de renvoi inviterait la Cour à se prononcer sur la compatibilité d'une disposition de droit national avec le droit communautaire.

37 À cet égard, il y a lieu de rappeler que le système de coopération établi par l'article [267 TFUE] est fondé sur une nette séparation des fonctions entre les juridictions nationales et la Cour. Dans le cadre d'une procédure introduite en vertu de cet article, l'interprétation des dispositions nationales appartient aux juridictions des États membres et non à la Cour, et il n'incombe pas à cette dernière de se prononcer sur la compatibilité de normes de droit interne avec les dispositions du droit communautaire. En revanche, la Cour est compétente pour fournir à la juridiction nationale tous les éléments d'interprétation relevant du droit communautaire qui permettent à celle-ci d'apprécier la compatibilité de normes de droit interne avec la réglementation communautaire (arrêt du 6 mars 2007, *Placanica e.a.*, C-338/04, C-359/04 et C-360/04, Rec. p. I-1891, point 36).

38 Il convient de constater que, par sa question, la juridiction de renvoi invite la Cour à se prononcer non pas sur la compatibilité avec le droit communautaire de la réglementation spécifique relative aux jeux de hasard au Portugal, mais sur certains éléments seulement de celle-ci, qui sont décrits en des termes génériques, à savoir, plus particulièrement, l'interdiction faite à tout prestataire de services autre que Santa Casa, y compris aux prestataires établis dans d'autres États membres, de proposer, par l'Internet sur le territoire portugais, des jeux de hasard concédés à cet opérateur et des jeux analogues à ceux-ci. Une telle demande est recevable.

39 En outre, les gouvernements italien, néerlandais et norvégien ainsi que la Commission des Communautés européennes mettent en doute la recevabilité de la demande de décision préjudicielle au motif qu'elle ne contiendrait pas d'indications suffisantes en ce qui concerne le contenu et les objectifs de la réglementation portugaise applicable au litige au principal.

40 S'agissant des informations qui doivent être fournies à la Cour dans le cadre d'une décision de renvoi, il importe de rappeler que celles-ci ne servent pas seulement à permettre à la Cour d'apporter des réponses utiles à la juridiction de renvoi, mais doivent également donner aux gouvernements des États membres ainsi qu'aux autres parties intéressées la possibilité de présenter des observations conformément à l'article 23 du statut de la Cour de justice. Il résulte d'une jurisprudence constante que, à ces fins, il est, d'une part, nécessaire que le juge national définisse le cadre factuel et réglementaire dans lequel s'insèrent les questions qu'il pose ou que, à tout le moins, il explique les hypothèses factuelles sur lesquelles ces questions sont fondées. D'autre part, la décision de renvoi doit indiquer les raisons précises qui ont conduit le juge national à s'interroger sur l'interprétation du droit communautaire et à estimer nécessaire de poser des questions préjudicielles à la Cour. Dans ce contexte, il est indispensable que le juge national donne un minimum d'explications sur les raisons du choix des dispositions communautaires dont il demande l'interprétation et sur le lien qu'il établit entre ces dispositions et la législation nationale applicable au litige au principal (voir arrêt *Placanica e.a.*, précité, point 34 et jurisprudence citée).

41 À cet égard, il est vrai que la précision, voire l'utilité, tant des observations présentées par les gouvernements des États membres et les autres parties intéressées que de la réponse de la Cour peut dépendre du caractère suffisamment détaillé des indications concernant le contenu et les objectifs de la législation nationale applicable au litige au principal. Néanmoins, eu égard à la séparation des fonctions entre les juridictions nationales et la Cour, il ne saurait être exigé que, avant de saisir celle-ci, la juridiction de renvoi procède à la totalité des constatations factuelles et des appréciations de droit

qui lui incombent dans le cadre de sa mission juridictionnelle. Il est en effet suffisant que l'objet du litige au principal ainsi que ses enjeux principaux pour l'ordre juridique communautaire ressortent de la demande de décision préjudicielle afin de permettre aux États membres de présenter leurs observations conformément à l'article 23 du statut de la Cour de justice et de participer efficacement à la procédure devant cette dernière.

42 Dans l'affaire au principal, la décision de renvoi satisfait à ces exigences. La juridiction de renvoi a défini le cadre factuel et réglementaire dans lequel s'insère la question posée à la Cour. Dans la mesure où les objectifs de la législation portugaise en matière de jeux de hasard ne sont pas identifiés dans ladite décision, la Cour sera appelée à répondre à la question posée en tenant compte en particulier des objectifs invoqués par les parties au principal et par le gouvernement portugais devant la Cour. Dès lors, cette dernière considère que, dans ces circonstances, elle dispose de tous les éléments nécessaires pour répondre à cette question.

43 Eu égard à l'ensemble de ces considérations, la demande de décision préjudicielle doit être considérée comme recevable.

### **Sur la question préjudicielle**

44 Par sa question, la juridiction de renvoi interroge la Cour sur l'interprétation des articles [49, 56 et 63 TFUE].

#### *Sur l'applicabilité des articles [49 et 63 TFUE]*

45 Dans la mesure où la question posée par la juridiction de renvoi vise non seulement l'article [56 TFUE], mais aussi les articles [49 et 63 TFUE], il convient de relever d'emblée qu'il n'apparaît pas, à la lumière des informations figurant dans le dossier, que ces deux derniers articles aient vocation à s'appliquer au litige au principal.

46 S'agissant de l'applicabilité de l'article [49 TFUE], il est constant que Bwin exerce ses activités au Portugal exclusivement par l'Internet, sans passer par des intermédiaires situés sur le territoire portugais et donc sans qu'un établissement principal ou secondaire ait été créé au Portugal. De même, il ne ressort pas du dossier que Bwin aurait eu l'intention de s'établir au Portugal. Par conséquent, rien n'indique que les dispositions du traité relatives à la liberté d'établissement puissent être applicables au litige au principal.

47 En ce qui concerne l'applicabilité de l'article [63 TFUE], il convient de constater que les éventuels effets restrictifs de la réglementation nationale en cause au principal sur la libre circulation des capitaux et la liberté des paiements ne seraient que la conséquence inéluctable des éventuelles restrictions imposées à la libre prestation des services. Or, lorsqu'une mesure nationale se rattache simultanément à plusieurs libertés fondamentales, la Cour l'examine, en principe, au regard de l'une seulement de ces libertés s'il s'avère que, dans les circonstances de l'espèce, les autres sont tout à fait secondaires par rapport à la première et peuvent lui être rattachées (voir, en ce sens, arrêt du 3 octobre 2006, Fidium Finanz, C-452/04, Rec. p. I-9521, point 34 et jurisprudence citée).

48 Dans ces conditions, il convient de répondre à la question posée par la juridiction de renvoi au regard du seul article [56 TFUE].

#### *Sur la portée de la question préjudicielle*

49 Le litige au principal concerne la commercialisation au Portugal de certains jeux de hasard se pratiquant à l'aide d'un support électronique, à savoir l'Internet. Bwin, un opérateur privé qui est établi dans un autre État membre, propose des jeux de hasard au Portugal exclusivement par l'Internet et les infractions administratives visées à l'article 11, paragraphe 1, sous a) et b), du décret-loi n° 282/2003 qui sont reprochées à la Liga et à Bwin dans le cadre du litige au principal concernent exclusivement des comportements relatifs à des jeux organisés par voie électronique.

50 Il convient par conséquent de comprendre la question posée par la juridiction de renvoi comme demandant en substance si l'article [56 TFUE] s'oppose à une réglementation d'un État membre, telle que celle en cause au principal, qui interdit à des opérateurs, comme Bwin, établis dans d'autres États

membres, où ils fournissent légalement des services analogues, de proposer des jeux de hasard par l'Internet sur le territoire dudit État membre.

#### ***Sur l'existence de restrictions à la libre prestation des services***

51 L'article [56 TFUE] exige la suppression de toute restriction à la libre prestation des services, même si cette restriction s'applique indistinctement aux prestataires nationaux et à ceux des autres États membres, lorsqu'elle est de nature à prohiber, à gêner ou à rendre moins attrayantes les activités du prestataire établi dans un autre État membre, où il fournit légalement des services analogues (voir, en ce sens, arrêts du 25 juillet 1991, Säger, C-76/90, Rec. p. I-4221, point 12, et du 3 octobre 2000, Corsten, C-58/98, Rec. p. I-7919, point 33). Par ailleurs, la liberté de prestation des services bénéficie tant au prestataire qu'au destinataire de services (voir, en ce sens, arrêt du 31 janvier 1984, Luisi et Carbone, 286/82 et 26/83, Rec. p. 377, point 16).

52 Il est constant qu'une réglementation d'un État membre qui interdit aux prestataires tels que Bwin, établis dans d'autres États membres, de proposer des services sur le territoire dudit État par l'Internet constitue une restriction à la libre prestation des services garantie par l'article [56 TFUE] (voir, en ce sens, arrêt du 6 novembre 2003, Gambelli e.a., C-243/01, Rec. p. I-13031, point 54).

53 Une telle réglementation impose en outre une restriction à la liberté des résidents de l'État membre concerné de bénéficier, par l'Internet, de services offerts dans d'autres États membres.

54 Il convient par conséquent de constater, ainsi d'ailleurs que l'admet expressément le gouvernement portugais, que la réglementation en cause au principal donne lieu à une restriction à la libre prestation des services garantie par l'article [56 TFUE].

#### ***Sur la justification de la restriction à la libre prestation des services***

55 Il convient d'examiner dans quelle mesure la restriction en cause au principal peut être admise au titre des mesures dérogatoires expressément prévues aux articles [51 et 52 TFUE], applicables en la matière en vertu de l'article [62 TFUE], ou justifiée, conformément à la jurisprudence de la Cour, par des raisons impérieuses d'intérêt général.

56 L'article [52], paragraphe 1, [TFUE] admet des restrictions justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique. La jurisprudence a en outre identifié un certain nombre de raisons impérieuses d'intérêt général, telles que les objectifs de protection des consommateurs, de prévention de la fraude et de l'incitation des citoyens à une dépense excessive liée au jeu ainsi que de prévention de troubles à l'ordre social en général (voir arrêt Placanica e.a., précité, point 46 et jurisprudence citée).

57 Dans ce contexte, il convient d'observer, ainsi que l'ont rappelé la plupart des États membres ayant présenté des observations devant la Cour, que la réglementation des jeux de hasard fait partie des domaines dans lesquels des divergences considérables d'ordre moral, religieux et culturel existent entre les États membres. En l'absence d'une harmonisation communautaire en la matière, il appartient à chaque État membre d'apprécier, dans ces domaines, selon sa propre échelle des valeurs, les exigences que comporte la protection des intérêts concernés (voir, notamment, arrêts du 14 décembre 1979, Henn et Darby, 34/79, Rec. p. 3795, point 15; du 24 mars 1994, Schindler, C-275/92, Rec. p. I-1039, point 32; du 20 novembre 2001, Jany e.a., C-268/99, Rec. p. I-8615, points 56 et 60, ainsi que Placanica e.a., précité, point 47).

58 La seule circonstance qu'un État membre a choisi un système de protection différent de celui adopté par un autre État membre ne saurait avoir d'incidence sur l'appréciation de la nécessité et de la proportionnalité des dispositions prises en la matière. Celles-ci doivent seulement être appréciées au regard des objectifs poursuivis par les autorités compétentes de l'État membre concerné et du niveau de protection qu'elles entendent assurer (arrêts du 21 septembre 1999, Läära e.a., C-124/97, Rec. p. I-6067, point 36, et du 21 octobre 1999, Zenatti, C-67/98, Rec. p. I-7289, point 34).

59 Les États membres sont par conséquent libres de fixer les objectifs de leur politique en matière de jeux de hasard et, le cas échéant, de définir avec précision le niveau de protection recherché. Toutefois, les restrictions qu'ils imposent doivent satisfaire aux conditions qui ressortent de la

jurisprudence de la Cour en ce qui concerne leur proportionnalité (arrêt *Placanica e.a.*, précité, point 48).

60 Par conséquent, il convient d'examiner en l'espèce notamment si la restriction de l'offre des jeux de hasard par l'Internet imposée par la législation nationale en cause au principal est propre à garantir la réalisation d'un ou de plusieurs objectifs invoqués par l'État membre concerné et si elle ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre. En tout état de cause, ces restrictions doivent être appliquées de manière non discriminatoire (voir, en ce sens, arrêt *Placanica e.a.*, précité, point 49).

61 Il y a lieu de rappeler, dans ce contexte, qu'une législation nationale n'est propre à garantir la réalisation de l'objectif invoqué que si elle répond véritablement au souci de l'atteindre d'une manière cohérente et systématique (arrêt du 10 mars 2009, *Hartlauer*, C-169/07, non encore publié au Recueil, point 55).

62 Selon le gouvernement portugais et *Santa Casa*, l'objectif principal poursuivi par la réglementation nationale est la lutte contre la criminalité, plus spécifiquement la protection des consommateurs de jeux de hasard contre des fraudes commises par les opérateurs.

63 Il convient de relever à cet égard que la lutte contre la criminalité peut constituer une raison impérieuse d'intérêt général susceptible de justifier des restrictions quant aux opérateurs autorisés à proposer des services dans le secteur des jeux de hasard. En effet, compte tenu de l'importance des sommes qu'ils permettent de collecter et des gains qu'ils peuvent offrir aux joueurs, ces jeux comportent des risques élevés de délits et de fraudes.

64 La Cour a en outre reconnu qu'une autorisation limitée des jeux dans un cadre exclusif présente l'avantage de canaliser l'exploitation de ceux-ci dans un circuit contrôlé et de prévenir les risques d'une telle exploitation à des fins frauduleuses et criminelles (voir arrêts précités *Läärä e.a.*, point 37, et *Zenatti*, point 35).

65 Le gouvernement portugais fait valoir que l'octroi de droits exclusifs pour l'organisation de jeux de hasard à *Santa Casa* permet de garantir le fonctionnement d'un système contrôlé et sûr. D'une part, la longue existence de *Santa Casa*, qui s'étend sur plus de cinq siècles, démontrerait la fiabilité de cet organisme. D'autre part, ce gouvernement souligne que *Santa Casa* fonctionne dans la stricte dépendance de ce dernier. L'encadrement juridique des jeux de hasard, les statuts de *Santa Casa* et l'implication du gouvernement dans la nomination des membres des organes administratifs de celle-ci permettraient à l'État d'exercer un pouvoir de tutelle effectif sur *Santa Casa*. Ce régime légal et statutaire donnerait suffisamment de garanties à l'État quant au respect des règles visant à sauvegarder l'honnêteté des jeux de hasard organisés par *Santa Casa*.

66 À cet égard, il ressort du cadre juridique national, reproduit aux points 12 à 19 du présent arrêt, que l'organisation et le fonctionnement de *Santa Casa* sont régis par des considérations et des exigences visant la poursuite d'objectifs d'intérêt public. Le département des jeux de *Santa Casa* a reçu des pouvoirs d'autorité administrative pour ouvrir, instruire et poursuivre des procédures de contravention pour exploitation illicite des jeux de hasard attribués à titre exclusif à *Santa Casa*.

67 Il convient d'admettre à cet égard que l'octroi de droits exclusifs pour l'exploitation des jeux de hasard par l'Internet à un opérateur unique, tel que *Santa Casa*, qui est soumis à un contrôle étroit des pouvoirs publics peut, dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal, permettre de canaliser l'exploitation de ces jeux dans un circuit contrôlé et être considéré comme apte à protéger les consommateurs contre des fraudes commises par des opérateurs.

68 S'agissant de l'examen du caractère nécessaire du régime en cause dans l'affaire au principal, le gouvernement portugais fait valoir que les autorités d'un État membre n'ont pas les mêmes possibilités de contrôle en ce qui concerne des opérateurs ayant leur siège en dehors du territoire national et se servant de l'Internet pour proposer leurs services que celles dont elles disposent à l'égard d'un opérateur tel que *Santa Casa*.

69 Il convient de relever à cet égard que le secteur des jeux de hasard offerts par l'Internet ne fait pas l'objet d'une harmonisation communautaire. Un État membre est donc en droit de considérer que le seul fait qu'un opérateur tel que *Bwin* propose légalement des services relevant de ce secteur par

l'Internet dans un autre État membre, où il est établi et où il est en principe déjà soumis à des conditions légales et à des contrôles de la part des autorités compétentes de ce dernier État, ne saurait être considéré comme une garantie suffisante de protection des consommateurs nationaux contre les risques de fraude et de criminalité, eu égard aux difficultés susceptibles d'être rencontrées, dans un tel contexte, par les autorités de l'État membre d'établissement pour évaluer les qualités et la probité professionnelles des opérateurs.

70 En outre, en raison du manque de contact direct entre le consommateur et l'opérateur, les jeux de hasard accessibles par l'Internet comportent des risques de nature différente et d'une importance accrue par rapport aux marchés traditionnels de tels jeux en ce qui concerne d'éventuelles fraudes commises par les opérateurs contre les consommateurs.

71 Par ailleurs, ne saurait être exclue la possibilité qu'un opérateur qui parraine certaines des compétitions sportives sur lesquelles il prend des paris ainsi que certaines des équipes participant à ces compétitions se trouve dans une situation qui lui permette d'influencer directement ou indirectement le résultat de celles-ci et ainsi d'augmenter ses profits.

72 Il résulte de ces considérations que la restriction en cause au principal peut, eu égard aux particularités liées à l'offre de jeux de hasard par l'Internet, être considérée comme justifiée par l'objectif de lutte contre la fraude et la criminalité.

73 Il convient par conséquent de répondre à la question posée que l'article [56 TFUE] ne s'oppose pas à une réglementation d'un État membre, telle que celle en cause au principal, qui interdit à des opérateurs, comme Bwin, établis dans d'autres États membres, où ils fournissent légalement des services analogues, de proposer des jeux de hasard par l'Internet sur le territoire dudit État membre.

(...)

**Par ces motifs,**

La Cour (grande chambre) dit pour droit :

L'article [56 TFUE] ne s'oppose pas à une réglementation d'un État membre, telle que celle en cause au principal, qui interdit à des opérateurs, comme Bwin International Ltd, établis dans d'autres États membres, où ils fournissent légalement des services analogues, de proposer des jeux de hasard par l'Internet sur le territoire dudit État membre.

## Directive 2006/123/CE

Directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur

*Journal officiel n° L 376 du 27 décembre 2006 p. 36 – 68*

LE PARLEMENT EUROPÉEN ET LE CONSEIL DE L'UNION EUROPÉENNE,

Vu le traité instituant la Communauté européenne, et notamment son article 47, paragraphe 2, première et troisième phrases, et son article 55,

Vu la proposition de la Commission,

Vu l'avis du Comité économique et social européen [1],

Vu l'avis du Comité des régions [2],

Statuant conformément à la procédure visée à l'article 251 du traité [3],

Considérant ce qui suit :

(1) La Communauté européenne vise à établir des liens toujours plus étroits entre les États et les peuples européens et à assurer le progrès économique et social. Conformément à l'article 14, paragraphe 2, du traité, le marché intérieur comporte un espace sans frontières intérieures dans lequel la libre circulation des services est assurée. Conformément à l'article 43 du traité, la liberté d'établissement est assurée. L'article 49 du traité établit le droit à la prestation de services à l'intérieur de la Communauté. L'élimination des obstacles au développement des activités de services entre États membres est un moyen essentiel pour renforcer l'intégration entre les peuples européens et pour promouvoir le progrès économique et social équilibré et durable. En éliminant ces obstacles, il importe de veiller à ce que le développement des activités de services contribue à l'accomplissement de la mission visée à l'article 2 du traité, à savoir promouvoir dans l'ensemble de la Communauté un développement harmonieux, équilibré et durable des activités économiques, un niveau d'emploi et de protection sociale élevé, l'égalité entre les hommes et les femmes, une croissance durable et non inflationniste, un haut degré de compétitivité et de convergence des performances économiques, un niveau élevé de protection et

d'amélioration de la qualité de l'environnement, le relèvement du niveau et de la qualité de vie et la cohésion économique et sociale et la solidarité entre les États membres.

(2) Il est impératif d'avoir un marché des services concurrentiel pour favoriser la croissance économique et la création d'emplois dans l'Union européenne. À l'heure actuelle, un grand nombre d'obstacles empêchent, au sein du marché intérieur, les prestataires, notamment les petites et moyennes entreprises (PME), de se développer au-delà de leurs frontières nationales et de bénéficier pleinement du marché intérieur. La compétitivité mondiale des prestataires de l'Union européenne s'en trouve affectée. Un marché libre obligeant les États membres à supprimer les obstacles à la circulation transfrontalière des services, tout en renforçant la transparence et l'information pour les consommateurs, offrirait un plus grand choix et de meilleurs services, à des prix plus bas, aux consommateurs.

(3) Le rapport de la Commission sur « l'état du marché intérieur des services » a dressé l'inventaire d'un grand nombre d'obstacles qui empêchent ou freinent le développement des services entre États membres, en particulier ceux fournis par les PME qui sont prédominantes dans le domaine des services. Le rapport conclut qu'une décennie après ce qui aurait dû être l'achèvement du marché intérieur, un grand décalage subsiste encore entre la vision d'une économie intégrée pour l'Union européenne et la réalité vécue par les citoyens et les prestataires européens. Les obstacles affectent une large variété d'activités de services ainsi que l'ensemble des étapes de l'activité du prestataire et présentent de nombreux points communs, en particulier de découler souvent de lourdeurs administratives, de l'insécurité juridique qui entoure les activités transfrontalières et du manque de confiance mutuelle entre les États membres.

(4) Alors que les services sont les moteurs de la croissance économique et représentent 70 % du PIB et des emplois dans la majorité des États membres, cette fragmentation du marché intérieur a un impact négatif sur l'ensemble de l'économie européenne et, en particulier, sur la compétitivité des PME et sur la circulation des travailleurs, et empêche les consommateurs d'avoir accès à un plus grand choix de services à des prix compétitifs. Il est important de souligner que le secteur des services constitue un secteur clé pour l'emploi des femmes, en particulier, et qu'elles sont donc susceptibles de bénéficier, dans une large mesure, des nouvelles possibilités offertes par la réalisation du marché intérieur des services. Le Parlement européen et le Conseil ont souligné que l'élimination des obstacles juridiques à l'établissement d'un véritable marché intérieur représente une priorité pour l'accomplissement de l'objectif fixé par le Conseil européen de Lisbonne, des 23 et 24 mars 2000, de renforcer l'emploi et la cohésion sociale et de parvenir à une croissance économique durable afin de faire de l'Union européenne l'économie fondée sur la connaissance la plus compétitive et la plus dynamique du monde d'ici 2010, accompagnée d'une amélioration quantitative et qualitative de l'emploi. La suppression de ces obstacles, tout en garantissant un modèle social européen avancé, constitue une condition essentielle pour surmonter les difficultés rencontrées dans la réalisation des objectifs de la stratégie de Lisbonne et relancer l'économie européenne, en particulier en termes d'emploi et d'investissement. Aussi est-il important de parvenir à créer un marché intérieur des services en veillant à préserver un équilibre entre l'ouverture du marché et la sauvegarde des services publics, des droits sociaux et des droits des consommateurs.

(5) Il convient en conséquence d'éliminer les obstacles à la liberté d'établissement des prestataires dans les États membres et à la libre circulation des services entre États membres et de garantir aux destinataires et aux prestataires la sécurité juridique nécessaire à l'exercice effectif de ces deux libertés fondamentales du traité. Étant donné que les obstacles au marché intérieur des services affectent aussi bien les opérateurs qui souhaitent s'établir dans d'autres États membres que ceux qui fournissent un service dans un autre État membre sans s'y établir, il convient de

permettre au prestataire de développer ses activités de services au sein du marché intérieur soit en s'établissant dans un État membre, soit en faisant usage de la libre circulation des services. Les prestataires devraient être en mesure de choisir entre ces deux libertés, en fonction de leur stratégie de développement dans chaque État membre.

(6) La suppression de ces obstacles ne peut se faire uniquement par l'application directe des articles 43 et 49 du traité, étant donné que, d'une part, le traitement au cas par cas par des procédures d'infraction à l'encontre des États membres concernés serait, en particulier suite aux élargissements, extrêmement compliqué pour les institutions nationales et communautaires et que, d'autre part, la levée de nombreux obstacles nécessite une coordination préalable des systèmes juridiques nationaux, y compris la mise en place d'une coopération administrative. Comme l'ont reconnu le Parlement européen et le Conseil, un instrument législatif communautaire permet la mise en place d'un véritable marché intérieur des services.

(7) La présente directive établit un cadre juridique général qui profite à une large variété de services tout en prenant en compte les particularités de chaque type d'activité ou de profession et de leur système de réglementation. Ce cadre repose sur une approche dynamique et sélective qui consiste à supprimer en priorité les obstacles qui peuvent l'être rapidement et, pour les autres, à lancer un processus d'évaluation, de consultation et d'harmonisation complémentaire sur des questions spécifiques, qui permettra, progressivement et de manière coordonnée, la modernisation des systèmes nationaux de réglementation des activités de services indispensable pour la réalisation d'un véritable marché intérieur des services d'ici 2010. Il convient de prévoir une combinaison équilibrée de mesures relatives à l'harmonisation ciblée, à la coopération administrative, à la disposition sur la libre prestation des services et à l'incitation à l'élaboration de codes de conduite sur certaines questions. Ladite coordination des régimes législatifs nationaux devrait assurer un degré élevé d'intégration juridique communautaire et un haut niveau de protection des objectifs d'intérêt général, en particulier la protection des consommateurs, qui est vitale afin d'établir

une confiance entre les États membres. La présente directive tient également compte d'autres objectifs d'intérêt général, y compris la protection de l'environnement, la sécurité publique et la santé publique, ainsi que de la nécessité de se conformer au droit du travail.

(8) Les dispositions de la présente directive concernant la liberté d'établissement et la libre circulation des services ne devraient s'appliquer que dans la mesure où les activités en cause sont ouvertes à la concurrence, de manière à ce qu'elles n'obligent pas les États membres à libéraliser les services d'intérêt économique général ou à privatiser des entités publiques proposant de tels services, ni à abolir les monopoles existants pour d'autres activités ou certains services de distribution.

(9) La présente directive s'applique exclusivement aux exigences qui affectent l'accès à une activité de service ou l'exercice d'une telle activité. Il s'ensuit qu'elle ne s'applique pas aux exigences telles que les règles de la circulation routière, la réglementation en matière d'aménagement ou de développement du territoire, la réglementation relative à l'aménagement des zones urbaines et rurales, les normes en matière de construction, ainsi que les sanctions administratives infligées en cas de non-respect de ces règles qui ne réglementent pas ou n'affectent pas spécifiquement l'activité de service, mais doivent être respectées par les prestataires dans l'exercice de leur activité économique, de la même façon que par des personnes agissant à titre privé.

(10) La présente directive ne porte pas sur les critères d'accès de certains prestataires aux fonds publics, lesquels incluent en particulier les critères établissant les conditions dans lesquelles des prestataires sont habilités à recevoir un financement public, y compris les conditions contractuelles spécifiques, et en particulier les normes de qualité auxquelles est subordonnée la réception de fonds publics, par exemple pour les services sociaux.

(11) La présente directive n'interfère pas avec les mesures prises par les États membres, conformément au droit communautaire, pour protéger ou promouvoir la diversité culturelle et linguistique et le pluralisme des médias, y compris leur financement. La présente directive n'empêche pas les États membres d'appliquer leurs règles et principes

fondamentaux en matière de liberté de la presse et de liberté d'expression. Elle n'affecte pas la législation des États membres interdisant la discrimination fondée sur la nationalité ou pour des motifs tels que ceux énoncés à l'article 13 du traité.

(12) La présente directive vise à créer un cadre juridique pour assurer la liberté d'établissement et la libre circulation des services entre les États membres et n'harmonise pas le droit pénal ni ne lui porte atteinte. Toutefois, les États membres ne devraient pas avoir la possibilité de restreindre la libre prestation des services en appliquant des dispositions pénales qui affectent de façon particulière l'accès à une activité de service ou l'exercice d'une telle activité à l'effet de contourner les règles énoncées dans la présente directive.

(13) Il importe également que la présente directive respecte pleinement les initiatives communautaires qui, fondées sur l'article 137 du traité, sont prises en vue de réaliser les objectifs visés à l'article 136 dudit traité concernant la promotion de l'emploi et l'amélioration des conditions de vie et de travail.

(14) La présente directive n'affecte pas les conditions d'emploi, y compris les périodes maximales de travail et les périodes minimales de repos, la durée minimale des congés payés annuels, les taux de salaire minimal, ainsi que la sécurité, la santé et l'hygiène au travail, que les États membres appliquent dans le respect du droit communautaire ; elle n'affecte pas non plus les relations entre partenaires sociaux, y compris le droit de négocier et de conclure des conventions collectives, le droit de grève et le droit de mener des actions syndicales conformément aux législations et aux pratiques nationales respectant le droit communautaire. La présente directive ne s'applique pas aux services fournis par les agences de travail intérimaire. La présente directive n'affecte pas la législation des États membres en matière de sécurité sociale.

(15) La présente directive respecte l'exercice des droits fondamentaux applicables dans les États membres et tels que reconnus par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et les explications qui l'accompagnent, et les concilie avec les libertés fondamentales énoncées aux articles

43 et 49 du traité. Ces droits fondamentaux incluent le droit de mener des actions syndicales conformément aux législations et aux pratiques nationales respectant le droit communautaire.

(16) La présente directive concerne uniquement les prestataires établis dans un État membre et ne couvre pas les aspects extérieurs. Elle ne vise pas les négociations sur le commerce des services menées au sein des organisations internationales, notamment dans le cadre de l'accord général sur le commerce des services (AGCS).

(17) La présente directive ne vise que les services fournis en échange d'une contrepartie économique. Les services d'intérêt général ne sont pas couverts par la définition de l'article 50 du traité et ne relèvent donc pas du champ d'application de la présente directive. Les services d'intérêt économique général sont des services qui sont fournis en contrepartie d'une rémunération et entrent par conséquent dans le champ d'application de la présente directive. Toutefois, certains services d'intérêt économique général, notamment dans le domaine des transports, sont exclus du champ d'application de la présente directive et certains autres services d'intérêt économique général, par exemple ceux pouvant exister dans le domaine des services postaux, font l'objet d'une dérogation à la disposition sur la libre prestation des services établie par la présente directive. La présente directive ne traite pas du financement des services d'intérêt économique général et n'est pas applicable aux systèmes d'aides accordées par les États membres, en particulier dans le domaine social, conformément aux règles communautaires en matière de concurrence. La présente directive ne traite pas du suivi du Livre blanc de la Commission sur les services d'intérêt général.

(18) Il convient d'exclure les services financiers du champ d'application de la présente directive étant donné que ces activités font l'objet d'une législation communautaire spécifique visant à réaliser, comme la présente directive, un véritable marché intérieur des services. Par conséquent, cette exclusion devrait concerner tous les services financiers tels que ceux ayant trait à la banque, au crédit, à l'assurance, y compris la réassurance, aux retraites professionnelles ou individuelles, aux titres, aux fonds d'investissements, aux

paiements et aux conseils en investissement, y compris les services énumérés à l'annexe I de la directive 2006/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2006 concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et son exercice [4].

(19) Compte tenu de l'adoption en 2002 d'un ensemble d'instruments législatifs relatifs aux services et réseaux de communications électroniques, ainsi qu'aux ressources et services associés, qui a établi un cadre réglementaire pour faciliter l'accès à ces activités au sein du marché intérieur, notamment par la suppression de la plupart des régimes d'autorisation individuelle, il convient d'exclure les questions régies par ces instruments du champ d'application de la présente directive.

(20) L'exclusion du champ d'application de la présente directive en ce qui concerne les matières relatives aux services de communications électroniques couvertes par la directive 2002/19/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à l'accès aux réseaux de communications électroniques et aux ressources associées, ainsi qu'à leur interconnexion (directive « accès ») [5], la directive 2002/20/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à l'autorisation de réseaux et de services de communications électroniques (directive « autorisation ») [6], la directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques (directive « cadre ») [7], la directive 2002/22/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 concernant le service universel et les droits des utilisateurs au regard des réseaux et services de communications électroniques (directive « service universel ») [8] et la directive 2002/58/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 juillet 2002 concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques (directive vie privée et communications électroniques) [9], devraient s'appliquer non seulement aux questions spécifiquement traitées dans ces directives mais également aux matières pour lesquelles les directives laissent explicitement aux États membres la faculté d'adopter certaines mesures au niveau national.

(21) Les services de transport, y compris les transports urbains, les taxis et les ambulances, ainsi que les services portuaires, devraient être exclus du champ d'application de la présente directive.

(22) L'exclusion des soins de santé du champ d'application de la présente directive devrait couvrir les services de soins de santé et pharmaceutiques fournis par des professionnels de la santé aux patients pour évaluer, maintenir ou rétablir leur état de santé lorsque ces activités sont réservées à une profession de santé réglementée dans l'État membre dans lequel les services sont fournis.

(23) La présente directive n'affecte pas le remboursement des soins de santé fournis dans un État membre autre que celui où réside le bénéficiaire des soins. Cette question a été tranchée par la Cour de justice à de nombreuses reprises et la Cour a reconnu les droits des patients. Il est important de traiter cette question dans un acte juridique communautaire distinct pour parvenir à une plus grande sécurité juridique et pour plus de clarté, dans la mesure où cette question n'est pas déjà traitée par le règlement (CEE) no 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés et à leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté [10]

(24) Il convient aussi d'exclure du champ d'application de la présente directive les services audiovisuels, quel que soit leur mode de transmission, y compris dans les cinémas. La présente directive ne devrait pas s'appliquer non plus aux aides accordées par les États membres dans le secteur audiovisuel, qui sont régies par les règles communautaires en matière de concurrence.

(25) Il convient d'exclure les activités de jeux d'argent, y compris les loteries et paris, du champ d'application de la présente directive compte tenu de la spécificité de ces activités qui entraînent de la part des États membres la mise en œuvre de politiques touchant à l'ordre public et visant à protéger les consommateurs.

(26) La présente directive est sans préjudice de l'application de l'article 45 du traité.

(27) La présente directive ne devrait pas couvrir les services sociaux dans les domaines du logement, de l'aide à l'enfance et de l'aide aux familles et aux personnes dans le besoin

qui sont assurés par l'État au niveau national, régional ou local, par des prestataires mandatés par l'État ou par des associations caritatives reconnues comme telles par l'État avec pour objectif d'assister les personnes qui se trouvent de manière permanente ou temporaire dans une situation de besoin particulière en raison de l'insuffisance de leurs revenus familiaux, ou d'un manque total ou partiel d'indépendance et qui risquent d'être marginalisées. Ces services sont essentiels pour garantir le droit fondamental à la dignité et à l'intégrité humaines et sont une manifestation des principes de cohésion sociale et de solidarité et ne devraient pas être affectés par la présente directive.

(28) La présente directive ne porte pas sur le financement des services sociaux, ni le système d'aides qui y est lié. Elle n'affecte pas non plus les critères ou conditions fixés par les États membres pour assurer que les services sociaux exercent effectivement une fonction au bénéfice de l'intérêt public et de la cohésion sociale. En outre, elle ne devrait pas affecter le principe de service universel tel qu'il est mis en œuvre dans les services sociaux des États membres.

(29) Compte tenu du fait que le traité prévoit des bases juridiques spécifiques en matière de fiscalité, et compte tenu des instruments communautaires déjà adoptés dans ce domaine, il convient d'exclure le domaine de la fiscalité du champ d'application de la présente directive.

(30) Les activités de services font déjà l'objet d'un acquis communautaire important. La présente directive s'appuie sur l'acquis communautaire et, donc, le complète. Des conflits entre la présente directive et d'autres instruments communautaires ont été identifiés ; il en est tenu compte dans la présente directive, notamment au moyen de dérogations. Il est néanmoins nécessaire de prévoir une règle pour les cas résiduels et exceptionnels de conflit entre une disposition de la présente directive et une disposition d'un autre instrument communautaire. L'existence d'un tel conflit devrait être établie conformément aux règles du traité relatives au droit d'établissement et à la libre circulation des services.

(31) La présente directive est compatible avec la directive 2005/36/CE du Parlement

européen et du Conseil du 7 septembre 2005 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles [11] et ne l'affecte pas. Elle traite de questions autres que celles relatives aux qualifications professionnelles, par exemple celles de l'assurance responsabilité professionnelle, des communications commerciales, des activités pluridisciplinaires et de la simplification administrative. En ce qui concerne la prestation temporaire de services transfrontaliers, la dérogation à la disposition sur la libre prestation des services prévue par la présente directive assure que le titre II relatif à la libre prestation des services de la directive 2005/36/CE n'est pas affecté. Par conséquent, aucune des mesures applicables en vertu de ladite directive dans l'État membre où le service est fourni n'est affectée par la disposition sur la libre prestation des services.

(32) La présente directive est cohérente avec la législation communautaire relative à la protection des consommateurs, notamment la directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur (« directive sur les pratiques commerciales déloyales ») [12] et le règlement 2006/2004/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 octobre 2004 relatif à la coopération entre les autorités nationales chargées de veiller à l'application de la législation en matière de protection des consommateurs (« règlement relatif à la coopération en matière de protection des consommateurs ») [13].

(33) Les services couverts par la présente directive concernent une grande variété d'activités en constante évolution parmi lesquelles on retrouve les services aux entreprises tels que les services de conseil en management et gestion, les services de certification et d'essai, de gestion des locaux et notamment d'entretien des bureaux, les services de publicité ou liés au recrutement ou encore les services des agents commerciaux. Les services couverts englobent également les services fournis à la fois aux entreprises et aux consommateurs, tels que les services de conseil juridique ou fiscal, les services liés à l'immobilier, comme les agences immobilières, ou à la construction, y compris les services des architectes, la distribution, l'organisation des foires commerciales, la

location de voitures et les agences de voyage. Les services aux consommateurs sont également compris, notamment ceux dans le domaine du tourisme, y compris les guides touristiques, les services de loisir, les centres sportifs et les parcs d'attraction ainsi que, dans la mesure où ils ne sont pas exclus du champ d'application de la directive, les services à domicile, comme le soutien aux personnes âgées. Ces activités peuvent concerner à la fois des services qui nécessitent une proximité entre prestataire et destinataire, des services qui impliquent un déplacement du destinataire ou du prestataire et des services qui peuvent être fournis à distance, y compris via l'internet.

(34) Selon la jurisprudence de la Cour de justice, pour déterminer si certaines activités, notamment celles qui sont financées par les pouvoirs publics ou fournies par des entités publiques, constituent un « service », il convient de les examiner au cas par cas et de tenir compte de toutes leurs caractéristiques, notamment la manière dont elles sont fournies, organisées et financées dans l'État membre concerné. La Cour de justice a estimé que la caractéristique essentielle de la rémunération réside dans le fait que celle-ci constitue la contrepartie économique des services en cause et que cette caractéristique est absente dans le cas des activités qui sont accomplies, sans contrepartie économique, par l'État ou pour le compte de l'État, dans le cadre de ses missions dans les domaines social, culturel, éducatif et judiciaire, tels que les cours dispensés au sein du système d'éducation nationale ou encore la gestion des régimes de sécurité sociale qui n'ont aucune activité de nature économique. Les montants versés par les destinataires à titre de participation aux frais de fonctionnement d'un système, par exemple les frais d'inscription ou de scolarité payés par les étudiants, ne constituent pas en eux-mêmes une rémunération dans la mesure où le service est toujours essentiellement financé par des fonds publics. Ces activités ne sont donc pas couvertes par la définition de « service » à l'article 50 du traité et n'entrent donc pas dans le champ d'application de la présente directive.

(35) Les activités sportives non lucratives pratiquées à titre amateur revêtent une importance sociale considérable. Elles poursuivent souvent des objectifs entièrement sociaux ou de loisir. Elles ne constituent donc pas des activités économiques au sens du droit

communautaire et ne devraient pas relever du champ d'application de la présente directive.

(36) La notion de « prestataire » devrait recouvrir toute personne physique ressortissante d'un État membre ou personne morale qui exerce une activité de services dans un État membre, en se prévalant soit de la liberté d'établissement, soit de la libre circulation des services. Ainsi la notion de prestataire ne devrait pas se limiter uniquement au cas où le service est fourni à travers les frontières dans le cadre de la libre circulation des services mais devrait couvrir également le cas où un opérateur s'établit dans un État membre pour y développer des activités de services. Par ailleurs, la notion de prestataire ne devrait pas viser le cas des succursales de sociétés de pays tiers dans un État membre car, conformément à l'article 48 du traité, la liberté d'établissement et la libre prestation des services ne bénéficient qu'aux sociétés constituées en conformité avec la législation d'un État membre et ayant leur siège statutaire, leur administration centrale ou leur principal établissement à l'intérieur de la Communauté. La notion de « destinataire » devrait comprendre également les ressortissants de pays tiers qui bénéficient déjà de droits qui leur sont conférés par des actes communautaires tels que le règlement (CEE) no 1408/71, la directive 2003/109/CE du Conseil du 25 novembre 2003 relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée [14], le règlement (CE) no 859/2003 du Conseil du 14 mai 2003 visant à étendre les dispositions du règlement (CEE) no 1408/71 et du règlement (CEE) no 574/72 aux ressortissants de pays tiers qui ne sont pas déjà couverts par ces dispositions uniquement en raison de leur nationalité [15] et la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres [16]. Les États membres ont, en outre, la possibilité d'étendre la notion de destinataire aux autres ressortissants de pays tiers qui sont présents sur leur territoire.

(37) Le lieu d'établissement d'un prestataire devrait être déterminé conformément à la jurisprudence de la Cour de justice, selon laquelle le concept d'établissement implique l'exercice effectif d'une activité économique

au moyen d'une installation stable et pour une durée indéterminée. Cette exigence est également remplie lorsqu'une société est constituée pour une période donnée ou lorsqu'elle loue le bâtiment ou l'installation au moyen duquel elle exerce son activité. Elle peut aussi être remplie lorsqu'un État membre octroie des autorisations portant uniquement sur des services précis pour une durée limitée. Un établissement ne doit pas nécessairement prendre la forme d'une filiale, d'une succursale ou d'une agence ; il peut s'agir d'un bureau géré par le propre personnel d'un prestataire ou par une personne indépendante, mais mandatée pour agir de façon permanente pour l'entreprise, comme le ferait une agence. Selon cette définition, qui exige l'exercice effectif d'une activité économique sur le lieu d'établissement du prestataire, une simple boîte aux lettres ne constitue pas un établissement. Dans les cas où un prestataire a plusieurs lieux d'établissement, il importe de déterminer à partir de quel lieu d'établissement le service concerné est fourni. Dans les cas où il est difficile de déterminer, entre plusieurs lieux d'établissement, celui à partir duquel un service donné est fourni, le lieu d'établissement est celui dans lequel le prestataire a le centre de ses activités pour ce service précis.

(38) La notion de « personne morale », d'après les dispositions du traité relatives à l'établissement, laisse aux opérateurs le choix de la forme juridique qu'ils jugent appropriée pour l'exercice de leur activité. Par conséquent, on entend par « personne morale », au sens du traité, toute entité constituée en vertu du droit d'un État membre ou régie par celui-ci, quelle que soit sa forme juridique.

(39) La notion de « régime d'autorisation » recouvre notamment les procédures administratives par lesquelles sont octroyés des autorisations, licences, agréments ou concessions mais aussi l'obligation, pour pouvoir exercer l'activité, d'être inscrit à un ordre professionnel ou dans un registre, dans un rôle ou une base de données, d'être conventionné auprès d'un organisme ou d'obtenir une carte professionnelle. L'octroi d'une autorisation peut résulter non seulement d'une décision formelle, mais aussi d'une décision implicite découlant, par exemple, du silence de l'autorité compétente ou du fait que

l'intéressé doit attendre un accusé de réception d'une déclaration pour commencer l'activité concernée ou pour que cette dernière soit légale.

(40) La notion de « raisons impérieuses d'intérêt général » à laquelle se réfèrent certaines dispositions de la présente directive a été élaborée par la Cour de justice dans sa jurisprudence relative aux articles 43 et 49 du traité et est susceptible d'évoluer encore. Cette notion, au sens que lui donne la jurisprudence de la Cour, couvre au moins les justifications suivantes : l'ordre public, la sécurité publique et la santé publique, au sens des articles 46 et 55 du traité, le maintien de l'ordre social, des objectifs de politique sociale, la protection des destinataires de services, la protection des consommateurs, la protection des travailleurs, y compris la protection sociale des travailleurs, le bien-être des animaux, la préservation de l'équilibre financier du système de sécurité sociale, la lutte contre la fraude, la lutte contre la concurrence déloyale, la protection de l'environnement et de l'environnement urbain, y compris l'aménagement du territoire, la protection des créanciers, la protection de la bonne administration de la justice, la sécurité routière, la protection de la propriété intellectuelle, des objectifs de politique culturelle, y compris la sauvegarde de la liberté d'expression de différentes composantes, notamment les valeurs sociales, culturelles, religieuses et philosophiques de la société, la nécessité de garantir un niveau élevé d'éducation, le maintien du pluralisme de la presse et la promotion de la langue nationale, la préservation du patrimoine historique et artistique national, et la politique vétérinaire.

(41) La notion d'« ordre public », telle qu'interprétée par la Cour de justice, recouvre la protection contre une menace réelle et suffisamment grave, affectant l'un des intérêts fondamentaux de la société, et peut comprendre, en particulier, les questions touchant à la dignité humaine, à la protection des mineurs et des adultes vulnérables et au bien-être des animaux. De même, la notion de « sécurité publique » comprend les questions de sûreté publique.

(42) Les règles en matière de procédures administratives ne devraient pas viser à harmoniser les procédures administratives mais avoir pour objectif de supprimer les régimes

d'autorisation, les procédures et les formalités qui, en raison de leur excessive lourdeur, font obstacle à la liberté d'établissement et à la création de nouvelles entreprises de services.

(43) Une des difficultés fondamentales rencontrées en particulier par les PME dans l'accès aux activités de services et leur exercice réside dans la complexité, la longueur et l'insécurité juridique des procédures administratives. Pour cette raison, à l'instar de certaines initiatives de modernisation et de bonnes pratiques administratives au niveau communautaire ou national, il convient d'établir des principes de simplification administrative, notamment par la limitation de l'obligation d'autorisation préalable aux cas où cela est indispensable et par l'introduction du principe de l'autorisation tacite des autorités compétentes après l'expiration d'un certain délai. Une telle action de modernisation, tout en assurant les exigences de transparence et de mise à jour des informations relatives aux opérateurs, vise à éliminer les retards, les coûts et les effets dissuasifs qui découlent, par exemple, de démarches non nécessaires ou excessivement complexes et lourdes, de la duplication des opérations, du formalisme dans la présentation de documents, de l'utilisation arbitraire de pouvoirs par les instances compétentes, de délais indéterminés ou excessivement longs, d'une durée de validité limitée de l'autorisation octroyée ou de frais et sanctions disproportionnés. De telles pratiques ont des effets dissuasifs particulièrement importants à l'égard des prestataires souhaitant développer leurs activités dans d'autres États membres et nécessitent une modernisation coordonnée au sein d'un marché intérieur élargi à vingt-cinq États membres.

(44) Les États membres introduisent, le cas échéant, des formulaires harmonisés au niveau communautaire, établis par la Commission, destinés à servir d'équivalents aux certificats, attestations ou à tout autre document relatif à l'établissement.

(45) Pour examiner s'il convient de simplifier les procédures et formalités, les États membres devraient pouvoir prendre en considération, notamment, leur nécessité, leur nombre, le risque de duplication, le coût, la clarté et l'accessibilité ainsi que les délais et les difficultés pratiques qu'elles peuvent impliquer pour le prestataire concerné.

(46) Afin de faciliter l'accès aux activités de services et leur exercice dans le marché intérieur, il convient d'établir un objectif, commun à tous les États membres, de simplification administrative et de prévoir des dispositions concernant notamment le droit à l'information, les procédures par voie électronique et l'encadrement des régimes d'autorisation. D'autres mesures prises au niveau national pour répondre à cet objectif pourraient consister à réduire le nombre de procédures et formalités applicables aux activités de service en s'assurant qu'elles sont indispensables pour réaliser un objectif d'intérêt général et qu'elles ne font pas double emploi entre elles quant à leur contenu ou leurs finalités.

(47) Dans un but de simplification administrative, il convient de ne pas imposer de manière générale des exigences de forme, telles que la présentation de documents originaux, de copies certifiées conformes ou de la traduction certifiée conforme, sauf dans le cas où cela est objectivement justifié par une raison impérieuse d'intérêt général, telle que la protection des travailleurs, la santé publique, la protection de l'environnement ou la protection des consommateurs. Il convient aussi de garantir qu'une autorisation donne, en règle générale, accès à une activité de services, ou à son exercice, sur l'ensemble du territoire national, à moins qu'une autorisation propre à chaque établissement, par exemple pour chaque implantation de grandes surfaces commerciales, ou une limitation de l'autorisation à une partie spécifique du territoire national, soit objectivement justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général.

(48) Afin de simplifier davantage les procédures administratives, il convient de veiller à ce que chaque prestataire ait un interlocuteur unique par l'intermédiaire duquel il peut accomplir toutes les procédures et formalités (ci-après dénommé « guichet unique »). Le nombre de guichets uniques par État membre peut varier selon les compétences régionales ou locales ou selon les activités concernées. La création de ces guichets uniques ne devrait pas porter atteinte à la répartition des attributions entre autorités compétentes au sein de chaque système national. Lorsque plusieurs autorités au niveau régional ou local sont compétentes, l'une d'entre elles peut assurer le rôle de guichet

unique et de coordinateur à l'égard des autres autorités. Les guichets uniques peuvent être constitués non seulement par des autorités administratives mais également par des chambres de commerce ou des métiers ou des organisations professionnelles ou des organismes privés auxquels un État membre a décidé de confier cette fonction. Les guichets uniques ont vocation à jouer un rôle important d'assistance au prestataire, soit en tant qu'autorité directement compétente pour délivrer les actes nécessaires pour l'accès à une activité de service, soit en tant qu'intermédiaire entre le prestataire et ces autorités directement compétentes.

(49) La redevance dont les guichets uniques peuvent demander l'acquittement devrait être proportionnée au coût des procédures et formalités qu'ils accomplissent. Cette disposition ne devrait pas s'opposer à ce que les États membres chargent leurs guichets uniques de la perception d'autres redevances administratives telles que celles des instances de contrôle.

(50) Il est nécessaire pour les prestataires et les destinataires de services d'avoir un accès aisé à certains types d'informations. Il devrait appartenir à chaque État membre de déterminer, dans le cadre de la présente directive, la manière dont les informations sont fournies aux prestataires et aux destinataires de services. Notamment, l'obligation faite aux États membres de garantir aux prestataires et destinataires des services un accès aisé aux informations utiles, et qu'il puisse y être accédé par le public sans obstacles, devrait pouvoir être remplie en rendant accessibles lesdites informations sur un site internet. Toute information devrait être communiquée d'une manière claire et non ambiguë.

(51) L'information fournie aux prestataires et destinataires de services devrait comprendre, notamment, des informations relatives aux procédures et formalités, aux coordonnées des autorités compétentes, aux conditions d'accès aux bases de données et aux registres publics, ainsi qu'aux informations concernant les voies de recours disponibles et aux coordonnées des associations et organisations auprès desquelles les prestataires ou les destinataires peuvent obtenir une assistance pratique. L'obligation faite aux autorités d'aider prestataires et destinataires ne devrait pas comprendre celle

de fournir des conseils juridiques dans des cas individuels. Cependant, des informations d'ordre général sur l'interprétation ou l'application habituelle des exigences devraient être fournies. Les questions telles que la responsabilité pour la communication d'informations erronées ou trompeuses devraient relever de la compétence des États membres.

(52) La mise en place d'un système de procédures et de formalités effectuées par voie électronique dans un avenir raisonnablement proche est indispensable à la simplification administrative en matière d'activités de services, au bénéfice des prestataires, des destinataires et des autorités compétentes. La réalisation d'une telle obligation de résultat peut nécessiter l'adaptation des législations nationales et autres règles applicables aux services. Cette obligation ne devrait pas empêcher les États membres de prévoir, outre les moyens électroniques, d'autres façons d'accomplir ces procédures et formalités. Le fait que ces mêmes procédures et formalités doivent pouvoir être effectuées à distance nécessite en particulier que les États membres s'assurent qu'elles puissent être accomplies par delà les frontières. Cette obligation de résultat ne vise pas les procédures ou formalités qui, par nature, ne peuvent être réalisées à distance. Par ailleurs, ceci n'interfère pas avec la législation des États membres en matière d'emploi des langues.

(53) Un entretien entre le demandeur et l'autorité compétente peut être exigé, pour l'octroi de licences pour certaines activités de service, afin d'évaluer l'intégrité personnelle du demandeur et son aptitude à exercer le service en question. Dans de tels cas, le système de formalités effectuées par voie électronique peut ne pas être approprié.

(54) La possibilité d'avoir accès à une activité de service ne devrait pouvoir être subordonnée à l'obtention d'une autorisation de la part des autorités compétentes que si un tel acte répond aux critères de non-discrimination, de nécessité et de proportionnalité. Cela signifie, en particulier, qu'un régime d'autorisation n'est admissible que lorsqu'un contrôle a posteriori ne serait pas efficace compte tenu de l'impossibilité de constater a posteriori les défauts des services concernés et compte tenu des risques et dangers qui résulteraient de

l'absence de contrôle a priori. Ces dispositions de la directive ne peuvent justifier des régimes d'autorisation qui sont par ailleurs interdits par d'autres instruments communautaires, tels que la directive 1999/93/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 1999 sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques [17] ou la directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (« directive sur le commerce électronique ») [18]. Les résultats du processus d'évaluation mutuelle permettront de déterminer, au niveau communautaire, les types d'activités pour lesquelles les régimes d'autorisation devraient être supprimés.

(55) La présente directive ne devrait pas porter atteinte à la possibilité qu'ont les États membres de retirer ultérieurement des autorisations lorsque les conditions d'octroi de l'autorisation ne sont plus réunies.

(56) Selon la jurisprudence de la Cour de justice, les objectifs de santé publique, de protection des consommateurs, de santé animale et de protection de l'environnement urbain constituent des raisons impérieuses d'intérêt général. Des raisons impérieuses d'intérêt général peuvent justifier l'application de régimes d'autorisation et d'autres restrictions. Toutefois, ces régimes d'autorisation et ces restrictions ne devraient pouvoir opérer aucune discrimination sur la base de la nationalité. En outre, les principes de nécessité et de proportionnalité devraient toujours être respectés.

(57) Les dispositions de la présente directive relative aux régimes d'autorisation devraient s'appliquer dans les cas où l'accès à une activité de service ou l'exercice d'une telle activité par des opérateurs nécessite une décision de l'autorité compétente. Ceci ne concerne ni les décisions prises par les autorités compétentes de créer une entité publique ou privée pour la prestation d'un service donné, ni la conclusion de contrats par les autorités compétentes pour la fourniture d'un service donné qui relève de règles relatives aux marchés publics, étant donné que la présente directive ne traite pas des règles relatives aux marchés publics.

(58) Afin de faciliter l'accès aux activités de services et leur exercice, il est important d'évaluer les régimes d'autorisation et les motifs qui les justifient et d'en faire rapport. Cette obligation de présenter un rapport concerne seulement l'existence des régimes d'autorisation et non les critères et conditions d'octroi d'une autorisation.

(59) L'autorisation devrait normalement permettre au prestataire d'accéder à l'activité de service ou d'exercer une telle activité sur l'ensemble du territoire national, à moins qu'une limite territoriale ne se justifie par une raison impérieuse d'intérêt général. Par exemple, la protection de l'environnement justifie l'exigence d'obtenir une autorisation individuelle pour chaque installation sur le territoire national. La présente disposition ne devrait pas affecter les compétences régionales ou locales en matière d'octroi d'une autorisation au sein des États membres.

(60) La présente directive, et en particulier les dispositions concernant les régimes d'autorisation et l'étendue territoriale d'une autorisation, ne devrait pas avoir d'incidence sur la répartition des compétences régionales ou locales au sein des États membres, y compris l'autonomie régionale ou locale et l'utilisation des langues officielles.

(61) La disposition relative à la non-duplication des conditions d'octroi d'une autorisation ne devrait pas empêcher les États membres d'appliquer leurs propres conditions prévues dans le régime d'autorisation. Elle devrait seulement exiger que les autorités compétentes, lorsqu'elles examinent si le demandeur remplit ces conditions, prennent en considération les conditions équivalentes qui sont déjà remplies par le demandeur dans un autre État membre. La présente disposition ne devrait pas exiger le respect des conditions d'octroi d'une autorisation prévues par le régime d'autorisation d'un autre État membre.

(62) Dans les cas où le nombre d'autorisations disponibles pour une activité donnée est limité en raison de la rareté des ressources naturelles ou des capacités techniques, une procédure de sélection entre plusieurs candidats potentiels devrait être prévue, dans le but de développer, par le jeu de la libre concurrence, la qualité et les conditions d'offre des services à la disposition des utilisateurs. Une telle procédure devrait respecter les garanties de transparence

et d'impartialité, et l'autorisation ainsi octroyée ne devrait pas avoir une durée excessive, ne devrait pas être renouvelée automatiquement et ne devrait prévoir aucun avantage pour le prestataire dont l'autorisation vient juste d'expirer. En particulier, la durée de l'autorisation octroyée devrait être fixée de manière à ne pas restreindre ou limiter la libre concurrence au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer l'amortissement des investissements et une rémunération équitable des capitaux investis. La présente disposition ne devrait pas empêcher les États membres de limiter le nombre d'autorisations pour des raisons autres que la rareté des ressources naturelles ou des capacités techniques. Ces autorisations devraient, en tout état de cause, rester soumises au respect des autres dispositions en matière de régime d'autorisation prévues par la présente directive.

(63) À défaut de dispositions différentes, en l'absence de réponse dans un délai donné, l'autorisation devrait être considérée comme étant octroyée. Toutefois, des dispositions différentes peuvent être prévues pour certaines activités lorsque celles-ci sont objectivement justifiées par des raisons impérieuses d'intérêt général, notamment l'intérêt légitime d'une tierce partie. De telles dispositions devraient pouvoir comprendre les règles nationales qui prévoient qu'en l'absence de réponse de l'autorité compétente la demande est réputée rejetée, ce rejet pouvant faire l'objet d'un recours devant les tribunaux.

(64) En vue de créer un véritable marché intérieur des services, il est nécessaire de supprimer les restrictions à la liberté d'établissement et à la libre circulation des services qui figurent encore dans les législations de certains États membres et qui sont incompatibles avec, respectivement, les articles 43 et 49 du traité. Les restrictions interdites affectent particulièrement le marché intérieur des services et doivent être démantelées d'une manière systématique le plus rapidement possible.

(65) La liberté d'établissement implique notamment le principe de l'égalité de traitement qui interdit non seulement toute discrimination fondée sur la nationalité mais également toute discrimination indirecte fondée sur d'autres critères qui sont susceptibles d'aboutir en fait à ce même

résultat. Ainsi, l'accès à une activité de services ou son exercice dans un État membre, tant à titre principal que secondaire, ne devrait pas être subordonné à des critères tels que le lieu d'établissement, de résidence, de domicile ou de prestation principale d'une activité. Toutefois, ces critères ne devraient pas comprendre les exigences selon lesquelles le prestataire, un de ses salariés ou un représentant doit être présent pendant l'exercice de l'activité lorsque des raisons impérieuses d'intérêt général le justifient. En outre, un État membre ne devrait pas entraver la capacité juridique et la capacité des sociétés, constituées conformément à la législation d'un autre État membre sur le territoire duquel elles ont leur établissement primaire, d'ester en justice. Ou encore, un État membre ne devrait pas pouvoir prévoir une forme d'avantage pour les prestataires présentant un lien particulier avec un contexte socio-économique national ou local, ou bien limiter en fonction du lieu d'établissement du prestataire la faculté de ce dernier d'acquérir, d'exploiter ou d'aliéner des droits et des biens ou d'accéder aux diverses formes de crédit et de logement dans la mesure où ces facultés sont utiles à l'accès à son activité ou à son exercice effectif.

(66) L'accès à une activité de services ou son exercice sur le territoire d'un État membre ne devrait pas faire l'objet d'un test économique. L'interdiction des tests économiques comme condition préalable à l'octroi d'une autorisation devrait viser les tests économiques en tant que tels, et non les autres exigences objectivement justifiées par des raisons impérieuses d'intérêt général telles que la protection de l'environnement urbain, la politique sociale ou la santé publique. L'interdiction ne devrait pas affecter l'exercice des compétences des autorités chargées de l'application du droit de la concurrence.

(67) En ce qui concerne les garanties financières et l'assurance, l'interdiction ne devrait porter que sur l'obligation de constituer cette garantie ou de souscrire cette assurance auprès d'une institution financière établie dans l'État membre concerné.

(68) En ce qui concerne l'inscription préalable du prestataire, l'interdiction ne devrait porter que sur la condition pour le prestataire d'avoir été, préalablement à son établissement, inscrit

pendant une certaine période dans un registre tenu dans l'État membre concerné.

(69) Afin de coordonner la modernisation des réglementations nationales au regard des exigences du marché intérieur, il convient d'évaluer certaines exigences nationales non discriminatoires qui, de par leurs caractéristiques, sont susceptibles de restreindre sensiblement voire d'empêcher l'accès à une activité ou son exercice au titre de la liberté d'établissement. L'évaluation devrait porter uniquement sur la compatibilité de ces exigences avec les critères déjà fixés par la Cour de justice quant à la liberté d'établissement. Elle ne devrait pas porter sur l'application du droit communautaire en matière de concurrence. Lorsque ces exigences sont discriminatoires, qu'elles ne sont pas objectivement justifiées par une raison impérieuse d'intérêt général ou qu'elles sont disproportionnées, il convient de les supprimer ou de les modifier. Le résultat de l'évaluation sera différent en fonction de la nature de l'activité et de l'intérêt général concerné. En particulier, ces exigences pourraient être pleinement justifiées lorsqu'elles poursuivent des objectifs de politique sociale.

(70) Aux fins de la présente directive, et sans préjudice de l'article 16 du traité, des services ne peuvent être considérés comme des services d'intérêt économique général que s'ils sont fournis en application d'une mission particulière de service public confiée au prestataire par l'État membre concerné. L'attribution de cette mission devrait se faire au moyen d'un ou de plusieurs actes, dont la forme est déterminée par l'État membre concerné, et devrait définir la nature exacte de la mission attribuée.

(71) Le processus d'évaluation mutuelle prévu dans la présente directive ne devrait limiter en rien la liberté qu'ont les États membres de fixer dans leur législation un niveau élevé de protection de l'intérêt général, en particulier en liaison avec des objectifs en matière de politique sociale. En outre, il est nécessaire que ce processus tienne pleinement compte de la spécificité des services d'intérêt économique général et des missions particulières qui leur sont assignées. Ceci peut justifier certaines restrictions à la liberté d'établissement, en particulier quand ces restrictions concernent la protection de la santé publique et la politique

sociale et lorsqu'elles satisfont aux conditions énoncées à l'article 15, paragraphe 3, points a), b) et c). Par exemple, s'agissant de l'obligation d'adopter une forme juridique spécifique afin d'exercer certains services dans le domaine social, la Cour de justice a d'ores et déjà admis qu'il peut être justifié de soumettre le prestataire à l'exigence de ne pas poursuivre de but lucratif.

(72) Les services d'intérêt économique général sont chargés de missions importantes liées à la cohésion sociale et territoriale. Le processus d'évaluation prévu dans la présente directive ne devrait pas faire obstacle à l'accomplissement de ces missions. Les exigences requises pour accomplir de telles missions ne devraient pas être affectées par ledit processus ; en même temps, il convient de remédier aux restrictions injustifiées à la liberté d'établissement.

(73) Parmi les exigences à examiner figurent les régimes nationaux qui, pour des raisons autres que celles afférentes aux qualifications professionnelles, réservent l'accès à certaines activités à des prestataires particuliers. Ces exigences incluent également l'obligation faite au prestataire d'être constitué sous une forme juridique particulière, notamment d'être une personne morale, une société personnelle, une entité sans but lucratif ou une société appartenant exclusivement à des personnes physiques, ainsi que les exigences relatives à la détention du capital d'une société, notamment l'obligation de disposer d'un capital minimum pour certaines activités de services ou d'avoir une qualification particulière pour détenir du capital social ou gérer certaines sociétés. L'évaluation de la compatibilité des tarifs obligatoires minimums ou maximums avec la liberté d'établissement ne vise que les tarifs imposés par les autorités compétentes spécifiquement pour la prestation de certains services et non, par exemple, les règles générales relatives à la fixation des prix comme pour la location d'un logement.

(74) Le processus d'évaluation mutuelle signifie que pendant la phase de transposition les États membres devront d'abord procéder à un examen de leur législation afin de déterminer si des exigences telles que celles décrites ci-dessus existent dans leur système juridique. À la fin de la phase de transposition, au plus tard, les États membres devraient

établir un rapport sur les résultats de cet examen. Chaque rapport sera soumis aux autres États membres et à toutes les parties intéressées. Les États membres disposeront alors de six mois pour présenter leurs observations concernant ces rapports. Au plus tard un an après la date de transposition de la présente directive, la Commission devrait rédiger un rapport de synthèse, accompagné, le cas échéant, de propositions de nouvelles initiatives. Si nécessaire, la Commission, en coopération avec les États membres, pourrait leur prêter son concours en vue d'élaborer une méthode commune.

(75) Le fait que la présente directive fixe un certain nombre d'exigences que les États membres doivent supprimer ou évaluer pendant la période de transposition est sans préjudice des recours en manquement contre un État membre pour violation des articles 43 ou 49 du traité.

(76) La présente directive ne concerne pas l'application des articles 28 à 30 du traité relatifs à la libre circulation des marchandises. Les restrictions interdites en vertu de la disposition sur la libre prestation des services visent les exigences applicables à l'accès aux activités de services ou à leur exercice et non celles applicables aux biens en tant que tels.

(77) Lorsqu'un opérateur se déplace dans un autre État membre pour y exercer une activité de service, il y a lieu de distinguer les situations relevant de la liberté d'établissement de celles couvertes par la libre circulation des services, en fonction du caractère temporaire de l'activité concernée. Pour ce qui est de la distinction entre la liberté d'établissement et la libre circulation des services l'élément clé est, selon la jurisprudence de la Cour de justice, de savoir si l'opérateur est établi dans l'État membre dans lequel il fournit le service concerné. Si l'opérateur est établi dans l'État membre dans lequel il fournit le service concerné, il devrait rentrer dans le champ d'application de la liberté d'établissement. Si, au contraire, l'opérateur n'est pas établi dans l'État membre dans lequel il fournit le service concerné, son activité devrait relever de la libre circulation des services. La Cour de justice a constamment affirmé que le caractère temporaire des activités en cause devrait être apprécié non seulement en fonction de la durée de la prestation, mais également en fonction de

sa fréquence, de sa périodicité et de sa continuité. Le caractère temporaire de la prestation ne devrait pas exclure la possibilité pour le prestataire de se doter, dans l'État membre où le service est fourni, d'une certaine infrastructure telle qu'un bureau, un cabinet d'avocats ou une étude, dans la mesure où cette infrastructure est nécessaire aux fins de l'accomplissement de la prestation en cause.

(78) Afin d'assurer une mise en œuvre effective de la libre circulation des services et de faire en sorte que les destinataires et les prestataires puissent utiliser et fournir des services dans l'ensemble de la Communauté sans considération de frontières, il convient de préciser dans quelle mesure les exigences de l'État membre où le service est fourni peuvent être imposées. Il est impératif de veiller à ce que la disposition sur la libre prestation des services n'empêche pas l'État membre où le service est fourni d'imposer ses exigences spécifiques, conformément aux principes énoncés à l'article 16, paragraphe 1, points a) à c), pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique ou pour la protection de l'environnement.

(79) La Cour de justice a constamment affirmé qu'un État membre conserve le droit de prendre des mesures visant à empêcher des prestataires de tirer parti de façon abusive des principes du marché intérieur. Les abus de la part d'un prestataire devraient être établis au cas par cas.

(80) Il est nécessaire de veiller à ce que les prestataires puissent emporter l'équipement qui fait partie intégrante de la prestation de service lorsqu'ils se déplacent afin de fournir des services dans un autre État membre. En particulier, il importe d'éviter les situations dans lesquelles le service ne peut être fourni faute d'équipement ou dans lesquelles les prestataires encourent des frais supplémentaires, par exemple parce qu'ils sont amenés à louer ou à acheter un équipement différent de celui qu'ils utilisent habituellement ou à s'écarter sensiblement de la façon dont ils exercent habituellement leur activité.

(81) La notion d'équipement ne couvre pas les objets matériels fournis par le prestataire au client ou entrant dans la composition d'un objet matériel résultant de l'activité de service (par exemple des matériaux de construction ou

des pièces détachées) ou utilisés ou laissés sur place au cours de la fourniture du service (par exemple des combustibles, des explosifs, des feux d'artifice, des pesticides, des poisons ou des médicaments).

(82) Les dispositions de la présente directive ne devraient pas faire obstacle à l'application par un État membre de règles en matière de conditions d'emploi. Conformément au traité, ces dispositions législatives, réglementaires et administratives devraient être justifiées pour des raisons liées à la protection des travailleurs, ne pas être discriminatoires, être nécessaires et proportionnées, conformément à l'interprétation de la Cour de justice, et respecter les autres dispositions communautaires applicables.

(83) Il convient de veiller à ce que l'application de la disposition sur la libre prestation des services ne puisse être écartée que dans les domaines couverts par les dérogations. Ces dérogations sont nécessaires pour tenir compte du degré d'intégration du marché intérieur ou de certains instruments communautaires relatifs aux services qui prévoient qu'un prestataire est soumis à l'application d'une autre loi que celle de l'État membre d'établissement. En outre, à titre exceptionnel, des mesures à l'encontre d'un prestataire donné devraient également pouvoir être prises dans certains cas individuels et selon certaines conditions de fond et de procédure strictes. En outre, toute restriction à la libre circulation des services ne pourra bénéficier d'une exception que si elle est conforme aux droits fondamentaux qui font partie intégrante des principes généraux du droit inscrits dans l'ordre juridique communautaire.

(84) La dérogation à la disposition sur la libre prestation des services concernant les services postaux devrait couvrir les activités réservées au prestataire du service universel ainsi que les autres services postaux.

(85) La dérogation à la disposition sur la libre prestation des services en ce qui concerne le recouvrement judiciaire de créances et la mention d'éventuels instruments futurs d'harmonisation ne devrait viser que l'accès à des activités consistant notamment à engager une action devant une juridiction en vue du recouvrement de créances ainsi que l'exercice de ces activités.

(86) La présente directive ne devrait pas affecter les conditions de travail et d'emploi qui, conformément à la directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services [19], s'appliquent aux travailleurs détachés dans le cadre d'une prestation de service sur le territoire d'un autre État membre. Dans de tels cas, la directive 96/71/CE dispose que les prestataires respectent, dans certaines matières énumérées, les conditions d'emploi applicables dans l'État membre où le service est fourni. Ces conditions sont les suivantes : périodes maximales de travail et périodes minimales de repos, durée minimale des congés annuels payés, taux de salaire minimal, y compris ceux majorés pour les heures supplémentaires, conditions de mise à disposition des travailleurs, notamment par des entreprises de travail intérimaire, sécurité, santé et hygiène au travail, mesures protectrices applicables aux conditions de travail et d'emploi des femmes enceintes et des femmes venant d'accoucher, des enfants et des jeunes et égalité de traitement entre hommes et femmes, ainsi que d'autres dispositions en matière de non-discrimination. Sont concernées, non seulement les conditions de travail et d'emploi fixées par des dispositions législatives, mais également celles qui sont fixées par des conventions collectives ou sentences arbitrales qui sont officiellement ou de facto déclarées d'application générale au sens de la directive 96/71/CE. En outre, la présente directive n'empêche pas les États membres d'imposer des conditions de travail et d'emploi concernant d'autres matières que celles qui sont énumérées à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 96/71/CE pour des raisons d'ordre public.

(87) La présente directive ne devrait pas non plus affecter les conditions de travail et d'emploi dans les cas où le travailleur employé pour la prestation d'un service transfrontalier est recruté dans l'État membre dans lequel le service est fourni. En outre, la présente directive ne devrait pas affecter le droit pour l'État membre dans lequel le service est fourni de déterminer s'il existe une relation de travail et d'établir une distinction entre les personnes non salariées et les personnes salariées, y compris les « faux indépendants ». À cet égard,

la caractéristique essentielle de la relation de travail au sens de l'article 39 du traité devrait être la circonstance qu'une personne accomplit pendant un certain temps, pour le compte d'une autre et sous la direction de celle-ci, des prestations en contrepartie desquelles elle reçoit une rémunération. Toute activité qu'une personne exerce hors d'un lien de subordination doit être qualifiée d'activité non salariée aux fins des articles 43 et 49 du traité.

(88) La disposition sur la libre prestation des services ne devrait pas s'appliquer pas aux cas où, conformément au droit communautaire, une activité est réservée dans un État membre à une profession particulière, comme par exemple le fait de réserver aux juristes l'activité de conseil juridique.

(89) La dérogation à la disposition sur la libre prestation des services en matière d'immatriculation de véhicules pris en leasing dans un État membre autre que celui d'utilisation résulte de la jurisprudence de la Cour de justice qui a reconnu qu'un État membre peut soumettre à une telle obligation les véhicules utilisés sur son territoire, dans des conditions qui sont proportionnelles. Une telle exclusion ne couvre pas la location occasionnelle ou temporaire.

(90) Les relations contractuelles entre un prestataire et un client, ainsi qu'entre un employeur et un salarié ne sont pas couvertes par la présente directive. Le droit applicable en ce qui concerne les obligations contractuelles ou non contractuelles du prestataire devrait être déterminé par les règles du droit international privé.

(91) Il convient de laisser la possibilité aux États membre de prendre, à titre exceptionnel et au cas par cas, des mesures dérogeant à la disposition sur la libre prestation des services à l'égard d'un prestataire établi dans un autre État membre pour des motifs de sécurité des services. Toutefois, une telle possibilité ne devrait pouvoir être utilisée qu'en l'absence d'harmonisation communautaire.

(92) Les restrictions à la libre circulation des services contraires à la présente directive peuvent découler non seulement des mesures prises à l'encontre des prestataires, mais également des multiples entraves à l'utilisation des services par les destinataires et en particulier par les consommateurs. La présente

directive indique, à titre d'exemple, certains types de restrictions à l'encontre d'un destinataire qui souhaite utiliser un service fourni par un prestataire établi dans un autre État membre. Sont aussi inclus les cas où les destinataires d'un service sont dans l'obligation d'obtenir une autorisation de leurs autorités compétentes ou de faire une déclaration auprès de ces dernières pour recevoir un service d'un prestataire établi dans un autre État membre. Ne sont pas concernés les régimes généraux d'autorisation qui s'appliquent également à l'utilisation d'un service fourni par un prestataire établi dans le même État membre.

(93) La notion d'aide financière destinée à l'utilisation d'un service donné ne devrait s'appliquer ni aux systèmes d'aides octroyées par les États membres, en particulier dans le domaine social ou dans le secteur culturel, qui sont couverts par les règles communautaires en matière de concurrence, ni aux aides financières générales qui ne sont pas liées à l'utilisation d'un service donné, par exemple les bourses d'études ou les prêts aux étudiants.

(94) Conformément aux règles du traité en matière de libre circulation des services, les discriminations sur la base de la nationalité du destinataire ou sur la base de la résidence nationale ou locale sont interdites. Il peut s'agir notamment de l'obligation imposée aux seuls ressortissants d'un autre État membre de fournir des documents originaux, des copies certifiées conformes, un certificat de nationalité ou des traductions officielles des documents, afin de pouvoir bénéficier d'un service ou de certains avantages tarifaires. Toutefois, l'interdiction des exigences discriminatoires ne devrait pas empêcher que des avantages, notamment tarifaires, puissent être réservés à certains destinataires s'ils sont fondés sur des critères objectifs et légitimes.

(95) Le principe de non-discrimination au sein du marché intérieur implique que l'accès d'un destinataire, notamment d'un consommateur, à un service offert au public ne saurait être nié ou restreint en raison du critère de la nationalité ou du lieu de résidence du destinataire contenu dans les conditions générales mises à la disposition du public. Cela n'implique pas que constituerait une discrimination illégale le fait de prévoir, dans ces conditions générales, des tarifs et des

conditions variables pour la prestation d'un service, si ces tarifs, prix et conditions sont justifiés par des raisons objectives qui peuvent varier d'un pays à l'autre, telles que les coûts supplémentaires résultant de la distance ou les caractéristiques techniques de la prestation, ou les différentes conditions du marché, telles qu'une demande plus ou moins forte en fonction de la saison, les différentes périodes de vacances dans les États membres et les prix pratiqués par différents concurrents ou les risques supplémentaires liés à des réglementations différentes de celles de l'État membre d'établissement. Il ne s'ensuit pas non plus que le fait de ne pas fournir un service à un consommateur pour cause de la non-détention des droits de propriété intellectuelle requis pour un territoire donné constituerait une discrimination illégale.

(96) Parmi les moyens par lesquels le prestataire peut rendre facilement accessibles au destinataire les informations qu'il est tenu de rendre disponibles, il convient de prévoir la communication de son adresse électronique, y inclus de son site internet. Par ailleurs, l'obligation de rendre disponibles certaines informations dans la documentation de ses services ne doit pas concerner les communications commerciales à caractère général, telles que la publicité, mais doit viser plutôt les brochures qui font une description détaillée des services proposés, y compris les documents diffusés sur un site Internet.

(97) Il y a lieu de prévoir dans la présente directive des règles garantissant un niveau de qualité élevé pour les services et notamment des exigences en matière d'information et de transparence. Ces règles devraient s'appliquer tant à la fourniture de services transfrontaliers entre États membres qu'aux services fournis dans un État membre par un prestataire établi sur son territoire, sans imposer de contraintes non nécessaires aux PME. Elles ne devraient en aucune manière empêcher les États membres d'appliquer, dans le respect de la présente directive et des autres dispositions du droit communautaire, d'autres exigences ou des exigences supplémentaires en matière de qualité.

(98) Tout opérateur qui fournit des services présentant un risque direct et particulier pour la santé ou la sécurité ou un risque financier particulier pour le destinataire ou un tiers doit

en principe être couvert par une assurance responsabilité professionnelle appropriée ou une garantie équivalente ou comparable, ce qui implique notamment que cet opérateur devrait normalement être assuré de manière adéquate pour le service qu'il fournit également dans un ou plusieurs États membres autres que l'État membre d'établissement.

(99) L'assurance ou la garantie devrait être adaptée à la nature et à l'étendue du risque. Par conséquent, il convient que les prestataires n'aient besoin d'une couverture transfrontalière que s'ils fournissent effectivement des services dans d'autres États membres. Les États membres ne sont pas tenus d'arrêter des règles plus détaillées en ce qui concerne la couverture ni de fixer, par exemple, des seuils minimaux pour les sommes assurées ou des limites à l'exclusion de la couverture. Les prestataires et les compagnies d'assurance doivent conserver la souplesse voulue pour négocier des polices d'assurance précisément adaptées à la nature et à l'étendue du risque. En outre, il n'est pas nécessaire que l'obligation de souscrire une assurance appropriée fasse l'objet d'une disposition législative ; il suffit que cette obligation fasse partie des règles de déontologie fixées par les ordres professionnels. Enfin, les compagnies d'assurance ne devraient pas être tenues d'accorder une assurance.

(100) Il convient de mettre fin aux interdictions totales des communications commerciales pour les professions réglementées, non pas en levant les interdictions relatives au contenu d'une communication commerciale sinon celles qui, de manière générale et pour une profession donnée, interdisent une ou plusieurs formes de communication commerciale, par exemple toute publicité dans un média donné ou dans certains d'entre eux. En ce qui concerne le contenu et les modalités des communications commerciales, il convient d'inciter les professionnels à élaborer, dans le respect du droit communautaire, des codes de conduite au niveau communautaire.

(101) Il est nécessaire et dans l'intérêt des destinataires, en particulier des consommateurs, de veiller à ce qu'il soit possible aux prestataires d'offrir des services pluridisciplinaires et à ce que les restrictions à

cet égard soient limitées à ce qui est nécessaire pour assurer l'impartialité, l'indépendance et l'intégrité des professions réglementées. Ceci ne porte pas atteinte aux restrictions ou interdictions de mener des activités spécifiques qui visent à assurer l'indépendance dans les cas où un État membre charge un prestataire d'une tâche particulière, notamment dans le domaine du développement urbain ; ceci ne devrait pas non plus affecter l'application des règles de concurrence.

(102) Afin d'améliorer la transparence et de favoriser des appréciations fondées sur des critères comparables quant à la qualité des services offerts et fournis aux destinataires, il est important que les informations sur la signification des labels et autres marques distinctives concernant ces services soient facilement accessibles. Une telle obligation de transparence revêt une importance particulière dans des domaines tels que le tourisme, en particulier l'hôtellerie, pour lesquels l'utilisation de systèmes de classement est très répandue. Par ailleurs, il convient d'examiner dans quelle mesure la normalisation européenne peut être utile pour faciliter la compatibilité et la qualité des services. Les normes européennes sont élaborées par les organismes européens de normalisation, le Comité européen de normalisation (CEN), le Comité européen de normalisation électrotechnique (CENELEC) et l'Institut européen des normes de télécommunication (ETSI). Si cela est nécessaire, la Commission peut, conformément aux procédures prévues par la directive 98/34/CE du Parlement Européen et du Conseil du 22 juin 1998 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information [20] prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information, donner un mandat pour l'élaboration de normes européennes spécifiques.

(103) Afin de résoudre les problèmes potentiels liés au respect des décisions judiciaires, il convient de prévoir que les États membres reconnaissent les garanties équivalentes constituées auprès d'organismes ou d'instances tels que les banques, les

assureurs ou autres prestataires financiers établis dans un autre État membre.

(104) Le développement d'un réseau d'autorités des États membres pour la protection des consommateurs, qui fait l'objet du règlement (CE) no 2006/2004, est complémentaire de la coopération prévue dans la présente directive. En effet, l'application de la législation en matière de protection des consommateurs dans les situations transfrontalières, en particulier au regard du développement des nouvelles pratiques de marketing et de distribution, ainsi que le besoin de supprimer certains obstacles particuliers à la coopération dans ce domaine, nécessitent un degré plus élevé de coopération entre États membres. En particulier, il est nécessaire, dans ce domaine, de s'assurer que les États membres exigent la cessation de pratiques illégales d'opérateurs sur leur territoire qui ciblent les consommateurs dans un autre État membre.

(105) La coopération administrative est indispensable pour assurer le bon fonctionnement du marché intérieur des services. L'absence de coopération entre les États membres aboutit à une prolifération des dispositions applicables aux prestataires ou à la duplication des contrôles des activités transfrontalières et peut également être utilisée par des opérateurs économiques malhonnêtes pour se soustraire aux contrôles ou contourner les dispositions nationales applicables aux services. Il est donc essentiel de prévoir des obligations claires et contraignantes afin de permettre aux États membres de coopérer efficacement.

(106) Aux fins du chapitre relatif à la coopération administrative, le terme « contrôle » devrait viser les activités telles que la surveillance, l'établissement des faits, la résolution des problèmes, l'exécution et l'application des sanctions ainsi que des activités de suivi qui en découlent.

(107) Dans des circonstances normales, l'assistance mutuelle devrait s'engager directement entre autorités compétentes. Les points de contact désignés par les États membres ne devraient être chargés de faciliter ce processus qu'en cas de difficultés, par exemple si une aide est requise pour identifier l'autorité compétente concernée.

(108) Certaines obligations d'assistance mutuelle devraient s'appliquer à toutes les matières couvertes par la présente directive, y compris celles relatives aux cas où un prestataire s'établit dans un autre État membre. D'autres obligations d'assistance mutuelle ne devraient s'appliquer qu'aux cas de prestations de services transfrontaliers, auxquels s'applique la disposition sur la libre prestation des services. Une autre série d'obligations devrait s'appliquer dans tous les cas de prestations de services transfrontaliers, y compris dans les domaines qui ne sont pas couverts par la disposition sur la libre prestation des services. La prestation de services transfrontaliers devrait comprendre les cas où les services sont fournis à distance et ceux où le destinataire se rend dans l'État membre d'établissement du prestataire pour recevoir les services.

(109) Dans le cas d'un déplacement temporaire du prestataire dans un État membre autre que l'État membre d'établissement, il convient de prévoir une assistance mutuelle entre ces deux États membres permettant au premier de procéder à des vérifications, inspections et enquêtes à la demande de l'État membre d'établissement ou de faire, de sa propre initiative, de telles vérifications s'il s'agit uniquement de constatations factuelles.

(110) Les États membres veillent à ne pas contourner les règles établies par la présente directive, y compris la disposition sur la libre prestation des services, en procédant à des vérifications, inspections et enquêtes discriminatoires ou disproportionnées.

(111) Les dispositions de la présente directive concernant l'échange d'informations relatives à l'honorabilité des prestataires ne devraient pas préjuger des initiatives dans le domaine de la coopération policière et judiciaire en matière pénale, en particulier en matière d'échange d'informations entre les autorités des États membres en charge de la répression et en ce qui concerne le casier judiciaire.

(112) La coopération entre les États membres nécessite un système d'information électronique opérationnel afin de permettre aux autorités compétentes d'identifier aisément leurs interlocuteurs dans d'autres États membres et de communiquer de manière efficace.

(113) Il convient de prévoir que les États membres, en collaboration avec la Commission, encouragent l'élaboration par les parties intéressées de codes de conduite au niveau communautaire visant, en particulier, à promouvoir la qualité des services et prenant en compte les particularités propres à chaque profession. Ces codes de conduite devraient respecter le droit communautaire, en particulier le droit de la concurrence. Ils devraient se conformer aux règles déontologiques professionnelles qui sont juridiquement contraignantes dans les États membres.

(114) Les États membres encouragent l'élaboration de codes de conduite au niveau communautaire, en particulier par des ordres, organismes ou associations professionnels. Ces codes de conduite devraient inclure, en fonction des spécificités de chaque profession, les modalités des communications commerciales relatives aux professions réglementées ainsi que les règles déontologiques des professions réglementées visant à garantir notamment l'indépendance, l'impartialité et le secret professionnel. En outre, les conditions d'exercice des activités d'agent immobilier devraient figurer dans ces codes. Les États membres devraient prendre des mesures d'accompagnement pour encourager les ordres, organismes ou associations professionnels à mettre en œuvre au niveau national les codes de conduite adoptés au niveau communautaire.

(115) Les codes de conduite au niveau communautaire ont pour but de fixer des règles de conduite minimales et complètent les exigences juridiques des États membres. Ils n'interdisent pas aux États membres, conformément au droit communautaire, de légiférer de manière plus stricte, ni aux ordres professionnels nationaux d'offrir une meilleure protection dans leurs codes de conduite nationaux.

(116) Étant donné que les objectifs de la présente directive, à savoir l'élimination des obstacles à la liberté d'établissement des prestataires dans les États membres et à la libre circulation des services entre États membres, ne peuvent pas être réalisés de manière suffisante par les États membres et peuvent donc, en raison des dimensions de l'action, être mieux réalisés au niveau communautaire, la Communauté peut prendre des mesures,

conformément au principe de subsidiarité consacré à l'article 5 du traité. Conformément au principe de proportionnalité, tel qu'énoncé audit article, la présente directive n'excède pas ce qui est nécessaire pour atteindre ces objectifs.

(117) Il y a lieu d'arrêter les mesures nécessaires pour la mise en œuvre de la présente directive en conformité avec la décision 1999/468/CE du Conseil du 28 juin 1999 fixant les modalités de l'exercice des compétences d'exécution conférées à la Commission [21].

(118) Conformément au point 34 de l'accord interinstitutionnel « Mieux légiférer » [22], les États membres sont encouragés à établir, pour eux-mêmes et dans l'intérêt de la Communauté, leurs propres tableaux, qui illustrent, dans la mesure du possible, la concordance entre la présente directive et les mesures de transposition, et à les rendre publics,

ONT ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DIRECTIVE :

## **CHAPITRE I DISPOSITIONS GÉNÉRALES**

### **Article premier**

#### **Objet**

1. La présente directive établit les dispositions générales permettant de faciliter l'exercice de la liberté d'établissement des prestataires ainsi que la libre circulation des services, tout en garantissant un niveau de qualité élevé pour les services.

2. La présente directive ne traite pas de la libéralisation des services d'intérêt économique général, réservés à des organismes publics ou privés, ni de la privatisation d'organismes publics prestataires de services.

3. La présente directive ne traite pas de l'abolition des monopoles fournissant des services, ni des aides accordées par les États membres qui relèvent des règles communautaires en matière de concurrence.

La présente directive ne porte pas atteinte à la faculté des États membres de définir, conformément au droit communautaire, ce

qu'ils entendent par services d'intérêt économique général, la manière dont ces services devraient être organisés et financés conformément aux règles relatives aux aides d'État ou les obligations spécifiques auxquelles ils doivent être soumis.

4. La présente directive ne porte pas atteinte aux mesures prises au niveau communautaire ou au niveau national, dans le respect du droit communautaire, en vue de la protection ou de la promotion de la diversité culturelle ou linguistique, ou du pluralisme des médias.

5. La présente directive n'affecte pas les règles de droit pénal des États membres. Toutefois, les États membres ne peuvent restreindre la libre prestation des services en appliquant des dispositions pénales qui réglementent ou affectent de façon particulière l'accès à une activité de service ou l'exercice d'une telle activité à l'effet de contourner les règles énoncées dans la présente directive.

6. La présente directive ne s'applique pas au droit du travail, à savoir les dispositions légales ou contractuelles concernant les conditions d'emploi, les conditions de travail, y compris la santé et la sécurité au travail, et les relations entre les employeurs et les travailleurs, que les États membres appliquent conformément à leur législation nationale respectant le droit communautaire. Elle n'affecte pas non plus la législation des États membres en matière de sécurité sociale.

7. La présente directive n'affecte pas l'exercice des droits fondamentaux tels que reconnus dans les États membres et par le droit communautaire. Elle n'affecte pas non plus le droit de négocier, de conclure et d'appliquer des conventions collectives et de mener des actions syndicales conformément aux législations et aux pratiques nationales respectant le droit communautaire.

## Article 2

### Champ d'application

1. La présente directive s'applique aux services fournis par les prestataires ayant leur établissement dans un État membre.

2. La présente directive ne s'applique pas aux activités suivantes :

a) les services d'intérêt général non économiques ;

b) les services financiers tels que ceux ayant trait à la banque, au crédit, à l'assurance et à la réassurance, aux retraites professionnelles ou individuelles, aux titres, aux fonds d'investissements, aux paiements et aux conseils en investissement, y compris les services énumérés à l'annexe I de la directive 2006/48/CE ;

c) les services et réseaux de communications électroniques ainsi que les ressources et services associés pour ce qui concerne les matières régies par les directives 2002/19/CE, 2002/20/CE, 2002/21/CE, 2002/22/CE et 2002/58/CE ;

d) les services dans le domaine des transports, y compris les services portuaires, qui entrent dans le champ d'application du titre V du traité ;

e) les services des agences de travail intérimaire ;

f) les services de soins de santé, qu'ils soient ou non assurés dans le cadre d'établissements de soins et indépendamment de la manière dont ils sont organisés et financés au niveau national ou de leur nature publique ou privée ;

g) les services audiovisuels, y compris les services cinématographiques, quel que soit leur mode de production, de distribution et de transmission, et la radiodiffusion sonore ;

h) les activités de jeux d'argent impliquant des mises ayant une valeur monétaire dans les jeux de hasard, y compris les loteries, les casinos et les transactions portant sur des paris ;

i) les activités participant à l'exercice de l'autorité publique conformément à l'article 45 du traité ;

j) les services sociaux relatifs au logement social, à l'aide à l'enfance et à l'aide aux familles et aux personnes se trouvant de manière permanente ou temporaire dans une situation de besoin qui sont assurés par l'État, par des prestataires mandatés par l'État ou par des associations caritatives reconnues comme telles par l'État ;

k) les services de sécurité privée ;

l) les services fournis par les notaires et les huissiers de justice, nommés par les pouvoirs publics.

3. La présente directive ne s'applique pas en matière fiscale.

### Article 3

#### Relation avec les autres dispositions du droit communautaire

1. Si les dispositions de la présente directive sont en conflit avec une disposition d'un autre acte communautaire régissant des aspects spécifiques de l'accès à une activité de services ou à son exercice dans des secteurs spécifiques ou pour des professions spécifiques, la disposition de l'autre acte communautaire prévaut et s'applique à ces secteurs ou professions spécifiques. Ces actes incluent :

- a) la directive 96/71/CE ;
- b) le règlement (CEE) no 1408/71 ;
- c) la directive 89/552/CEE du Conseil du 3 octobre 1989 visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à l'exercice d'activités de radiodiffusion télévisuelle [23] ;
- d) la directive 2005/36/CE.

2. La présente directive ne porte pas sur les règles du droit international privé, en particulier les règles régissant le droit applicable aux obligations contractuelles et non contractuelles, y compris celles garantissant que les consommateurs bénéficient de la protection que leur accordent les règles de protection des consommateurs contenues dans la législation de la consommation en vigueur dans leur État membre.

3. Les États membres appliquent les dispositions de la présente directive conformément aux règles du traité régissant le droit d'établissement et la libre circulation des services.

### Article 4

#### Définitions

Aux fins de la présente directive, on entend par :

- 1) « service », toute activité économique non salariée, exercée normalement contre rémunération, visée à l'article 50 du traité ;
- 2) « prestataire », toute personne physique ressortissante d'un État membre, ou toute personne morale visée à l'article 48 du traité et établie dans un État membre, qui offre ou fournit un service ;

3) « destinataire », toute personne physique ressortissante d'un État membre ou qui bénéficie de droits qui lui sont conférés par des actes communautaires, ou toute personne morale visée à l'article 48 du traité et établie dans un État membre, qui, à des fins professionnelles ou non, utilise ou souhaite utiliser un service ;

4) « État membre d'établissement », l'État membre sur le territoire duquel le prestataire du service concerné a son établissement ;

5) « établissement », l'exercice effectif d'une activité économique visée à l'article 43 du traité par le prestataire pour une durée indéterminée et au moyen d'une infrastructure stable à partir de laquelle la fourniture de services est réellement assurée ;

6) « régime d'autorisation », toute procédure qui a pour effet d'obliger un prestataire ou un destinataire à faire une démarche auprès d'une autorité compétente en vue d'obtenir un acte formel ou une décision implicite relative à l'accès à une activité de service ou à son exercice ;

7) « exigence », toute obligation, interdiction, condition ou limite prévue dans les dispositions législatives, réglementaires ou administratives des États membres ou découlant de la jurisprudence, des pratiques administratives, des règles des ordres professionnels ou des règles collectives d'associations professionnelles ou autres organisations professionnelles adoptées dans l'exercice de leur autonomie juridique ; les normes issues de conventions collectives négociées par les partenaires sociaux ne sont pas en tant que telles, considérées comme des exigences au sens de la présente directive ;

8) « raisons impérieuses d'intérêt général », des raisons reconnues comme telles par la jurisprudence de la Cour de justice, qui incluent les justifications suivantes : l'ordre public, la sécurité publique, la santé publique, la préservation de l'équilibre financier du système de sécurité sociale, la protection des consommateurs, des destinataires de services et des travailleurs, la loyauté des transactions commerciales, la lutte contre la fraude, la protection de l'environnement et de l'environnement urbain, la santé des animaux, la propriété intellectuelle, la conservation du patrimoine national historique et artistique, des

objectifs de politique sociale et des objectifs de politique culturelle ;

9) « autorité compétente », tout organe ou toute instance ayant, dans un État membre, un rôle de contrôle ou de réglementation des activités de services, notamment les autorités administratives, y compris les tribunaux agissant à ce titre, les ordres professionnels et les associations ou autres organismes professionnels qui, dans le cadre de leur autonomie juridique, réglementent de façon collective l'accès aux activités de services ou leur exercice ;

10) « État membre où le service est fourni », l'État membre où le service est fourni par un prestataire établi dans un autre État membre ;

11) « profession réglementée », une activité ou un ensemble d'activités professionnelles visées à l'article 3, paragraphe 1, point a), de la directive 2005/36/CE ;

12) « communication commerciale », toute forme de communication destinée à promouvoir, directement ou indirectement, les biens, les services ou l'image d'une entreprise, d'une organisation ou d'une personne ayant une activité commerciale, industrielle, artisanale ou exerçant une profession réglementée. Ne constituent pas en tant que telles des communications commerciales :

a) les informations permettant l'accès direct à l'activité de l'entreprise, de l'organisation ou de la personne, notamment un nom de domaine ou une adresse de courrier électronique,

b) les communications relatives aux biens, aux services ou à l'image de l'entreprise, de l'organisation ou de la personne élaborées d'une manière indépendante, en particulier lorsqu'elles sont fournies sans contrepartie financière.

## CHAPITRE II

### SIMPLIFICATION ADMINISTRATIVE

#### Article 5

##### Simplification des procédures

1. Les États membres examinent les procédures et formalités applicables à l'accès à une activité de service et à son exercice. Lorsque les procédures et formalités

examinées en vertu du présent paragraphe ne sont pas suffisamment simples, les États membres les simplifient.

2. La Commission peut établir des formulaires harmonisés au niveau communautaire, selon la procédure visée à l'article 40, paragraphe 2. Ces formulaires sont équivalents aux certificats, attestations ou autres documents requis d'un prestataire.

3. Lorsqu'ils demandent à un prestataire ou à un destinataire de fournir un certificat, une attestation ou tout autre document prouvant qu'une exigence a été satisfaite, les États membres acceptent tout document d'un autre État membre qui a une fonction équivalente ou duquel il résulte que l'exigence concernée est satisfaite. Ils n'imposent pas la fourniture de documents d'un autre État membre sous forme d'original, de copie certifiée conforme ou de traduction certifiée, à l'exception des cas prévus par d'autres instruments communautaires ou lorsque cette exigence est justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général, en ce compris l'ordre public et la sécurité publique.

Le premier alinéa n'affecte pas le droit des États membres de pouvoir exiger la traduction non certifiée des documents dans l'une de leurs langues officielles.

4. Le paragraphe 3 ne s'applique pas aux documents visés à l'article 7, paragraphe 2, et à l'article 50 de la directive 2005/36/CE, à l'article 45, paragraphe 3, et aux articles 46, 49 et 50 de la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services [24], à l'article 3, paragraphe 2, de la directive 98/5/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 février 1998 visant à faciliter l'exercice permanent de la profession d'avocat dans un État membre autre que celui où la qualification a été acquise [25], dans la première directive 68/151/CEE du Conseil du 9 mars 1968 tendant à coordonner, pour les rendre équivalentes, les garanties qui sont exigées, dans les États membres, des sociétés au sens de l'article 58 deuxième alinéa du traité, pour protéger les intérêts tant des associés que des tiers [26] ou dans la onzième directive 89/666/CEE du Conseil du 21 décembre 1989 concernant la publicité des succursales créées dans un État membre par

certaines formes de société relevant du droit d'un autre État [27].

## **Article 6**

### **Guichets uniques**

1. Les États membres veillent à ce que les prestataires puissent accomplir, par l'intermédiaire de guichets uniques, les procédures et formalités suivantes :

a) l'ensemble des procédures et formalités nécessaires à l'accès à ses activités de services, en particulier, les déclarations, notifications ou demandes nécessaires aux fins d'autorisation auprès des autorités compétentes, y compris les demandes d'inscription dans les registres, rôles, bases de données ou à un ordre ou à une association professionnels ;

b) les demandes d'autorisation nécessaires à l'exercice de ses activités de services.

2. La création des guichets uniques n'a pas d'incidence sur la répartition des attributions et des compétences entre les autorités au sein de chaque système national.

## **Article 7**

### **Droit à l'information**

1. Les États membres veillent à ce que les informations suivantes soient facilement accessibles aux prestataires et destinataires au moyen des guichets uniques :

a) les exigences applicables aux prestataires ayant leur établissement sur leur territoire, en particulier celles concernant les procédures et formalités à suivre pour accéder aux activités de services et les exercer ;

b) les coordonnées des autorités compétentes permettant d'entrer en contact directement avec elles, y compris celles des autorités compétentes en matière d'exercice des activités de services ;

c) les moyens et les conditions d'accès aux registres et bases de données publics relatifs aux prestataires et aux services ;

d) les voies de recours normalement disponibles en cas de litige entre les autorités compétentes et le prestataire ou le destinataire, ou entre un prestataire et un destinataire, ou entre prestataires ;

e) les coordonnées des associations ou organisations, autres que les autorités

compétentes, auprès desquelles les prestataires ou les destinataires sont susceptibles d'obtenir une assistance pratique.

2. Les États membres veillent à ce que les prestataires et les destinataires puissent bénéficier, à leur demande, d'une assistance des autorités compétentes consistant à donner des informations sur la manière dont les exigences visées au paragraphe 1, point a), sont généralement interprétées et appliquées. Cette assistance comporte, le cas échéant, la remise d'un guide simple et indiquant la marche à suivre. Les informations sont exprimées de manière claire et intelligible.

3. Les États membres veillent à ce que les informations et l'assistance visées aux paragraphes 1 et 2 soient fournies de manière claire et non ambiguë, facilement accessibles à distance et par voie électronique et mises à jour.

4. Les États membres s'assurent que les guichets uniques et les autorités compétentes répondent dans les plus brefs délais à toute demande d'information ou d'assistance visée aux paragraphes 1 et 2 et, en cas de demande erronée ou sans fondement, en informent dans les plus brefs délais le demandeur.

5. Les États membres et la Commission prennent des mesures d'accompagnement pour encourager les guichets uniques à rendre accessibles les informations visées par le présent article dans d'autres langues communautaires. Cette disposition n'interfère pas avec la législation des États membres en matière d'emploi des langues.

6. L'obligation qui est faite aux autorités compétentes d'aider les prestataires et les destinataires de services n'implique pas que ces autorités fournissent des conseils juridiques dans des cas individuels, mais seulement qu'elles délivrent des informations d'ordre général sur la façon dont les exigences sont normalement interprétées ou appliquées.

## **Article 8**

### **Procédures par voie électronique**

1. Les États membres veillent à ce que toutes les procédures et formalités relatives à l'accès à une activité de service et à son exercice puissent être effectuées facilement, à distance et par voie électronique, par l'intermédiaire du

guichet unique concerné et des autorités compétentes.

2. Le paragraphe 1 ne vise pas les contrôles des locaux où le service est fourni ou des équipements utilisés par le prestataire, ou l'examen physique des capacités ou de l'intégrité personnelle du prestataire ou des membres de son personnel qui exercent des responsabilités.

3. La Commission adopte, selon la procédure visée à l'article 40, paragraphe 2, les modalités d'application du paragraphe 1 du présent article, afin de faciliter l'interopérabilité des systèmes d'information et l'utilisation des procédures par voie électronique entre États membres, en tenant compte des normes communes qui ont été définies au niveau communautaire.

### **CHAPITRE III**

## **LIBERTÉ D'ÉTABLISSEMENT DES PRESTATAIRES**

### **SECTION 1**

#### **Authorisations**

#### **Article 9**

##### **Régimes d'autorisation**

1. Les États membres ne peuvent subordonner l'accès à une activité de service et son exercice à un régime d'autorisation que si les conditions suivantes sont réunies :

a) le régime d'autorisation n'est pas discriminatoire à l'égard du prestataire visé ;

b) la nécessité d'un régime d'autorisation est justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général ;

c) l'objectif poursuivi ne peut pas être réalisé par une mesure moins contraignante, notamment parce qu'un contrôle a posteriori interviendrait trop tardivement pour avoir une efficacité réelle.

2. Dans le rapport prévu à l'article 39, paragraphe 1, les États membres indiquent leurs régimes d'autorisation et en motivent la compatibilité avec le paragraphe 1 du présent article.

3. La présente section ne s'applique pas aux aspects des régimes d'autorisation qui sont régis directement ou indirectement par d'autres instruments communautaires.

#### **Article 10**

##### **Conditions d'octroi de l'autorisation**

1. Les régimes d'autorisation doivent reposer sur des critères qui encadrent l'exercice du pouvoir d'appréciation des autorités compétentes afin que celui-ci ne soit pas utilisé de manière arbitraire.

2. Les critères visés au paragraphe 1 sont :

a) non discriminatoires ;

b) justifiés par une raison impérieuse d'intérêt général ;

c) proportionnels à cet objectif d'intérêt général ;

d) clairs et non ambigus ;

e) objectifs ;

f) rendus publics à l'avance ;

g) transparents et accessibles.

3. Les conditions d'octroi de l'autorisation pour un nouvel établissement ne doivent pas faire double emploi avec les exigences et les contrôles équivalents ou essentiellement comparables en raison de leur finalité, auxquels est déjà soumis le prestataire dans un autre État membre ou dans le même État membre. Les points de liaison visés à l'article 28, paragraphe 2, et le prestataire assistent l'autorité compétente en fournissant les informations nécessaires sur ces exigences.

4. L'autorisation doit permettre au prestataire d'avoir accès à l'activité de services ou de l'exercer sur l'ensemble du territoire national, y compris par la création d'agences, de succursales, de filiales ou de bureaux, sauf lorsqu'une autorisation propre à chaque implantation ou une limitation de l'autorisation à une partie spécifique du territoire national est justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général.

5. L'autorisation est octroyée dès qu'un examen approprié des conditions de son octroi a établi que ces conditions étaient remplies.

6. Excepté lorsque l'autorisation est octroyée, toute décision des autorités compétentes, y compris le refus ou le retrait de l'autorisation,

doit être dûment motivée et doit pouvoir faire l'objet d'un recours devant les tribunaux ou autres instances de recours.

7. Le présent article ne remet pas en cause la répartition des compétences locales ou régionales des autorités de l'État membre compétentes pour délivrer les autorisations.

### **Article 11**

#### **Durée de l'autorisation**

1. L'autorisation octroyée au prestataire ne doit pas avoir une durée limitée, à l'exception des cas suivants :

a) l'autorisation fait l'objet d'un renouvellement automatique ou est subordonnée seulement à l'accomplissement continu d'exigences ;

b) le nombre d'autorisations disponibles est limité par une raison impérieuse d'intérêt général ;

ou

c) une durée limitée d'autorisation est justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général.

2. Le paragraphe 1 ne vise pas le délai maximal avant la fin duquel le prestataire doit effectivement commencer son activité après y avoir été autorisé.

3. Les États membres soumettent le prestataire à une obligation d'informer le guichet unique concerné prévu à l'article 6 des changements suivants :

a) la création de filiales ayant des activités tombant dans le champ d'application du régime d'autorisation ;

b) des modifications dans la situation du prestataire ayant pour conséquence que les conditions d'octroi ne sont plus remplies.

4. Le présent article ne porte pas atteinte à la possibilité qu'ont les États membres de retirer des autorisations lorsque les conditions d'octroi de ces autorisations ne sont plus réunies.

### **Article 12**

#### **Sélection entre plusieurs candidats**

1. Lorsque le nombre d'autorisations disponibles pour une activité donnée est limité en raison de la rareté des ressources naturelles ou des capacités techniques utilisables, les

États membres appliquent une procédure de sélection entre les candidats potentiels qui prévoit toutes les garanties d'impartialité et de transparence, notamment la publicité adéquate de l'ouverture de la procédure, de son déroulement et de sa clôture.

2. Dans les cas visés au paragraphe 1, l'autorisation est octroyée pour une durée limitée appropriée et ne doit pas faire l'objet d'une procédure de renouvellement automatique, ni prévoir tout autre avantage en faveur du prestataire dont l'autorisation vient juste d'expirer ou des personnes ayant des liens particuliers avec ledit prestataire.

3. Sous réserve du paragraphe 1 et des articles 9 et 10, les États membres peuvent tenir compte, lors de l'établissement des règles pour la procédure de sélection, de considérations liées à la santé publique, à des objectifs de politique sociale, à la santé et à la sécurité des salariés ou des personnes indépendantes, à la protection de l'environnement, à la préservation du patrimoine culturel et autres raisons impérieuses d'intérêt général, conformément au droit communautaire.

### **Article 13**

#### **Procédures d'autorisation**

1. Les procédures et formalités d'autorisation doivent être claires, rendues publiques à l'avance et propres à garantir aux parties concernées que leur demande sera traitée avec objectivité et impartialité.

2. Les procédures et formalités d'autorisation ne doivent pas être dissuasives ni compliquer ou retarder indûment la prestation du service. Elles doivent être facilement accessibles et les charges qui peuvent en découler pour les demandeurs doivent être raisonnables et proportionnées aux coûts des procédures d'autorisation et ne pas dépasser le coût des procédures.

3. Les procédures et formalités d'autorisation doivent être propres à garantir aux parties concernées que leur demande sera traitée dans les plus brefs délais et, en tout état de cause, dans un délai raisonnable fixé et rendu public à l'avance. Ce délai ne débute qu'au moment où tous les documents nécessaires sont fournis. Lorsque la complexité du dossier le justifie, l'autorité compétente peut prolonger ce délai une seule fois et pour une durée limitée. La prolongation ainsi que sa durée doivent être

dûment motivées et notifiées au demandeur avant l'expiration du délai initial.

4. En l'absence de réponse dans le délai prévu, éventuellement prolongé, conformément au paragraphe 3, l'autorisation est considérée comme octroyée. Toutefois, un régime différent peut être prévu lorsque cela est justifié par une raison impérieuse d'intérêt général, y compris l'intérêt légitime d'une tierce partie.

5. Toute demande d'autorisation fait l'objet d'un accusé de réception dans les plus brefs délais. L'accusé de réception doit indiquer :

a) le délai visé au paragraphe 3 ;

b) les voies de recours ;

c) s'il y a lieu, la mention qu'en l'absence de réponse dans le délai prévu, l'autorisation est considérée comme octroyée.

6. En cas de demande incomplète, le demandeur est informé dans les plus brefs délais du besoin de fournir des documents supplémentaires ainsi que des conséquences éventuelles sur le délai visé au paragraphe 3.

7. En cas de rejet d'une demande au motif qu'elle ne respecte pas les procédures ou formalités nécessaires, le demandeur doit être informé dans les plus brefs délais de ce rejet.

## SECTION 2

### Exigences interdites ou soumises à évaluation

#### Article 14

##### Exigences interdites

Les États membres ne subordonnent pas l'accès à une activité de services ou son exercice sur leur territoire au respect de l'une des exigences suivantes :

1) les exigences discriminatoires fondées directement ou indirectement sur la nationalité ou, en ce qui concerne les sociétés, l'emplacement du siège statutaire, en particulier :

a) l'exigence de nationalité pour le prestataire, son personnel, les personnes détenant du capital social ou les membres des organes de gestion ou de surveillance du prestataire,

b) l'exigence d'être résident sur leur territoire pour le prestataire, son personnel, les personnes détenant du capital social ou les membres des organes de gestion ou de surveillance du prestataire ;

2) l'interdiction d'avoir un établissement dans plus d'un État membre ou d'être inscrit dans les registres ou dans les ordres ou les associations professionnels de plus d'un État membre ;

3) les limites à la liberté du prestataire de choisir entre un établissement à titre principal ou à titre secondaire, en particulier l'obligation pour le prestataire d'avoir son établissement principal sur leur territoire, ou les limites à la liberté de choisir entre l'établissement sous forme d'agence, de succursale ou de filiale ;

4) les conditions de réciprocité avec l'État membre où le prestataire a déjà un établissement, à l'exception de celles prévues dans les instruments communautaires en matière d'énergie ;

5) l'application au cas par cas d'un test économique consistant à subordonner l'octroi de l'autorisation à la preuve de l'existence d'un besoin économique ou d'une demande du marché, à évaluer les effets économiques potentiels ou actuels de l'activité ou à évaluer l'adéquation de l'activité avec les objectifs de programmation économique fixés par l'autorité compétente ; cette interdiction ne concerne pas les exigences en matière de programmation qui ne poursuivent pas des objectifs de nature économique mais relèvent de raisons impérieuses d'intérêt général ;

6) l'intervention directe ou indirecte d'opérateurs concurrents, y compris au sein d'organes consultatifs, dans l'octroi d'autorisations ou dans l'adoption d'autres décisions des autorités compétentes, à l'exception des ordres et associations professionnels ou autres organisations qui agissent en tant qu'autorité compétente ; cette interdiction ne s'applique ni à la consultation d'organismes tels que les chambres de commerce ou les partenaires sociaux sur des questions autres que des demandes d'autorisation individuelles ni à une consultation du public ;

7) l'obligation de constituer ou de participer à une garantie financière ou de souscrire une assurance auprès d'un prestataire ou d'un

organisme établi sur leur territoire. Ceci ne porte pas atteinte à la possibilité pour les États membres d'exiger une couverture d'assurance ou des garanties financières en tant que telles et ne porte pas atteinte aux exigences relatives à la participation à un fonds collectif de compensation, par exemple pour les membres d'ordres ou organisations professionnels ;

8) l'obligation d'avoir été préalablement inscrit pendant une période donnée dans les registres tenus sur leur territoire ou d'avoir exercé précédemment l'activité pendant une période donnée sur leur territoire.

## **Article 15**

### **Exigences à évaluer**

1. Les États membres examinent si leur système juridique prévoit les exigences visées au paragraphe 2 et veillent à ce que ces exigences soient compatibles avec les conditions visées au paragraphe 3. Les États membres adaptent leurs dispositions législatives, réglementaires ou administratives afin de les rendre compatibles avec ces conditions.

2. Les États membres examinent si leur système juridique subordonne l'accès à une activité de service ou son exercice au respect de l'une des exigences non discriminatoires suivantes :

a) les limites quantitatives ou territoriales sous forme, notamment, de limites fixées en fonction de la population ou d'une distance géographique minimum entre prestataires ;

b) les exigences qui imposent au prestataire d'être constitué sous une forme juridique particulière ;

c) les exigences relatives à la détention du capital d'une société ;

d) les exigences autres que celles relatives aux matières couvertes par la directive 2005/36/CE ou que celles prévues dans d'autres instruments communautaires, qui réservent l'accès à l'activité de service concernée à des prestataires particuliers en raison de la nature spécifique de l'activité ;

e) l'interdiction de disposer de plus d'un établissement sur le territoire d'un même État ;

f) les exigences qui imposent un nombre minimum de salariés ;

g) les tarifs obligatoires minimum et/ou maximum que doit respecter le prestataire ;

h) l'obligation pour le prestataire de fournir, conjointement à son service, d'autres services spécifiques.

3. Les États membres vérifient que les exigences visées au paragraphe 2 remplissent les conditions suivantes :

a) non-discrimination : les exigences ne sont pas directement ou indirectement discriminatoires en fonction de la nationalité ou, en ce qui concerne les sociétés, de l'emplacement de leur siège statutaire ;

b) nécessité : les exigences sont justifiées par une raison impérieuse d'intérêt général ;

c) proportionnalité : les exigences doivent être propres à garantir la réalisation de l'objectif poursuivi, ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif et d'autres mesures moins contraignantes ne doivent pas permettre d'atteindre le même résultat.

4. Les paragraphes 1, 2 et 3 ne s'appliquent à la législation dans le domaine des services d'intérêt économique général que dans la mesure où l'application de ces paragraphes ne fait pas échec à l'accomplissement, en droit ou en fait, de la mission particulière qui leur a été confiée.

5. Dans le rapport d'évaluation mutuelle prévu à l'article 39, paragraphe 1, les États membres indiquent :

a) les exigences qu'ils envisagent de maintenir ainsi que les raisons pour lesquelles ils estiment qu'elles sont conformes aux conditions visées au paragraphe 3 ;

b) les exigences qui ont été supprimées ou allégées.

6. À partir du 28 décembre 2006, les États membres ne peuvent plus introduire de nouvelles exigences du type de celles visées au paragraphe 2, à moins que ces exigences soient conformes aux conditions prévues au paragraphe 3.

7. Les États membres notifient à la Commission toute nouvelle disposition législative, réglementaire ou administrative qui prévoit des exigences visées au paragraphe 6 ainsi que les raisons qui se rapportent à ces exigences. La Commission communique

lesdites dispositions aux autres États membres. La notification n'empêche pas les États membres d'adopter les dispositions en question.

Dans un délai de trois mois à compter de la réception de la notification, la Commission examine la compatibilité de ces nouvelles dispositions avec le droit communautaire et, le cas échéant, adopte une décision pour demander à l'État membre concerné de s'abstenir de les adopter, ou de les supprimer.

La notification d'un projet de loi nationale conformément à la directive 98/34/CE vaut respect de l'obligation de notification prévue par la présente directive.

## **CHAPITRE IV**

### **LIBRE CIRCULATION DES SERVICES**

#### **SECTION 1**

#### **Libre prestation des services et dérogations y afférentes**

##### **Article 16**

##### **Libre prestation des services**

1. Les États membres respectent le droit des prestataires de fournir des services dans un État membre autre que celui dans lequel ils sont établis.

L'État membre dans lequel le service est fourni garantit le libre accès à l'activité de service ainsi que son libre exercice sur son territoire.

Les États membres ne peuvent pas subordonner l'accès à une activité de service ou son exercice sur leur territoire à des exigences qui ne satisfont pas aux principes suivants :

a) la non-discrimination : l'exigence ne peut être directement ou indirectement discriminatoire en raison de la nationalité ou, dans le cas de personnes morales, en raison de l'État membre dans lequel elles sont établies ;

b) la nécessité : l'exigence doit être justifiée par des raisons d'ordre public, de sécurité publique, de santé publique ou de protection de l'environnement ;

c) la proportionnalité : l'exigence doit être propre à garantir la réalisation de l'objectif poursuivi et ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif.

2. Les États membres ne peuvent pas restreindre la libre prestation de services par un prestataire établi dans un autre État membre en imposant l'une des exigences suivantes :

a) l'obligation pour le prestataire d'avoir un établissement sur leur territoire ;

b) l'obligation pour le prestataire d'obtenir une autorisation de leurs autorités compétentes, y compris une inscription dans un registre ou auprès d'un ordre ou d'une association professionnels existant sur leur territoire, sauf dans les cas visés par la présente directive ou par d'autres instruments de la législation communautaire ;

c) l'interdiction pour le prestataire de se doter sur leur territoire d'une certaine forme ou d'un certain type d'infrastructure, y compris d'un bureau ou d'un cabinet d'avocats, dont le prestataire a besoin pour fournir les services en question ;

d) l'application d'un régime contractuel particulier entre le prestataire et le destinataire qui empêche ou limite la prestation de service à titre indépendant ;

e) l'obligation, pour le prestataire, de posséder un document d'identité spécifique à l'exercice d'une activité de service délivré par leurs autorités compétentes.

f) les exigences affectant l'utilisation d'équipements et de matériel qui font partie intégrante de la prestation du service, à l'exception de celles nécessaires à la santé et la sécurité au travail ;

g) les restrictions à la libre prestation des services visées à l'article 19.

3. Les présentes dispositions n'empêchent pas l'État membre dans lequel le prestataire se déplace pour fournir son service d'imposer des exigences concernant la prestation de l'activité de service lorsque ces exigences sont justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique, de santé publique ou de protection de l'environnement et conformément au paragraphe 1. Elles n'empêchent pas non plus cet État membre d'appliquer, conformément au droit communautaire, ses règles en matière de

conditions d'emploi, y compris celles énoncées dans des conventions collectives.

4. Le 28 décembre 2011 au plus tard, la Commission présente au Parlement européen et au Conseil, après consultation des États membres et des partenaires sociaux au niveau communautaire, un rapport sur l'application du présent article, dans lequel elle examine la nécessité de proposer des mesures d'harmonisation concernant les activités de services couvertes par la présente directive.

#### **Article 17**

##### **Dérogations supplémentaires à la libre prestation des services**

L'article 16 ne s'applique pas :

1) aux services d'intérêt économique général qui sont fournis dans un autre État membre notamment :

a) dans le secteur postal, aux services couverts par la directive 97/67/CE du Parlement Européen et du Conseil du 15 décembre 1997 concernant des règles communes pour le développement du marché intérieur des services postaux de la Communauté et l'amélioration de la qualité du service [28] ;

b) dans le secteur de l'électricité, aux services couverts par la directive 2003/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2003 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité [29] ;

c) dans le secteur du gaz, aux services couverts par la directive 2003/55/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2003 concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel [30] ;

d) aux services de distribution et de fourniture d'eau et aux services de traitement des eaux usées ;

e) au traitement des déchets ;

2) aux matières couvertes par la directive 96/71/CE ;

3) aux matières couvertes par la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données [31] ;

4) aux matières couvertes par la directive 77/249/CEE du Conseil du 22 mars 1977

tendant à faciliter l'exercice effectif de la libre prestation des services par les avocats [32] ;

5) aux activités de recouvrement judiciaire des dettes ;

6) aux matières couvertes par le titre II de la directive 2005/36/CE ainsi qu'aux exigences en vigueur dans l'État membre où le service est fourni, qui réservent une activité à une profession particulière ;

7) aux matières couvertes par le règlement (CEE) no 1408/71 ;

8) en ce qui concerne les formalités administratives relatives à la libre circulation des personnes et à leur résidence, aux matières couvertes par les dispositions de la directive 2004/38/CE qui précisent les démarches administratives que les bénéficiaires doivent entreprendre auprès des autorités compétentes de l'État membre où le service est fourni ;

9) en ce qui concerne les ressortissants de pays tiers qui se déplacent dans un autre État membre dans le cadre d'une prestation de service, à la faculté des États membres de requérir un visa ou un permis de séjour pour les ressortissants de pays tiers qui ne sont pas couverts par le régime de reconnaissance mutuelle prévu à l'article 21 de la convention d'application de l'Accord de Schengen du 14 juin 1985 relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes [33], ni à la faculté des États membres d'imposer aux ressortissants de pays tiers de se manifester auprès des autorités compétentes de l'État membre où le service est fourni au moment de leur entrée sur le territoire ou ultérieurement ;

10) en ce qui concerne les transferts de déchets, aux matières couvertes par le règlement (CEE) no 259/93 du Conseil du 1<sup>er</sup> février 1993 concernant la surveillance et le contrôle des transferts de déchets à l'entrée et à la sortie de la Communauté européenne [34] ;

11) aux droits d'auteur et droits voisins, aux droits visés par la directive 87/54/CEE du Conseil du 16 décembre 1986 concernant la protection juridique des topographies de produits semi-conducteurs [35] et par la directive 96/9/CE du Parlement européen et du Conseil, du 11 mars 1996, concernant la protection juridique des bases de données [36] ainsi qu'aux droits de propriété industrielle ;

12) aux actes pour lesquels la loi requiert l'intervention d'un notaire ;

13) aux matières couvertes par la directive 2006/43/CE du Parlement européen et du Conseil du 17 mai 2006 concernant les contrôles légaux des comptes annuels et des comptes consolidés [37] ;

14) à l'immatriculation des véhicules pris en leasing dans un autre État membre ;

15) aux dispositions relatives aux obligations contractuelles et non contractuelles, y compris la forme des contrats, déterminées conformément aux règles du droit international privé.

### **Article 18**

#### **Dérogations dans des cas individuels**

1. Par dérogation à l'article 16, et uniquement dans des circonstances exceptionnelles, un État membre peut prendre, à l'encontre d'un prestataire ayant son établissement dans un autre État membre, des mesures relatives à la sécurité des services.

2. Les mesures visées au paragraphe 1 ne peuvent être prises que dans le respect de la procédure d'assistance mutuelle prévue à l'article 35 et si les conditions suivantes sont réunies :

a) les dispositions nationales en vertu desquelles les mesures sont prises n'ont pas fait l'objet d'une harmonisation communautaire dans le domaine de la sécurité des services ;

b) les mesures sont plus protectrices pour le destinataire que celles que prendrait l'État membre d'établissement en vertu de ses dispositions nationales ;

c) l'État membre d'établissement n'a pas pris de mesures ou a pris des mesures insuffisantes par rapport à celles visées à l'article 35, paragraphe 2 ;

d) les mesures sont proportionnées.

3. Les paragraphes 1 et 2 n'affectent pas les dispositions qui, prévues dans les instruments communautaires, garantissent la libre circulation des services ou permettent des dérogations à celle-ci.

## **SECTION 2**

### **Droits des destinataires de services**

#### **Article 19**

##### **Restrictions interdites**

Les États membres ne peuvent pas imposer au destinataire des exigences qui restreignent l'utilisation d'un service fourni par un prestataire ayant son établissement dans un autre État membre, notamment les exigences suivantes :

a) l'obligation d'obtenir une autorisation de leurs autorités compétentes ou de faire une déclaration auprès de celles-ci ;

b) des limites discriminatoires à l'octroi d'aides financières au motif que le prestataire est établi dans un autre État membre ou pour des raisons liées à l'emplacement du lieu où le service est fourni ;

#### **Article 20**

##### **Non-discrimination**

1. Les États membres veillent à ce que le destinataire ne soit pas soumis à des exigences discriminatoires fondées sur sa nationalité ou son lieu de résidence.

2. Les États membres veillent à ce que les conditions générales d'accès à un service, qui sont mises à la disposition du public par le prestataire, ne contiennent pas des conditions discriminatoires en raison de la nationalité ou du lieu de résidence du destinataire, sans que cela ne porte atteinte à la possibilité de prévoir des différences dans les conditions d'accès lorsque ces conditions sont directement justifiées par des critères objectifs.

#### **Article 21**

##### **Assistance aux destinataires**

1. Les États membres veillent à ce que les destinataires puissent obtenir, dans l'État membre dans lequel ils résident, les informations suivantes :

a) des informations générales sur les exigences applicables dans les autres États membres quant à l'accès aux activités de services et à leur exercice, en particulier celles qui ont trait à la protection des consommateurs ;

b) des informations générales sur les voies de recours disponibles en cas de litiges entre un prestataire et un destinataire ;

c) les coordonnées des associations ou organisations, y compris les points de contact du Réseau des Centres européens des consommateurs, auprès desquelles les prestataires ou les destinataires sont susceptibles d'obtenir une assistance pratique.

Le cas échéant, les informations fournies par les autorités compétentes comprennent un guide simple et indiquant la marche à suivre. Les informations et l'assistance sont fournies de manière claire et non ambiguë, sont facilement accessibles à distance, notamment par voie électronique, et sont régulièrement mises à jour.

2. Les États membres peuvent confier la tâche visée au paragraphe 1 aux guichets uniques ou à tout autre organisme, tels que les points de contact du Réseau des Centres européens des consommateurs, les associations de consommateurs ou les Euro Info Centres.

Les États membres communiquent à la Commission les noms et les coordonnées des organismes désignés. La Commission les transmet à tous les États membres.

3. Dans le cadre des obligations visées aux paragraphes 1 et 2, l'organisme saisi par le destinataire s'adresse, au besoin, à l'organisme compétent de l'État membre concerné. Ce dernier doit communiquer les informations demandées dans les plus brefs délais à l'organisme demandeur, qui les transmet au destinataire. Les États membres veillent à ce que ces organismes se prêtent assistance mutuellement et mettent tout en œuvre pour qu'ils coopèrent efficacement entre eux. En collaboration avec la Commission, les États membres mettent en place les modalités pratiques nécessaires à la mise en œuvre du paragraphe 1.

4. La Commission adopte, conformément à la procédure visée à l'article 40, paragraphe 2, les mesures d'application des paragraphes 1, 2 et 3 du présent article, précisant les modalités techniques des échanges d'informations entre organismes d'États membres différents et notamment l'interopérabilité des systèmes d'informations, en tenant compte des normes communes.

## **CHAPITRE V**

### **QUALITÉ DES SERVICES**

#### **Article 22**

##### **Information sur les prestataires et leurs services**

1. Les États membres veillent à ce que les prestataires mettent à la disposition des destinataires les informations suivantes :

a) leur nom, leur statut et leur forme juridique, l'adresse géographique à laquelle le prestataire a son établissement et les coordonnées permettant d'entrer en contact rapidement et de communiquer directement avec eux, le cas échéant par voie électronique ;

b) dans le cas où le prestataire est inscrit dans un registre de commerce ou dans un autre registre public similaire, le nom de ce registre et le numéro d'immatriculation du prestataire, ou des moyens équivalents d'identification figurant dans ce registre ;

c) dans le cas où l'activité est soumise à un régime d'autorisation, les coordonnées de l'autorité compétente ou du guichet unique ;

d) dans le cas où le prestataire exerce une activité soumise à la TVA, le numéro d'identification visé à l'article 22, paragraphe 1, de la sixième directive 77/388/CEE 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 de taxe sur la valeur ajoutée : assiette uniforme [38] ;

e) en ce qui concerne les professions réglementées, tout ordre professionnel ou organisme similaire auprès duquel le prestataire est inscrit et le titre professionnel et l'État membre dans lequel il a été octroyé ;

f) les conditions générales et les clauses générales dans le cas où le prestataire en utilise ;

g) l'existence, dans le cas où le prestataire en utilise, de clauses contractuelles concernant la législation applicable au contrat et/ou concernant la juridiction compétente ;

h) l'existence de toute garantie après-vente éventuelle, non imposée par la loi ;

i) le prix du service, lorsque le prix est déterminé au préalable par le prestataire pour un type de service donné ;

j) les principales caractéristiques du service, si elles ne ressortent pas déjà du contexte ;

k) l'assurance ou les garanties visées à l'article 23, paragraphe 1, en particulier les coordonnées de l'assureur ou du garant et la couverture géographique.

2. Les États membres veillent à ce que les informations visées au paragraphe 1, selon le choix du prestataire :

a) soient communiquées par le prestataire de sa propre initiative ;

b) soient facilement accessibles au destinataire sur le lieu de la prestation ou de conclusion du contrat ;

c) soient facilement accessibles au destinataire par voie électronique, au moyen d'une adresse communiquée par le prestataire ;

d) figurent dans tout document d'information du prestataire, fourni au destinataire, présentant de manière détaillée leurs services.

3. Les États membres veillent à ce que les prestataires, à la demande du destinataire, communiquent les informations supplémentaires suivantes :

a) lorsque le prix n'est pas déterminé au préalable par le prestataire pour un type de service donné, le prix du service ou, lorsqu'un prix exact ne peut pas être indiqué, la méthode de calcul du prix permettant au destinataire de vérifier ce dernier, ou un devis suffisamment détaillé ;

b) en ce qui concerne les professions réglementées, une référence aux règles professionnelles applicables dans l'État membre d'établissement et aux moyens d'y avoir accès ;

c) des informations sur leurs activités pluridisciplinaires et partenariats qui sont directement liés au service concerné et sur les mesures prises pour éviter les conflits d'intérêts. Ces informations figurent dans tout document d'information dans lequel les prestataires présentent de manière détaillée leurs services ;

d) les éventuels codes de conduite auxquels le prestataire est soumis ainsi que l'adresse à

laquelle ces codes peuvent être consultés par voie électronique, en précisant les versions linguistiques disponibles ;

e) lorsque le prestataire est soumis à un code de conduite, ou est membre d'une association ou d'un organisme professionnels qui prévoit le recours à des moyens extrajudiciaires de règlement des litiges, des informations à cet égard. Les prestataires doivent indiquer les moyens d'accéder à des informations détaillées sur les caractéristiques et les conditions de recours à ces moyens extrajudiciaires de règlement des litiges.

4. Les États membres veillent à ce que les informations que doit fournir le prestataire visées au présent chapitre soient mises à disposition ou communiquées de manière claire et non ambiguë, et en temps utile avant la conclusion du contrat, ou avant la prestation du service lorsqu'il n'y a pas de contrat écrit.

5. Les obligations d'information visées dans le présent chapitre s'ajoutent aux exigences déjà prévues par le droit communautaire et n'empêchent pas les États membres de prévoir des exigences d'information supplémentaires applicables aux prestataires ayant leur établissement sur leur territoire.

6. La Commission peut, conformément à la procédure visée à l'article 40, paragraphe 2, préciser le contenu des informations visées aux paragraphes 1 et 3, du présent article, en fonction des particularités de certaines activités et préciser les modalités pratiques d'application des dispositions du paragraphe 2 du présent article.

## **Article 23**

### **Assurances et garanties professionnelles**

1. Les États membres peuvent prévoir que les prestataires dont les services présentent un risque direct et particulier pour la santé ou la sécurité du destinataire ou d'un tiers ou pour la sécurité financière du destinataire, souscrivent une assurance responsabilité professionnelle appropriée au regard de la nature et de l'étendue du risque, ou prévoient une garantie ou un arrangement similaire équivalent ou fondamentalement comparable pour ce qui est de sa finalité.

2. Lorsqu'un prestataire s'établit sur leur territoire, les États membres n'exigent pas une assurance responsabilité professionnelle ou une

garantie si le prestataire est déjà couvert, dans un autre État membre dans lequel il est déjà établi, par une garantie équivalente ou essentiellement comparable pour ce qui est de sa finalité et de la couverture qu'elle offre sur le plan du risque assuré, de la somme assurée ou du plafond de la garantie ainsi que des activités éventuellement exclues de la couverture. Dans le cas où l'équivalence n'est que partielle, les États membres peuvent demander une garantie complémentaire pour couvrir les éléments qui ne sont pas déjà couverts.

Lorsqu'un État membre impose à un prestataire établi sur son territoire de souscrire une assurance responsabilité professionnelle ou de fournir une autre forme de garantie, cet État membre accepte comme preuve suffisante les attestations de couverture émises par des établissements de crédit ou des assureurs établis dans d'autres États membres.

3. Les paragraphes 1 et 2 n'affectent pas les assurances professionnelles ou les systèmes de garantie prévus dans d'autres instruments communautaires.

4. Dans le cadre de la mise en œuvre du paragraphe 1, la Commission peut, conformément à la procédure de réglementation visée à l'article 40, paragraphe 2, établir une liste des services qui présentent les caractéristiques visées au paragraphe 1 du présent article. La Commission peut en outre, conformément à la procédure prévue à l'article 40, paragraphe 3, adopter des mesures ayant pour objet de modifier des éléments non essentiels de la présente directive en la complétant par l'établissement des critères communs permettant de définir le caractère approprié, au regard de la nature et de l'étendue du risque, de l'assurance ou des garanties visées au paragraphe 1 du présent article.

5. Aux fins du présent article, on entend par :

- « risque direct et particulier », un risque résultant directement de la fourniture du service ;
- « santé et sécurité », par rapport à un destinataire ou à un tiers, la prévention du décès ou d'un dommage corporel grave ;
- « sécurité financière », par rapport à un destinataire, la prévention de pertes

importantes en capitaux ou en valeur d'un bien ;

- « assurance responsabilité professionnelle », une assurance souscrite par un prestataire pour couvrir, à l'égard des destinataires et, le cas échéant, des tiers, sa responsabilité éventuelle en cas de dommages résultant de la prestation du service.

## **Article 24**

### **Communications commerciales des professions réglementées**

1. Les États membres suppriment toutes les interdictions totales visant les communications commerciales des professions réglementées.

2. Les États membres veillent à ce que les communications commerciales faites par les professions réglementées respectent les règles professionnelles, conformes au droit communautaire, qui visent notamment l'indépendance, la dignité et l'intégrité de la profession ainsi que le secret professionnel, en fonction de la spécificité de chaque profession. Les règles professionnelles en matière de communications commerciales doivent être non discriminatoires, justifiées par une raison impérieuse d'intérêt général et proportionnées.

## **Article 25**

### **Activités pluridisciplinaires**

1. Les États membres veillent à ce que les prestataires ne soient pas soumis à des exigences qui les obligent à exercer exclusivement une activité spécifique ou qui limitent l'exercice conjoint ou en partenariat d'activités différentes.

Toutefois, les prestataires suivants peuvent être soumis à de telles exigences :

- a) les professions réglementées, dans la mesure où cela est justifié pour garantir le respect de règles de déontologie différentes en raison de la spécificité de chaque profession, et nécessaire pour garantir l'indépendance et l'impartialité de ces professions ;
- b) les prestataires qui fournissent des services de certification, d'accréditation, de contrôle technique, de tests ou d'essais, dans la mesure où ces exigences sont justifiées pour garantir leur indépendance et leur impartialité.

2. Lorsque des activités pluridisciplinaires entre les prestataires visés au paragraphe 1,

points a) et b), sont autorisées, les États membres veillent à :

a) prévenir les conflits d'intérêts et les incompatibilités entre certaines activités ;

b) assurer l'indépendance et l'impartialité qu'exigent certaines activités ;

c) assurer que les règles de déontologie des différentes activités sont compatibles entre elles, en particulier en matière de secret professionnel.

3. Dans le rapport prévu à l'article 39, paragraphe 1, les États membres indiquent les prestataires soumis aux exigences visées au paragraphe 1 du présent article, le contenu de ces exigences et les raisons pour lesquelles ils estiment qu'elles sont justifiées.

### **Article 26**

#### **Politique de qualité**

1. Les États membres, en collaboration avec la Commission, prennent les mesures d'accompagnement pour encourager les prestataires à garantir, à titre volontaire, la qualité des services, en particulier à travers l'utilisation de l'une des méthodes suivantes :

a) la certification ou l'évaluation de leurs activités par des organismes indépendants ou accrédités ;

b) l'élaboration de leur propre charte de qualité ou la participation aux chartes ou labels de qualité élaborés par des organismes professionnels au niveau communautaire.

2. Les États membre veillent à ce que les informations sur la signification et les critères d'attribution des labels et autres marques de qualité relatives aux services soient facilement accessibles par les prestataires et les destinataires.

3. Les États membres, en collaboration avec la Commission, prennent les mesures d'accompagnement pour encourager les ordres professionnels, ainsi que les chambres de commerce et des métiers et les associations de consommateurs, sur leur territoire, à coopérer ensemble au niveau communautaire afin de promouvoir la qualité des services, notamment en facilitant l'évaluation des compétences d'un prestataire.

4. Les États membres, en collaboration avec la Commission, prennent les mesures

d'accompagnement pour encourager le développement d'évaluations indépendantes, notamment par les associations de consommateurs, relatives aux qualités et défauts des services, et, en particulier, le développement au niveau communautaire des essais ou tests comparatifs et de la communication de leurs résultats.

5. Les États membres, en collaboration avec la Commission, encouragent le développement de normes européennes volontaires visant à faciliter la compatibilité entre les services fournis par des prestataires d'États membres différents, l'information du destinataire et la qualité des services.

### **Article 27**

#### **Règlement des litiges**

1. Les États membres prennent les mesures générales nécessaires afin que les prestataires fournissent leurs coordonnées, notamment une adresse postale, un numéro de télécopie ou une adresse électronique ainsi qu'un numéro de téléphone, où tous les destinataires, y compris ceux résidant dans un autre État membre, peuvent leur adresser directement une réclamation ou leur demander des informations sur le service fourni. Les prestataires fournissent leur domiciliation légale si celle-ci ne correspond pas à leur adresse habituelle aux fins de correspondance.

Les États membres prennent les mesures générales nécessaires afin que les prestataires répondent aux réclamations visées au premier alinéa dans les plus brefs délais et fassent preuve de diligence pour trouver une solution satisfaisante.

2. Les États membres prennent les mesures générales nécessaires afin que les prestataires soient tenus de prouver que les obligations d'information prévues dans la présente directive sont respectées et que les informations sont exactes.

3. Lorsqu'une garantie financière est nécessaire pour l'exécution d'une décision judiciaire, les États membres reconnaissent les garanties équivalentes constituées auprès d'un établissement de crédit ou d'un assureur établi dans un autre État membre. Ces établissements de crédit doivent être agréés dans un État membre conformément à la directive 2006/48/CE, et ces assureurs doivent être agréés dans un État membre, selon le cas,

conformément à la Première directive 73/239/CEE du Conseil du 24 juillet 1973 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'accès à l'activité de l'assurance directe autre que l'assurance sur la vie, et son exercice [39] ou à la Directive 2002/83/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 novembre 2002 concernant l'assurance directe sur la vie [40].

4. Les États membres prennent les mesures générales nécessaires afin que les prestataires soumis à un code de conduite, ou membres d'une association ou d'un organisme professionnels, qui prévoit le recours à des moyens de règlement extrajudiciaire des litiges, en informent le destinataire et le mentionnent dans tout document présentant de manière détaillée leurs services, en indiquant les moyens d'accéder à des informations détaillées sur les caractéristiques et les conditions d'utilisation de ces moyens.

## CHAPITRE VI

### COOPÉRATION ADMINISTRATIVE

#### Article 28

##### Assistance mutuelle – obligations générales

1. Les États membres se prêtent mutuellement assistance et prennent des mesures pour coopérer efficacement entre eux afin d'assurer le contrôle des prestataires et de leurs services.

2. Aux fins du présent chapitre, les États membres désignent un ou plusieurs points de liaison dont ils communiquent les coordonnées aux autres États membres et à la Commission. La Commission publie et met à jour régulièrement la liste des points de liaison.

3. Les demandes d'information et les demandes de procéder à des vérifications, inspections et enquêtes en vertu du présent chapitre sont dûment motivées, en particulier en précisant la raison de la demande. Les informations échangées ne sont utilisées qu'aux fins pour lesquelles elles ont été demandées.

4. Lorsqu'ils reçoivent une demande d'assistance des autorités compétentes d'un autre État membre, les États membres veillent à ce que les prestataires établis sur leur

territoire communiquent à leurs autorités compétentes toute information nécessaire au contrôle de leurs activités conformément à leur droit national.

5. En cas de difficultés à satisfaire une demande d'information ou à procéder à des vérifications, inspections ou enquêtes, l'État membre interrogé avertit rapidement l'État membre demandeur en vue de trouver une solution.

6. Les États membres fournissent, dans les plus brefs délais et par voie électronique, les informations demandées par d'autres États membres ou par la Commission.

7. Les États membres veillent à ce que les registres dans lesquels les prestataires sont inscrits et qui peuvent être consultés par les autorités compétentes sur leur territoire puissent aussi être consultés, dans les mêmes conditions, par les autorités compétentes équivalentes des autres États membres.

8. Les États membres communiquent à la Commission des informations sur les cas où d'autres États membres ne remplissent pas leur obligation d'assistance mutuelle. Si nécessaire, la Commission prend les mesures appropriées, y compris celles prévues à l'article 226 du traité, pour assurer que les États membres concernés remplissent leur obligation d'assistance mutuelle. La Commission informe périodiquement les États membres sur le fonctionnement des dispositions relatives à l'assistance mutuelle.

#### Article 29

##### Assistance mutuelle - obligations générales incombant à l'État membre d'établissement

1. En ce qui concerne les prestataires fournissant des services dans un autre État membre, l'État membre d'établissement fournit les informations sur les prestataires établis sur son territoire demandées par un autre État membre et, en particulier, confirme qu'un prestataire est bien établi sur son territoire et, qu'à sa connaissance, ce prestataire n'y exerce pas ses activités de manière illégale.

2. L'État membre d'établissement procède aux vérifications, inspections et enquêtes demandées par un autre État membre et informe celui-ci des résultats obtenus et, le cas échéant, des mesures prises. Pour ce faire, les

autorités compétentes interviennent dans les limites des compétences qui leur sont conférées dans leur État membre. Les autorités compétentes peuvent décider des mesures les plus appropriées à prendre dans chaque cas d'espèce pour répondre à la demande d'un autre État membre.

3. Dès lors que l'État membre d'établissement a connaissance, dans le chef d'un prestataire établi sur son territoire et qui fournit des services dans d'autres États membres, d'un comportement ou d'actes précis qui, à sa connaissance, pourraient causer un préjudice grave pour la santé ou la sécurité des personnes ou pour l'environnement, il en informe tous les États membres et la Commission dans les plus brefs délais.

### **Article 30**

#### **Contrôle par l'État membre d'établissement en cas de déplacement temporaire du prestataire dans un autre État membre**

1. En ce qui concerne les cas non couverts par l'article 31, paragraphe 1, l'État membre d'établissement veille à ce que le respect de ses exigences soit contrôlé conformément aux pouvoirs de contrôle prévus dans son droit national, en particulier par des mesures de contrôle au lieu d'établissement du prestataire.

2. L'État membre d'établissement ne s'abstient pas d'effectuer des contrôles ou de prendre des mesures d'exécution sur son territoire au motif que le service a été fourni ou a causé des dommages dans un autre État membre.

3. L'obligation visée au paragraphe 1 n'implique pas pour l'État membre d'établissement le devoir de procéder à des vérifications et des contrôles factuels sur le territoire de l'État membre où le service est fourni. Ces vérifications et contrôles sont effectués par les autorités de l'État membre dans lequel le prestataire opère temporairement, à la demande des autorités de l'État membre d'établissement, conformément à l'article 31.

### **Article 31**

#### **Contrôle par l'État membre où le service est fourni en cas de déplacement temporaire du prestataire**

1. En ce qui concerne les exigences nationales qui peuvent être imposées conformément aux articles 16 ou 17, l'État membre où le service

est fourni est responsable du contrôle de l'activité du prestataire sur son territoire. Conformément au droit communautaire, l'État membre où le service est fourni :

a) prend toutes les mesures nécessaires afin d'assurer que le prestataire se conforme aux exigences qui ont trait à l'accès à l'activité de service et son exercice ;

b) procède aux vérifications, inspections et enquêtes nécessaires pour contrôler le service fourni.

2. En ce qui concerne les exigences autres que celles visées au paragraphe 1, lorsqu'un prestataire se rend temporairement dans un autre État membre pour y fournir un service sans y être établi, les autorités compétentes de cet État membre participent au contrôle du prestataire conformément aux paragraphes 3 et 4.

3. À la demande de l'État membre d'établissement, les autorités compétentes de l'État membre où le service est fourni procèdent aux vérifications, inspections et enquêtes nécessaires au contrôle effectif par l'État membre d'établissement. Elles interviennent dans les limites des compétences qui leur sont conférées dans leur État membre. Les autorités compétentes peuvent décider des mesures les plus appropriées à prendre dans chaque cas individuel pour répondre à la demande de l'État membre d'établissement.

4. De leur propre initiative, les autorités compétentes de l'État membre où le service est fourni ne peuvent procéder à des vérifications, inspections et enquêtes sur place que si ces dernières sont non-discriminatoires, ne sont pas motivées par le fait qu'il s'agit d'un prestataire ayant son établissement dans un autre État membre et sont proportionnées.

### **Article 32**

#### **Mécanisme d'alerte**

1. Lorsque des circonstances ou des faits graves et précis en rapport avec une activité de service et susceptibles de causer un préjudice grave à la santé ou à la sécurité des personnes ou à l'environnement sur son territoire ou sur le territoire d'autres États membres sont portés à la connaissance d'un État membre, cet État membre en informe l'État membre d'établissement, les autres États membres

concernés et la Commission, dans les plus brefs délais.

2. La Commission encourage et participe à la mise en œuvre d'un réseau européen des autorités des États membres aux fins de l'application du paragraphe 1.

3. La Commission adopte et met régulièrement à jour, conformément à la procédure prévue à l'article 40, paragraphe 2, des règles détaillées concernant la gestion du réseau visé au paragraphe 2 du présent article.

### **Article 33**

#### **Informations sur l'honorabilité des prestataires**

1. Les États membres communiquent, à la demande d'une autorité compétente d'un autre État membre, dans le respect de leur législation nationale, les informations relatives aux actions disciplinaires ou administratives ou aux sanctions pénales et aux décisions relatives à l'insolvabilité ou à des faillites frauduleuses qui ont été prises par leurs autorités compétentes à l'encontre d'un prestataire et qui concernent directement les compétences du prestataire ou sa fiabilité professionnelle. L'État membre qui communique ces informations en informe le prestataire.

Toute demande adressée conformément au premier alinéa doit être dûment motivée et, en particulier, préciser les raisons de la demande d'information.

2. Les sanctions et actions visées au paragraphe 1 ne sont communiquées que lorsqu'il s'agit d'une décision définitive. En ce qui concerne les autres décisions exécutoires visées au paragraphe 1, l'État membre qui communique les informations doit préciser s'il s'agit d'une décision définitive ou si un recours a été introduit contre la décision, auquel cas il devrait indiquer la date à laquelle la décision sur le recours devrait être rendue.

En outre, l'État membre doit préciser les dispositions nationales en vertu desquelles le prestataire a été condamné ou sanctionné.

3. La mise en œuvre des paragraphes 1 et 2 doit se faire dans le respect des règles relatives à la protection des données à caractère personnel et des droits garantis aux personnes condamnées ou sanctionnées dans les États membres concernés, y compris dans le cas des ordres professionnels. Les informations

publiques à cet égard doivent être accessibles aux consommateurs.

### **Article 34**

#### **Mesures d'accompagnement**

1. La Commission met en place, en coopération avec les États membres, un système électronique d'échange d'informations entre États membres, en tenant compte des systèmes d'information existants.

2. Les États membres prennent, avec l'assistance de la Commission, des mesures d'accompagnement visant à faciliter l'échange de fonctionnaires chargés de la mise en œuvre de l'assistance mutuelle ainsi que la formation de ces fonctionnaires, y compris en langues et en informatique.

3. La Commission évalue la nécessité d'établir un programme pluriannuel afin d'organiser lesdits échanges de fonctionnaires et formations.

### **Article 35**

#### **Assistance mutuelle en cas de dérogation dans des cas individuels**

1. Lorsqu'un État membre envisage de prendre une mesure conformément à l'article 18, la procédure prévue aux paragraphes 2 à 6, du présent article, s'applique sans préjudice d'une procédure judiciaire, y compris la procédure précontentieuse et les actes accomplis dans le cadre d'une enquête pénale.

2. L'État membre visé au paragraphe 1 demande à l'État membre d'établissement de prendre des mesures à l'encontre du prestataire concerné en fournissant toutes les informations pertinentes sur le service en cause et les circonstances de l'espèce.

L'État membre d'établissement vérifie dans les plus brefs délais si le prestataire exerce légalement ses activités ainsi que les faits à l'origine de la demande. Il communique dans les plus brefs délais, à l'État membre qui a fait la demande, les mesures prises ou envisagées ou, le cas échéant, les raisons pour lesquelles il n'a pas pris de mesures.

3. Après la communication de l'État membre d'établissement visée au paragraphe 2, deuxième alinéa, l'État membre demandeur notifie à la Commission et à l'État membre d'établissement son intention de prendre des mesures en indiquant :

a) les raisons pour lesquelles il estime que les mesures prises ou envisagées par l'État membre d'établissement ne sont pas adéquates ;

b) les raisons pour lesquelles il estime que les mesures qu'il envisage de prendre respectent les conditions prévues à l'article 18.

4. Les mesures ne peuvent être prises qu'après un délai de quinze jours ouvrables après la notification prévue au paragraphe 3.

5. Sans préjudice de la faculté pour l'État membre demandeur de prendre les mesures en question après le délai fixé au paragraphe 4, la Commission examine, dans les plus brefs délais, la compatibilité des mesures notifiées avec le droit communautaire.

Si la Commission parvient à la conclusion que la mesure est incompatible avec le droit communautaire, la Commission adopte une décision pour demander à l'État membre concerné de s'abstenir de prendre les mesures envisagées ou de mettre fin d'urgence aux mesures en question.

6. En cas d'urgence, l'État membre qui envisage de prendre une mesure peut déroger aux paragraphes 2, 3 et 4. Dans ce cas, les mesures sont notifiées dans les plus brefs délais à la Commission et à l'État membre d'établissement, en indiquant les raisons pour lesquelles l'État membre estime qu'il y a urgence.

#### **Article 36**

##### **Mesures d'application**

La Commission adopte, conformément à la procédure visée à l'article 40, paragraphe 3, les mesures d'application ayant pour objet de modifier des éléments non essentiels du présent chapitre en le complétant par la détermination des délais prévus aux articles 28 et 35. La Commission adopte en outre, conformément à la procédure prévue à l'article 40, paragraphe 2, les modalités pratiques des échanges d'informations par voie électronique entre les États membres, notamment les dispositions sur l'interopérabilité des systèmes d'information.

## **CHAPITRE VII**

### **PROGRAMME DE CONVERGENCE**

#### **Article 37**

##### **Codes de conduite au niveau communautaire**

1. Les États membres, en collaboration avec la Commission, prennent les mesures d'accompagnement pour encourager l'élaboration de codes de conduite au niveau communautaire, en particulier par des ordres, organismes ou associations professionnels, en vue de faciliter la fourniture de services ou l'établissement d'un prestataire dans un autre État membre, dans le respect du droit communautaire.

2. Les États membres veillent à ce que les codes de conduite visés au paragraphe 1 soient accessibles à distance par voie électronique.

#### **Article 38**

##### **Harmonisation complémentaire**

La Commission examine, le 28 décembre 2010 au plus tard, la possibilité de présenter des propositions d'instruments d'harmonisation sur les questions suivantes :

a) l'accès aux activités de recouvrement judiciaire des dettes ;

b) les services de sécurité privée et le transport de fonds et d'objets de valeurs.

#### **Article 39**

##### **Évaluation mutuelle**

1. Le 28 décembre 2009, au plus tard, les États membres présentent un rapport à la Commission qui contient les informations prévues aux articles suivants :

a) l'article 9, paragraphe 2, relatif aux régimes d'autorisation ;

b) l'article 15, paragraphe 5, relatif aux exigences soumises à évaluation ;

c) l'article 25, paragraphe 3, relatif aux activités pluridisciplinaires.

2. La Commission transmet les rapports prévus au paragraphe 1 aux États membres qui, dans un délai de six mois, communiquent leurs observations sur chacun des rapports. Dans le

même délai, la Commission consulte les parties intéressées sur ces rapports.

3. La Commission soumet les rapports et les observations des États membres au comité prévu à l'article 40, paragraphe 1, qui peut faire des observations.

4. À la lumière des observations visées aux paragraphes 2 et 3, la Commission présente au Parlement européen et au Conseil, au plus tard le 28 décembre 2010, un rapport de synthèse accompagné, le cas échéant, de propositions complémentaires.

5. Le 28 décembre 2009, au plus tard, les États membres présentent un rapport à la Commission concernant les exigences nationales dont l'application pourrait relever de l'article 16, paragraphe 1, troisième alinéa, et de l'article 16, paragraphe 3, première phrase, en précisant les raisons pour lesquelles ils estiment que l'application de ces exigences remplit les critères visés à l'article 16, paragraphe 1, troisième alinéa, et à l'article 16, paragraphe 3, première phrase.

Par la suite, les États membres transmettent à la Commission toute modification apportée à ces exigences, y compris de nouvelles exigences au sens du premier alinéa, ainsi que les motifs qui s'y rapportent.

La Commission communique aux autres États membres les exigences ainsi transmises. Cette transmission n'empêche pas l'adoption des dispositions en question par un État membre. La Commission fournit une fois par an des analyses et des orientations concernant l'application de ces dispositions dans le cadre de la présente directive.

#### **Article 40**

##### **Procédure de comité**

1. La Commission est assistée par un comité.
2. Dans le cas où il est fait référence au présent paragraphe, les articles 5 et 7 de la décision 1999/468/CE s'appliquent, dans le respect des dispositions de l'article 8 de celle-ci. La période prévue à l'article 5, paragraphe 6, de la décision 1999/468/CE est fixée à trois mois.
3. Dans le cas où il est fait référence au présent paragraphe, l'article 5 bis, paragraphes 1 à 4, et l'article 7 de la décision 1999/468/CE s'appliquent, dans le respect des dispositions de l'article 8 de celle-ci.

#### **Article 41**

##### **Clause de réexamen**

La Commission présente au Parlement européen et au Conseil, pour le 28 décembre 2011, et par la suite tous les trois ans, un rapport complet sur l'application de la présente directive. Conformément à l'article 16, paragraphe 4, ce rapport porte en particulier sur l'application de l'article 16. Il examine également l'opportunité de mesures supplémentaires concernant les questions qui sont exclues du champ d'application de la présente directive. Le rapport est accompagné, le cas échéant, de propositions de modification de la directive en vue de l'achèvement du marché intérieur des services.

#### **Article 42**

##### **Modification de la directive 98/27/CE**

À l'annexe de la directive 98/27/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 mai 1998 relative aux actions en cessation en matière de protection des intérêts des consommateurs [41], le point suivant est ajouté :

« 13. Directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur (JO L 376 du 27.12.2006, p. 36) ».

#### **Article 43**

##### **Protection des données à caractère personnel**

La mise en œuvre et l'application de la présente directive et, en particulier, des dispositions relatives au contrôle respectent les règles en matière de protection des données à caractère personnel prévues dans la directive 95/46/CE et dans la directive 2002/58/CE.

### **CHAPITRE VIII**

#### **DISPOSITIONS FINALES**

#### **Article 44**

##### **Transposition**

1. Les États membres mettent en vigueur les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer

à la présente directive avant le 28 décembre 2009 au plus tard.

Ils communiquent immédiatement à la Commission le texte de ces dispositions.

Lorsque les États membres adoptent ces dispositions, celles-ci contiennent une référence à la présente directive ou sont accompagnées d'une telle référence lors de leur publication officielle. Les modalités de cette référence sont arrêtées par les États membres.

2. Les États membres communiquent à la Commission le texte des dispositions essentielles de droit interne qu'ils adoptent dans le domaine régi par la présente directive.

#### **Article 45**

##### **Entrée en vigueur**

La présente directive entre en vigueur le jour suivant celui de sa publication au Journal officiel de l'Union européenne.

#### **Article 46**

##### **Destinataires**

Les États membres sont destinataires de la présente directive.

### **Exercice**

Cherchez sur Eur-Lex la communication Europe 2020 COM(2010)2020 final et lisez les pages 23 et 24, puis répondez à la question suivante : Quel est le but de la directive « service » ?



## **5. Le droit européen de la concurrence**



## **Arrêt du 13 juillet 1966, Consten et Grundig, affaires jointes 56 et 58/64**

### **I. Questions**

1. Que reproche la Commission aux entreprises Consten et Grundig ?
2. Pensez-vous que les comportements contractuels et commerciaux de ces deux entreprises devraient tomber sous le coup de l'interdiction énoncée à l'article 101 TFUE ?
3. Quelle leçon peut-on tirer de cet arrêt quant au champ d'application de l'article 101 TFUE ?
4. Avec quelles branches du droit interne le droit de l'Union européenne interfère-t-il ?
5. Lorsqu'un accord tombe sous le coup de l'interdiction énoncée à l'article 101, paragraphe 1, TFUE, quelle en est la conséquence ?

### **II. Remarque**

- Dans l'arrêt Dassonville, le point 11 concernait déjà la concurrence.

Dans les affaires jointes 56-64 et 58-64

ÉTABLISSEMENTS CONSTEN S.A.R.L. ayant son siège à Courbevoie (Seine), partie requérante dans l'affaire 56-64,

(...)

Et

GRUNDIG-VERKAUFS-GMBH, société à responsabilité limitée de droit allemand, ayant son siège à Fuerth (Bavière), partie requérante dans l'affaire 58-64,

(...)

Contre

COMMISSION DE LA COMMUNAUTÉ ÉCONOMIQUE EUROPÉENNE, partie défenderesse,

(...)

Soutenue par

La firme Willy Leissner, société anonyme, ayant son siège à Strasbourg,

(...)

La firme UNEF, société à responsabilité limitée de droit français, ayant son siège à Paris,

(...)

Parties intervenantes,

Ayant pour objet l'annulation de la décision de la Commission du 23 septembre 1964 relative à une procédure au titre de l'article [101 TFUE] (IV/A -00004-03344 « Grundig-Consten »),

LA COUR

(...)

Rend le présent arrêt.

[...]

#### **Sur le grief concernant la constatation de l'infraction dans le dispositif de la décision**

Attendu que le gouvernement allemand soutient le moyen de violation des formes substantielles au motif que la constatation de l'infraction aurait dû être effectuée exclusivement dans les motifs et non dans le dispositif de la décision ;

Attendu que cette constatation constitue la base de l'obligation des parties de mettre fin à l'infraction ;

Que ses effets sur la situation juridique des entreprises concernées ne dépendent pas de sa place dans la décision ;

Qu'ainsi, ce grief manque d'intérêt et doit dès lors être rejeté ;

#### **Sur les moyens concernant l'applicabilité de l'article [101], paragraphe 1, aux contrats d'exclusivité**

Attendu que les requérantes soutiennent que l'interdiction de l'article [101], paragraphe 1, ne s'applique qu'aux ententes dites horizontales ;

Que le gouvernement italien soutient, en outre, que les contrats d'exclusivité ne constitueraient pas des « accords entre entreprises » au sens de cette disposition, les parties n'étant pas sur un pied d'égalité ;

Qu'à l'égard de ces contrats, la liberté de la concurrence ne pourrait être sauvegardée qu'en vertu de l'article [102 TFUE] ;

Attendu que ni le libellé de l'article [101 TFUE], ni celui de l'article [102 TFUE], ne permet de baser une telle spécialisation de l'un et l'autre de ces articles en fonction de la place des contractants dans les stades économiques ;

Que l'article [101 TFUE], se référant de façon générale à tous les accords qui faussent la concurrence à l'intérieur du marché commun, n'établit aucune distinction entre ces accords, selon qu'ils sont passés entre opérateurs concurrents au même stade ou entre opérateurs non concurrents situés à des stades différents ;

Qu'on ne saurait en principe distinguer là où le traité ne distingue pas ;

Attendu qu'on ne saurait, en outre, écarter l'éventuelle application de l'article [101 TFUE] à un accord de concession exclusive, au motif que concédant et concessionnaire ne seraient pas concurrents entre eux et ne se trouveraient pas sur un pied d'égalité ;

Que la concurrence peut être faussée au sens de l'article [101], paragraphe 1, non seulement par des accords qui la limitent entre les parties, mais également par des accords qui empêchent ou restreignent la concurrence qui pourrait s'exercer entre l'une d'elles et les tiers ;

Qu'à cet effet, il est indifférent que les parties à l'accord se trouvent ou non sur un pied d'égalité en ce qui concerne leur position et leur fonction économiques ;

Qu'il doit en être d'autant plus ainsi que, par un tel accord, les parties pourraient chercher, en empêchant ou en limitant la concurrence des tiers sur les produits, à instituer ou garantir à leur profit un avantage injustifié au détriment du consommateur ou de l'utilisateur, contraire aux objectifs généraux de l'article [101 TFUE] ;

Qu'il est donc possible que, sans entraîner un abus de position dominante, un accord entre opérateurs économiques situés à des stades différents soit susceptible d'affecter le commerce entre États membres et simultanément ait pour but ou pour effet d'empêcher, restreindre ou fausser le jeu de la concurrence, tombant ainsi sous l'interdiction de l'article [101], paragraphe 1 ;

Attendu, en outre, qu'on comparerait en vain, d'une part, la situation, justiciable de l'article [101 TFUE], du producteur lié par un accord d'exclusivité au distributeur de ses produits et, d'autre part, celle du producteur intégrant à son entreprise la distribution de ses propres produits par un moyen quelconque, de représentation commerciale par exemple, et échappant à l'article [101 TFUE] ;

Que ces situations sont juridiquement distinctes ;

Que, d'autre part, elles offrent un intérêt différent, l'efficacité pouvant n'être pas identique entre deux circuits économiques dont l'un est intégré et l'autre pas ;

Que si le libellé de l'article [101 TFUE] rend l'interdiction applicable, sous réserve d'en remplir les autres conditions, à un accord passé entre plusieurs entreprises et exclut, de ce chef, la situation d'une entreprise unique intégrant son propre réseau de distribution, il n'en résulte pas pour autant que doit être légalisée, par simple analogie économique, d'ailleurs incomplète, et en contradiction avec ledit texte, la situation contractuelle dérivant d'un accord entre une entreprise de production et une entreprise de distribution ;

Que d'ailleurs si, dans le premier cas, le traité a voulu, par l'article [101], respecter l'organisation interne de l'entreprise et ne la mettre en cause éventuellement, par le moyen de l'article [102 TFUE], qu'au cas où elle atteindrait le degré de gravité d'un abus de position dominante, il ne pouvait avoir la même réserve lorsque les entraves à la concurrence résultent de l'accord intervenu entre deux entreprises différentes et qu'il suffit généralement alors d'interdire ;

Attendu enfin qu'un accord entre producteur et distributeur qui tendrait à reconstituer les cloisonnements nationaux dans le commerce entre États membres pourrait être de nature à contrarier les objectifs les plus fondamentaux de la Communauté ;

Que le traité, dont le préambule et le texte visent à supprimer les barrières entre États et qui, en maintes dispositions, fait montre de sévérité à l'égard de leur réapparition, ne pouvait permettre aux entreprises de recréer de telles barrières ;

Que l'article [101], paragraphe 1, répond à un tel objectif, même s'il s'agit d'accords entre entreprises situées à des stades différents du processus économique ;

Que les moyens susvisés ne sont donc pas fondés ;

[...]

### **Sur les griefs relatifs à la notion d'« accords susceptibles d'affecter le commerce entre États membres »**

Attendu que les requérantes et le gouvernement allemand soutiennent que la Commission, se fondant sur une interprétation erronée de la notion d'accord susceptible d'affecter le commerce entre États membres, n'a pas démontré que, sans l'accord critiqué, ce commerce aurait été plus intense ;

Attendu que la défenderesse répond que cette condition de l'article [101], paragraphe 1, serait remplie du moment que, du fait de l'accord, le commerce entre États membres se développe sous d'autres conditions qu'il ne l'aurait fait sans la restriction découlant de l'accord, et que l'influence de celui-ci sur les conditions du marché revêt quelque importance ;

Que tel serait le cas en l'espèce, notamment en considération des entraves qui découlent de l'accord en cause dans le marché commun en matière d'importation et d'exportation des produits Grundig à destination et en provenance de la France ;

Attendu que la condition susvisée tend à déterminer, en matière de réglementation des ententes, l'empire du droit communautaire par rapport à celui des États ;

Que c'est, en effet, dans la mesure où l'accord peut affecter le commerce entre États membres que l'altération de la concurrence provoquée par cet accord relève des prohibitions de droit communautaire de l'article [101 TFUE], alors qu'au cas contraire, elle y échappe ;

Qu'à cet égard, il importe notamment de savoir si l'accord est susceptible de mettre en cause, soit de manière directe ou indirecte, soit actuellement ou potentiellement, la liberté du commerce entre États membres dans un sens qui pourrait nuire à la réalisation des objectifs d'un marché unique entre États ;

Qu'ainsi, la circonstance qu'un accord favorise une augmentation, même considérable, du volume du commerce entre États ne suffit pas à exclure que cet accord puisse « affecter » ce commerce dans le sens précisé ci-dessus ;

Qu'en l'espèce, le contrat entre Grundig et Consten, d'une part, en empêchant d'autres entreprises que Consten d'importer en France les produits Grundig, et d'autre part, en interdisant à Consten de réexporter ces produits dans d'autres pays du marché commun, affecte incontestablement le commerce entre États membres ;

Que ces limitations de la liberté du commerce, ainsi que celles pouvant découler pour les tiers du dépôt en France par Consten de la marque GINT, que Grundig appose sur tous ses produits, suffisent à remplir la condition dont il s'agit ;

Que, partant, les griefs soulevés à cet égard doivent être rejetés ;

### **Sur les griefs concernant le critère de la restriction à la concurrence**

Attendu que les requérantes et le gouvernement allemand soutiennent que la Commission ayant restreint son examen aux seuls produits Grundig, la décision serait basée sur une notion erronée de la concurrence et du système d'interdiction établi par l'article [101], paragraphe 1 ;

Que cette notion viserait notamment la concurrence entre produits similaires de différentes marques ;

Que la Commission, avant de déclarer applicable l'article [101], paragraphe 1, aurait dû, en s'inspirant d'une application raisonnable (« rule of reason »), considérer les effets économiques du contrat litigieux sur la concurrence entre les différentes marques ;

Que les accords verticaux de représentation exclusive devraient jouir d'une présomption favorable sur le plan de la concurrence et qu'en l'espèce aucun élément ne permettrait d'infirmer cette présomption ;

Qu'au contraire, le contrat en question aurait accru la concurrence entre les produits similaires des différentes marques ;

Attendu que le principe de la liberté de la concurrence concerne les différents stades et aspects de celle-ci ;

Que si la concurrence entre producteurs est généralement plus apparente que celle entre distributeurs de la même marque, il n'en résultera pas pour autant qu'un accord tendant à restreindre cette dernière devrait échapper à l'interdiction de l'article [101], paragraphe 1, du seul fait qu'il pourrait renforcer la première ;

Attendu par ailleurs qu'aux fins de l'application de l'article [101], paragraphe 1, la prise en considération des effets concrets d'un accord est superflue dès qu'il apparaît qu'il a pour objet de restreindre, empêcher ou fausser le jeu de la concurrence ;

Que, partant, l'absence, dans la décision attaquée, de toute analyse des effets de l'accord sur le plan de la concurrence entre les produits similaires des différentes marques, ne saurait constituer, par elle-même, un vice de la décision ;

Attendu qu'il reste donc à examiner si c'est à bon droit que la décision attaquée a appliqué l'interdiction de l'article [101], paragraphe 1, à l'accord litigieux, en raison de la restriction de la concurrence ainsi créée sur le plan de la distribution des seuls produits Grundig ;

Que l'infraction constatée par la décision attaquée résulte de la protection territoriale absolue établie par ledit contrat en faveur de Consten sur la base du droit français ;

Que les requérantes ont ainsi voulu éliminer toute possibilité de concurrence au niveau du commerce de gros des produits Grundig sur le territoire visé au contrat par deux moyens principaux ;

Que, d'une part, Grundig s'est engagée à ne pas livrer à des tiers, même indirectement, des produits destinés à la zone visée par le contrat ;

Que la portée restrictive de cet engagement apparaît clairement si on la considère à la lumière de l'interdiction d'exporter qui a été établie à l'égard non seulement de Consten, mais également de tous les autres concessionnaires exclusifs de Grundig, ainsi que des grossistes allemands ;

Que, d'autre part, le dépôt en France par Consten de la marque GINT, que Grundig appose sur tous ses produits, tend à ajouter à la protection inhérente à l'accord litigieux contre le risque d'importations parallèles en France des produits Grundig, celle résultant du droit de la propriété industrielle ;

Qu'ainsi, aucun tiers ne pourrait importer des produits Grundig, en provenance des autres pays membres de la Communauté, pour les revendre en France, sans courir des risques sérieux ;

Attendu que c'est à bon droit que la défenderesse a tenu compte de l'ensemble du système ainsi établi par Grundig ;

Qu'en effet, pour caractériser la situation contractuelle, il convient de placer le contrat dans le contexte économique et juridique au vu duquel les parties l'ont conclu, sans que cela puisse être considéré comme une immixtion dans des actes ou situations juridiques ne faisant pas l'objet de la procédure devant la Commission ;

Que la situation constatée ci-dessus aboutit à un isolement du marché français et permet de pratiquer pour les produits en question des prix soustraits à une concurrence efficace ;

Qu'au surplus, pour autant que les efforts des producteurs pour individualiser leurs marques aux yeux des utilisateurs réussissent, l'efficacité de la concurrence entre producteurs tend à diminuer

Qu'en raison de l'incidence considérable, sur le prix de revient total, des frais de distribution, il apparaît important que la concurrence entre commerçants soit également stimulée ;

Que les efforts du commerçant sont stimulés par la concurrence entre distributeurs des produits d'une même marque ;

Que l'accord visant ainsi à isoler le marché français des produits Grundig et à maintenir artificiellement, pour les produits d'une marque très répandue, des marchés nationaux distincts au sein de la Communauté est donc de nature à fausser la concurrence dans le marché commun ;

Que, dès lors, c'est à bon droit que la décision attaquée a considéré que l'accord constitue une infraction à l'article [101], paragraphe 1, toute considération ultérieure tant des données économiques (différences de prix entre la France et l'Allemagne, caractère représentatif du type d'appareil envisagé, niveau des frais supportés par Consten) que de l'exactitude des critères dont s'est inspirée la Commission dans ses comparaisons entre la situation des marchés français et allemand, ainsi que d'éventuels effets favorables de l'accord à d'autres égards, ne pouvant de toute façon entraîner, en présence des restrictions susvisées, une solution différente dans le cadre de l'article [101], paragraphe 1 ;

### **Sur les griefs relatifs à l'étendue de l'interdiction**

Attendu que la requérante Grundig et le gouvernement allemand reprochent à la Commission de ne pas avoir exclu de l'interdiction, dans le dispositif de la décision attaquée, les clauses du contrat à l'égard desquelles aucun effet susceptible de restreindre la concurrence n'a été constaté et d'avoir ainsi omis de définir l'infraction ;

Attendu qu'il résulte des motifs de la décision attaquée, ainsi que de son article 3, que l'infraction constatée à l'article 1 du dispositif ne réside pas dans l'engagement de Grundig de ne livrer directement en France qu'à Consten ;

Que cette infraction découle des clauses qui, s'ajoutant à l'octroi de cette exclusivité, tendent à entraver, sur la base du droit interne, les importations parallèles de produits Grundig en France, en établissant une protection territoriale absolue en faveur du concessionnaire exclusif ;

Attendu que la nullité de plein droit édictée par l'article [101], paragraphe 2, s'applique aux seuls éléments de l'accord frappés par l'interdiction, ou à l'accord dans son ensemble si ces éléments n'apparaissent pas séparables de l'accord lui-même ;

Qu'il appartenait donc à la Commission, ou bien de se limiter, dans le dispositif de la décision attaquée, à constater l'infraction dans les seuls éléments de l'accord frappés par l'interdiction, ou bien de préciser dans les motifs les raisons pour lesquelles ces éléments ne lui apparaissaient pas séparables de l'ensemble de l'accord ;

Qu'il résulte cependant de l'article 1 de la décision que l'infraction a été constatée à l'encontre de l'accord dans son ensemble, bien que la Commission n'ait pas motivé à suffisance de droit la nécessité de frapper de nullité l'ensemble de l'accord, dont il n'est pas établi que toutes les clauses constituaient une infraction aux dispositions de l'article [101], paragraphe 1 ;

Que, bien au contraire, la situation, reconnue incompatible avec l'article [101], paragraphe 1, ne résulte pas de l'action conjuguée de toutes les clauses de l'accord et de l'effet global de celui-ci, mais de certaines clauses déterminées du contrat du 1<sup>er</sup> avril 1957, concernant la protection territoriale absolue, et de l'accord additionnel sur la marque GINT ;

Que l'article 1 de la décision attaquée doit donc être annulé pour autant qu'il étend sans motifs valables, la nullité de l'article [101], paragraphe 2, à toutes les clauses de l'accord ;

Quant aux moyens concernant la constatation de l'infraction relative à l'accord sur la marque GINT

Attendu que les requérantes reprochent à la Commission d'avoir violé les articles [36, 345 et 351 TFUE] et d'avoir en outre dépassé les limites de sa compétence en déclarant que l'accord sur le dépôt en France de la marque GINT sert à assurer la protection territoriale absolue en faveur de Consten et en excluant de ce fait, à l'article 3 du dispositif de la décision attaquée, la possibilité pour Consten de faire valoir les droits découlant de la législation nationale sur les marques pour s'opposer aux importations parallèles ;

Attendu que les requérantes soutiennent plus particulièrement que l'effet critiqué sur le plan de la concurrence est dû non pas à l'accord, mais à l'enregistrement de la marque, conformément à la législation française, qui donne naissance à un droit originaire du titulaire sur la marque dont découlerait la protection territoriale absolue d'après le droit national ;

Attendu que le fait, par Consten, de disposer seul en France, en vertu du contrat, de la marque GINT utilisable de la même manière dans d'autres pays est destiné à permettre le contrôle et l'entrave des importations parallèles ;

Que, partant, l'accord par lequel Grundig, titulaire de cette marque en vertu d'un enregistrement international, a autorisé Consten à déposer celle-ci en France à son nom, tend à restreindre la concurrence ;

Que si Consten, par le dépôt de la marque GINT, est titulaire à titre originaire, selon le droit français, des droits relatifs à cette marque, c'est cependant en vertu d'un accord avec Grundig qu'il a procédé à ce dépôt ;

Que, partant, cet accord peut être frappé par l'interdiction de l'article [101], paragraphe 1 ;

Que cette interdiction serait sans effet si Consten pouvait continuer à se servir de la marque dans le même but que celui visé par l'accord reconnu illicite ;

Que les articles [36, 345 et 351 TFUE], invoqués par les requérantes, ne s'opposent pas à toute incidence du droit communautaire sur l'exercice des droits nationaux de propriété industrielle ;

Que l'article 36, limitant la portée des normes sur la libéralisation des échanges contenues au titre I, chapitre 2, du traité, ne saurait limiter le champ d'application de l'article [101] ;

Que l'article [345 TFUE] se borne à préciser que le « traité ne préjuge en rien le régime de la propriété dans les États membres » ;

Que l'injonction, contenue à l'article 3 du dispositif de la décision attaquée, de ne pas utiliser les droits nationaux relatifs à la marque aux fins d'entraver les importations parallèles, sans toucher l'attribution de ces droits, en limite l'exercice dans la mesure nécessaire à la réalisation de l'interdiction découlant de l'article [101], paragraphe 1 ;

Que le pouvoir de la Commission d'édicter une telle injonction, prévu à l'article 3 du règlement du Conseil n. 17-62, est compatible avec le caractère du système communautaire de la concurrence, constitué par des règles d'efficacité immédiate et qui s'imposent directement aux individus ;

Qu'un tel système, en raison du caractère susvisé et de sa fonction, n'admet pas l'emploi abusif des droits découlant de l'un ou de l'autre droit national des marques, pour mettre en échec l'efficacité du droit communautaire des ententes ;

Que l'article [267 TFUE], ayant pour but de sauvegarder les droits des États tiers, n'est pas d'application en l'espèce ;

Que, dès lors, les moyens susvisés ne sont pas fondés ;

[...]

### **Sur les griefs concernant l'application de l'article [101], paragraphe 3**

Quant aux conditions d'application

Attendu que les requérantes, soutenues sur plusieurs points par le gouvernement allemand allèguent, entre autres, que toutes les conditions d'application de l'exemption, dont la décision attaquée a nié l'existence, se trouvaient remplies en l'espèce ;

Attendu que la défenderesse part de l'idée qu'il incomberait aux entreprises intéressées de prouver que les conditions requises pour l'exemption sont satisfaites ;

Attendu que les entreprises ont droit à un examen adéquat par la Commission de leurs demandes tendant à obtenir l'application de l'article [101], paragraphe 3 ;

Qu'à cette fin, la Commission ne peut se borner à exiger des entreprises la preuve des conditions requises pour l'exemption, mais doit, en bonne administration, concourir par ses propres moyens à l'établissement des faits et circonstances pertinents ;

Que, par ailleurs, l'exercice des pouvoirs de la Commission comporte nécessairement des appréciations complexes en matière économique ;

Que le contrôle juridictionnel de ces appréciations doit respecter ce caractère en se limitant à l'examen de la matérialité des faits et des qualifications juridiques que la Commission en déduit ;

Que ce contrôle s'exercera en premier lieu sur la motivation des décisions, qui, à l'égard desdites appréciations, doit préciser les faits et considérations sur lesquels elles sont basées ;

Attendu que la décision attaquée déclare que la raison principale du refus d'exemption réside dans le fait que n'est pas remplie la condition de l'article [101], paragraphe 3, alinéa a ;

Attendu que le gouvernement allemand fait grief à ladite décision de ne pas répondre à la question de savoir si les éléments dont la Commission a reconnu les effets favorables, notamment les dispositions prévisionnelles et les services de garantie et d'après-vente, pourraient être maintenus intacts en l'absence d'une protection territoriale absolue ;

Attendu que la décision attaquée n'admet qu'à titre d'hypothèse que le contrat exclusif en cause contribue à l'amélioration de la production et de la distribution ;

Qu'ensuite, la décision attaquée examine la question de savoir « si une amélioration de la distribution des produits par l'accord de distribution exclusive ne peut plus être atteinte si des importations parallèles sont admises » ;

Qu'après l'examen des arguments concernant les dispositions prévisionnelles, l'observation du marché, les services de garantie et d'après-vente, la décision a conclu qu'« aucune autre raison qui milite en faveur de la nécessité de la protection territoriale absolue n'a été proposée ou n'est entrevue » ;

Attendu que l'existence d'une amélioration de la production ou de la distribution des produits en cause, requise pour l'octroi de l'exemption, doit être appréciée compte tenu de l'esprit de l'article [101 TFUE] ;

Que, d'abord, cette amélioration ne saurait être identifiée à tous avantages que les partenaires retirent de l'accord quant à leur activité de production ou de distribution, avantages généralement incontestables qui feront apparaître l'accord dans tous ses éléments comme indispensable à l'amélioration ainsi comprise ;

Qu'une telle méthode subjective, qui fait dépendre le contenu de la notion d'amélioration des particularités des rapports contractuels en cause, ne correspondrait pas aux fins de l'article [101 TFUE] ;

Qu'en outre, le fait même que le traité prévoit que la limitation de la concurrence doit être « indispensable » à l'amélioration dont il s'agit indique clairement l'importance que celle-ci doit revêtir ;

Que cette amélioration doit notamment présenter des avantages objectifs sensibles, de nature à compenser les inconvénients en résultant sur le plan de la concurrence ;

Attendu que l'argument du gouvernement allemand, basé sur l'idée que tous les éléments favorisant l'amélioration telle qu'elle avait été envisagée par les parties à l'accord devraient être maintenus intacts, suppose déjà résolue dans un sens affirmatif la question de savoir si tous ces éléments sont non seulement favorables, mais également indispensables à l'amélioration de la production ou de la distribution des produits en cause ;

Que, de ce fait, il tend non seulement à atténuer le caractère indispensable, mais confond, en outre, le souci des intérêts spécifiques des partenaires avec les améliorations objectives visées par le traité ;

Attendu que dans son évaluation de l'importance relative des différents éléments soumis à son examen, la Commission devait, par contre, tant en apprécier l'efficacité au regard d'une amélioration objectivement constatable de la production et de la distribution des produits, qu'évaluer si le bénéfice en résultant suffirait à faire considérer comme indispensables les limitations de la concurrence corrélatives ;

Qu'est incompatible avec ce qui précède la thèse reposant sur la nécessité de maintenir intact tout arrangement des partenaires pour autant qu'il est susceptible de contribuer à l'amélioration envisagée ;

Que, dès lors, le grief du gouvernement fédéral, basé sur des prémisses inexacts, n'est pas de nature à invalider l'appréciation de la Commission ;

Attendu que les requérantes soutiennent que l'admission des importations parallèles aurait pour effet que le représentant exclusif ne serait plus en mesure d'arrêter ses dispositions prévisionnelles ;

Attendu qu'un certain degré d'incertitude est inhérent à toute prévision des possibilités futures de vente ;

Qu'une telle prévision doit se baser en effet sur une série d'éléments variables et aléatoires ;

Que l'admission des importations parallèles peut, certes, comporter des aléas accrus pour le concessionnaire passant à l'avance commande ferme des quantités qu'il estime pouvoir vendre ;

Que cependant un tel aléa est inhérent à toute activité commerciale, et ne saurait donc justifier une protection spéciale sur ce point ;

Attendu que les requérantes reprochent à la Commission de ne pas avoir examiné, sur la base d'éléments concrets, s'il est possible d'assurer les services de garantie et d'après-vente sans protection territoriale absolue ;

Qu'elles soulignent notamment l'importance que revêt, pour la réputation de la marque Grundig, la prestation convenable de ces services pour tous les appareils Grundig mis en circulation dans le marché ;

Que la libération des importations parallèles obligerait Consten à refuser ces prestations pour les appareils importés par ses concurrents n'assurant pas eux-mêmes ces services de manière satisfaisante ;

Que ce refus serait également contraire aux intérêts des utilisateurs ;

Attendu qu'en ce qui concerne le service de garantie gratuite, la décision affirme qu'un acheteur ne peut normalement faire valoir son droit à une telle garantie qu'auprès de son fournisseur et dans les conditions convenues avec lui ;

Que les parties requérantes ne contestent pas sérieusement cette affirmation ;

Que les craintes concernant le préjudice qui pourrait résulter d'un service insuffisant pour la réputation des produits Grundig n'apparaissent pas, en l'état, comme justifiées ;

Qu'en effet, la société UNEF, concurrente principale de Consten, tout en ayant commencé à vendre des produits Grundig en France plus récemment que Consten et tout en ayant dû escompter des risques non négligeables, fournit néanmoins une garantie gratuite et des services d'après-vente payants à des conditions qui dans leur ensemble ne paraissent pas avoir nui à la réputation de la marque Grundig ;

Que, d'ailleurs, rien n'empêche les requérantes d'informer les utilisateurs, par une publicité adéquate, de la nature des prestations et des autres avantages offerts éventuellement par le réseau officiel de distribution des produits Grundig ;

Qu'il n'est donc pas exact que la publicité effectuée par Consten devrait bénéficier au même degré aux importateurs parallèles ;

Que, dès lors, les griefs soulevés par les requérantes ne sont pas fondés ;

Attendu que les requérantes reprochent à la Commission de ne pas avoir examiné si la protection territoriale absolue était encore indispensable pour permettre d'amortir les frais importants supportés par Consten pour l'introduction des produits Grundig sur le marché français ;

Attendu que la défenderesse objecte qu'avant l'adoption de la décision attaquée, elle n'avait à aucun moment eu connaissance de frais d'introduction sur le marché qui n'auraient pas été amortis ;

Attendu que cette affirmation de la défenderesse n'a pas été contestée ;

Que la Commission ne peut être tenue de procéder d'office à une enquête sur ce point ;

Qu'en outre, la thèse des requérantes reviendrait en substance à affirmer que le concessionnaire, sans la protection territoriale absolue, n'aurait pas accepté les conditions convenues ;

Que cependant cette circonstance n'a aucun rapport avec les améliorations de la distribution envisagées par l'article [101], paragraphe 3 ;

Que, dès lors, ce grief ne saurait être retenu ;

Attendu que la requérante Grundig soutient, en outre, que, sans protection territoriale absolue, le distributeur exclusif ne serait pas disposé à assumer les frais nécessaires à l'observation du marché, le résultat de ses efforts pouvant dès lors profiter aux importateurs parallèles ;

Attendu que la défenderesse objecte que ladite observation du marché, visant notamment à permettre d'apporter aux produits destinés à l'exportation vers la France les améliorations techniques souhaitées par l'utilisateur français, ne saurait profiter qu'à Consten ;

Attendu qu'en effet Consten, en sa qualité de concessionnaire exclusif, laquelle n'est pas mise en cause par la décision attaquée, serait le seul à recevoir les appareils dotés des caractéristiques adaptées spécialement au marché français ;

Que, dès lors, ce grief n'est pas fondé ;

Attendu que les griefs allégués contre la partie de la décision relative à l'existence en l'espèce de la condition visée par l'article [101], paragraphe 3, alinéa a, considérés isolément et dans leur ensemble, n'apparaissent pas fondés ;

Qu'en raison du caractère cumulatif des conditions nécessaires à l'octroi de l'exemption prévue à l'article [101], paragraphe 3, il est dès lors superflu d'examiner les moyens relatifs aux autres conditions d'exemption ;

Quant au défaut d'exemption conditionnelle

Attendu que la requérante Grundig, considérant que le refus de l'exemption est basé sur l'existence de la protection territoriale absolue en faveur de Consten, soutient que, conformément à l'article 7, alinéa 1, du règlement du Conseil n. 17- 62, la Commission aurait au moins dû admettre le contrat de représentation exclusive sous la condition que les importations parallèles ne soient pas entravées ;

Qu'en l'absence d'une telle exemption conditionnelle le dispositif de la décision dépasserait ses propres motifs ainsi que son objectif consistant dans l'interdiction de la protection territoriale absolue ;

Attendu que l'annulation partielle de la décision attaquée rend désormais sans objet la discussion du présent grief ;

(...)

LA COUR

Rejetant toutes autres conclusions plus amples ou contraires, déclare et arrête :

1. La décision de la Commission de la Communauté économique européenne, du 23 septembre 1964, relative à une procédure au titre de l'article [101 TFUE] (IV-A/00004-03344, « Grundig-Consten »), publiée au Journal officiel des Communautés européennes du 20 octobre 1964 (p. 2545/64), est annulée pour autant qu'en son article 1 elle déclare constituer une infraction aux dispositions de l'article [101 TFUE] l'ensemble du contrat du 1<sup>er</sup> avril 1967, y compris des éléments de ce contrat non constitutifs de ladite infraction ;

2. Pour le surplus, les recours 56-64 et 58-64 sont rejetés comme non fondés ;

3. (...)

## **Arrêt du 27 mars 2012, Post Danmark, C-209/10**

### **I. Questions**

1. Quelles sont les pratiques reprochées à la poste danoise ?
2. Pourquoi le droit de l'Union s'applique-t-il ?
3. En première instance, où s'est déroulée la procédure ?
4. Quels sont les critères à appliquer pour déterminer si les pratiques reprochées à la poste danoise sont abusives au sens de l'article 102 TFUE ?

Dans l'affaire C-209/10,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, introduite par le Højesteret (Danemark), par décision du 27 avril 2010, parvenue à la Cour le 3 mai 2010, dans la procédure

**Post Danmark A/S**

contre

**Konkurrencerådet,**

en présence de:

**Forbruger-Kontakt a-s,**

LA COUR (grande chambre),

(...)

rend le présent

Arrêt

- 1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation de l'article [102 TFUE].
- 2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant Post Danmark A/S (ci-après «Post Danmark») au Konkurrencerådet (conseil de la concurrence), au sujet des prix consentis par Post Danmark à trois anciens clients de son concurrent, Forbruger-Kontakt a-s (ci-après «Forbruger-Kontakt»).

Le litige au principal et les questions préjudicielles

- 3 Post Danmark et Forbruger-Kontakt sont, au Danemark, les deux plus importants opérateurs dans le secteur de la distribution du courrier non adressé (prospectus, annuaires téléphoniques, guides, journaux locaux et régionaux, etc.). Selon la décision de renvoi, ce secteur est totalement libéralisé et ne relève pas de la législation danoise relative aux services postaux. Il est constant, dans l'affaire au principal, que le marché pertinent peut être circonscrit à celui de la distribution du courrier non adressé au Danemark.
- 4 À l'époque des faits en cause au principal, Post Danmark jouissait du monopole de la distribution des plis et paquets adressés n'excédant pas un certain poids, auquel avait été associée une obligation de service universel de distribution du courrier adressé inférieur à ce poids, en raison du droit exclusif de distribution. À cet effet, ladite entreprise disposait d'un réseau couvrant l'ensemble du territoire national, également utilisé pour la distribution du courrier non adressé.
- 5 Forbruger-Kontakt, entité du groupe de presse Søndagsavisen a-s, a pour principale activité la distribution du courrier non adressé. À l'époque des faits en cause au principal, elle avait créé un réseau de distribution couvrant la quasi-totalité du territoire national, surtout au moyen de l'acquisition de plus petites entreprises de distribution.

- 6 Jusqu'en 2004, les groupes SuperBest, Spar et Coop, entreprises du secteur de la grande distribution, étaient des clients importants de Forbruger-Kontakt. Vers la fin de l'année 2003, Post Danmark a conclu des contrats avec ces trois groupes, se faisant confier la distribution du courrier non adressé de ces derniers à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2004.
- 7 Avant de conclure un contrat avec Post Danmark, le groupe Coop avait entrepris des négociations tant avec cette entreprise qu'avec Forbruger-Kontakt. Les offres établies par ces deux opérateurs étaient comparables en termes de prix, celle de Post Danmark n'étant inférieure qu'à la marge.
- 8 À la suite d'une plainte déposée par Forbruger-Kontakt, le Konkurrencerådet a, par une décision du 29 septembre 2004, conclu que Post Danmark avait abusé de sa position dominante sur le marché danois de la distribution du courrier non adressé en pratiquant une politique ciblée de rabais destinée à fidéliser la clientèle, d'une part, en ne plaçant pas ses clients sur un pied d'égalité en termes de tarifs et de rabais (qualifiée par le Konkurrencerådet de «discrimination accessoire par les prix») et, d'autre part, en pratiquant à l'égard des anciens clients de Forbruger-Kontakt une tarification différente de celle appliquée à sa clientèle existante, sans pouvoir justifier ces différences considérables dans ses conditions tarifaires et de rabais par des considérations relatives à ses coûts (pratique qualifiée par le Konkurrencerådet de «discrimination principale par les prix»).
- 9 La juridiction de renvoi indique que, si le prix proposé au groupe Coop ne permettait pas à Post Danmark de couvrir les «coûts totaux moyens», il lui permettait de couvrir les «coûts incrémentaux moyens».
- 10 Selon Post Danmark, le contrat conclu avec ce groupe a permis la réalisation d'économies d'échelle considérables, dues notamment au fait que ce contrat concernait cinq enseignes dudit groupe, soit jusqu'à cinq plis par foyer. À cet égard, la décision de renvoi indique que les coûts de distribution, par Post Danmark, du courrier non adressé ont diminué de 0,13 DKK par envoi entre 2003 et 2004.
- 11 Le Konkurrencerådet a cependant estimé que, pour l'analyse des coûts, cet élément était sans incidence sur l'appréciation d'ensemble de la politique de prix appliquée par Post Danmark à l'égard du groupe Coop. En effet, d'une part, le critère fondé sur la réalisation d'économies d'échelle ne figurerait pas dans la politique générale de tarification et de rabais, de remises et de ristournes de Post Danmark et, d'autre part, la diminution marginale des coûts de distribution de plusieurs plis à un seul et même foyer ne serait pas liée au fait que les plis sont adressés par un seul et même expéditeur.
- 12 Par une décision du 1<sup>er</sup> juillet 2005, le Konkurrenceankenævnet (commission de recours de la concurrence) a confirmé la décision du Konkurrencerådet du 29 septembre 2004.
- 13 Le Konkurrenceankenævnet a en outre confirmé une décision du Konkurrencerådet du 24 novembre 2004 qui constatait qu'il ne pouvait être établi que Post Danmark avait intentionnellement cherché à éliminer la concurrence et que, en conséquence, cette entreprise n'avait pas abusé de sa position dominante sur le marché de la distribution du courrier non adressé en pratiquant des prix prédateurs.
- 14 Ces décisions du Konkurrencerådet et du Konkurrenceankenævnet sont devenues définitives en ce qu'elles constataient, d'une part, l'absence d'abus de position dominante résultant de prix prédateurs et, d'autre part, l'existence d'un tel abus en raison d'une politique de «discrimination accessoire par les prix» à l'égard des clients de Post Danmark autres que les groupes SuperBest, Spar et Coop.
- 15 En tant que ces décisions concernaient un abus de position dominante en raison de prix bas et sélectifs appliqués à l'égard de ces derniers groupes, elles ont été attaquées par Post Danmark devant l'Østre Landsret (cour régionale de l'Est).
- 16 Par une décision du 21 décembre 2007, cette dernière juridiction a confirmé les mêmes décisions du Konkurrencerådet et du Konkurrenceankenævnet en ce qu'elles avaient constaté que Post Danmark

avait commis un abus de position dominante sur le marché danois de la distribution du courrier non adressé par sa pratique, durant les années 2003 et 2004, d'une politique de prix à l'égard des anciens clients de Forbrugers-Kontakt différente de celle pratiquée à l'égard de sa clientèle existante, sans pouvoir justifier cette différence par des considérations liées à ses coûts.

- 17 Post Danmark a formé un pourvoi devant la juridiction de renvoi à l'encontre de cette décision de l'Østre Landsret. Elle a fait notamment valoir que, selon les critères découlant de l'arrêt du 3 juillet 1991, AKZO/Commission (C-62/86, Rec. p. I-3359), tels qu'ils auraient été «modifiés» par la décision 2001/354/CE de la Commission, du 20 mars 2001, relative à une procédure d'application de l'article [102 TFUE] (affaire COMP/35.141 – Deutsche Post AG) (JO L 125, p. 27), les tarifs consentis au groupe Coop ne peuvent être considérés comme abusifs que si l'intention d'éliminer un concurrent peut être établie. En revanche, le Konkurrencerådet a soutenu que l'intention d'évincer un concurrent n'est pas impérativement exigée pour que la pratique de prix sélectifs, inférieurs aux coûts totaux moyens mais supérieurs aux coûts incrémentaux moyens, soit constitutive d'un abus de position dominante.
- 18 Dans ces conditions, le Højesteret a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:
- «1) L'article [102 TFUE] doit-il être interprété en ce sens que le fait pour une entreprise postale occupant une position dominante, ayant une obligation de service universel, de pratiquer une baisse de prix sélective à des niveaux inférieurs à ses coûts totaux moyens, mais supérieurs à ses coûts incrémentaux moyens, est constitutif d'une pratique d'éviction abusive s'il est établi que le prix n'a pas été fixé à de tels niveaux dans le but d'éliminer un concurrent?
- 2) S'il est répondu à la première question qu'une pratique de baisse sélective des prix dans les conditions exposées dans cette question peut, dans certaines circonstances, constituer une pratique d'éviction abusive, quelles sont les circonstances que le juge national doit retenir?»

Sur les questions préjudicielles

- 19 Par ses questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, quelles sont les circonstances dans lesquelles une politique de prix bas, appliqués à l'égard de certains anciens clients d'un concurrent par une entreprise occupant une position dominante, doit être considérée comme constitutive d'une pratique d'éviction abusive contraire à l'article [102 TFUE], et, en particulier, si le constat de l'existence d'une telle pratique peut se fonder sur l'unique circonstance que le prix appliqué par l'entreprise occupant une position dominante à un seul client se situe à un niveau inférieur aux coûts totaux moyens imputés à l'activité concernée, mais supérieurs aux coûts incrémentaux moyens afférents à celle-ci.
- 20 Il ressort de la jurisprudence que l'article [102 TFUE] vise non seulement les pratiques qui causent un préjudice immédiat aux consommateurs, mais également celles qui leur causent un préjudice en portant atteinte au jeu de la concurrence (arrêt du 17 février 2011, TeliaSonera Sverige, C-52/09, non encore publié au Recueil, point 24 et jurisprudence citée). C'est dans ce dernier sens qu'il convient de comprendre les termes «pratique d'éviction abusive» qui figurent dans les questions préjudicielles.
- 21 Il est de jurisprudence constante que la constatation de l'existence d'une telle position dominante n'implique par elle-même aucun reproche à l'égard de l'entreprise concernée (voir arrêts du 9 novembre 1983, Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commission, 322/81, Rec. p. 3461, point 57, ainsi que du 16 mars 2000, Compagnie maritime belge transports e.a./Commission, C-395/96 P et C-396/96 P, Rec. p. I-1365, point 37). En effet, l'article [102 TFUE] n'a aucunement pour but d'empêcher une entreprise de conquérir, par ses propres mérites, la position dominante sur un marché (voir, notamment, arrêt TeliaSonera Sverige, précité, point 24). Cette disposition ne vise pas non plus

à assurer que des concurrents moins efficaces que l'entreprise occupant une position dominante restent sur le marché.

- 22 Ainsi, tout effet d'éviction ne porte pas nécessairement atteinte au jeu de la concurrence (voir, par analogie, arrêt *TeliaSonera Sverige*, précité, point 43). Par définition, la concurrence par les mérites peut conduire à la disparition du marché ou à la marginalisation des concurrents moins efficaces et donc moins intéressants pour les consommateurs du point de vue notamment des prix, du choix, de la qualité ou de l'innovation.
- 23 Selon une jurisprudence également constante, il incombe à l'entreprise qui détient une position dominante une responsabilité particulière de ne pas porter atteinte par son comportement à une concurrence effective et non faussée dans le marché intérieur (voir arrêt du 2 avril 2009, *France Télécom/Commission*, C-202/07 P, Rec. p. I-2369, point 105 et jurisprudence citée). Lorsque l'existence d'une position dominante trouve son origine dans un ancien monopole légal, cette circonstance doit être prise en compte.
- 24 À cet égard, il convient également de rappeler que l'article [102 TFUE] vise, en particulier, les comportements d'une entreprise occupant une position dominante qui ont pour effet, au préjudice des consommateurs, de faire obstacle, par le recours à des moyens différents de ceux qui gouvernent une compétition normale sur la base des prestations des opérateurs économiques, au maintien du degré de concurrence existant sur le marché ou au développement de cette concurrence (voir, en ce sens, arrêts *AKZO/Commission*, précité, point 69; *France Télécom/Commission*, précité, points 104 et 105, et du 14 octobre 2010, *Deutsche Telekom/Commission*, C-280/08 P, non encore publié au Recueil, points 174, 176 et 180 ainsi que jurisprudence citée).
- 25 Ainsi, l'article [102 TFUE] interdit, notamment, à une entreprise occupant une position dominante de mettre en œuvre des pratiques produisant des effets d'éviction pour ses concurrents considérés comme étant aussi efficaces qu'elle-même, renforçant sa position dominante en recourant à des moyens autres que ceux qui relèvent d'une concurrence par les mérites. Dans cette perspective, toute concurrence par les prix ne peut donc être considérée comme légitime (voir, en ce sens, arrêts précités *AKZO/Commission*, points 70 et 72; *France Télécom/Commission*, point 106, ainsi que *Deutsche Telekom/Commission*, point 177).
- 26 Afin de déterminer si l'entreprise occupant une position dominante a exploité de manière abusive cette position par l'application de ses pratiques tarifaires, il y a lieu d'apprécier l'ensemble des circonstances et d'examiner si ces pratiques tendent à enlever à l'acheteur, ou à restreindre pour celui-ci, les possibilités de choix en ce qui concerne ses sources d'approvisionnement, à barrer l'accès du marché aux concurrents, à appliquer à des partenaires commerciaux des conditions inégales à des prestations équivalentes, en leur infligeant de ce fait un désavantage dans la concurrence, ou à renforcer la position dominante par une concurrence faussée (arrêt *Deutsche Telekom/Commission*, précité, point 175 et jurisprudence citée).
- 27 Dans son arrêt *AKZO/Commission*, précité, où il s'agissait de déterminer si une entreprise avait pratiqué des prix prédateurs, la Cour a jugé, en premier lieu, au point 71 de cet arrêt, que les prix inférieurs à la moyenne des coûts «variables» (c'est-à-dire ceux qui varient en fonction des quantités produites) doivent être considérés, en principe, comme abusifs, dans la mesure où, en appliquant de tels prix, une entreprise occupant une position dominante est présumée ne poursuivre aucune autre finalité économique que celle d'éliminer ses concurrents. En second lieu, elle a jugé, au point 72 de ce même arrêt, que les prix inférieurs à la moyenne des coûts totaux mais supérieurs à la moyenne des coûts variables doivent être considérés comme abusifs lorsqu'ils sont fixés dans le cadre d'un plan ayant pour but d'éliminer un concurrent.
- 28 Ainsi, afin d'apprécier la licéité d'une politique de prix bas appliquée par une entreprise occupant une position dominante, la Cour a eu recours à des critères fondés sur une comparaison des prix concernés

et de certains coûts encourus par l'entreprise dominante ainsi que sur la stratégie de celle-ci (voir arrêts précités AKZO/Commission, point 74, et France Télécom/Commission, point 108).

- 29 En ce qui concerne l'existence d'une éventuelle stratégie anticoncurrentielle de Post Danmark, il ressort du dossier que la plainte à l'origine du litige au principal était tirée de l'éventualité selon laquelle, par une politique de prix bas visant certains clients importants pour son concurrent, Post Danmark aurait pu éliminer ce dernier du marché concerné. Or, ainsi qu'il ressort de la décision de renvoi, il n'a pas pu être établi que Post Danmark avait intentionnellement cherché à évincer ce concurrent.
- 30 En outre, contrairement à l'argumentation du gouvernement danois, lequel soumet dans la présente procédure des observations au soutien des conclusions présentées par le Konkurrencerådet dans le litige au principal, le fait qu'une pratique d'une entreprise occupant une position dominante puisse, à l'instar de la politique de prix en cause au principal, être qualifiée de «discrimination par les prix», à savoir l'application de prix différents à des clients différents ou à des catégories différentes de clients pour des produits ou des services dont les coûts sont les mêmes, ou, inversement, l'application d'un prix unique à des clients pour lesquels les coûts de l'offre varient, ne saurait, à lui seul, suggérer la présence d'une pratique d'éviction abusive.
- 31 En l'occurrence, il ressort du dossier que, aux fins d'effectuer une comparaison prix/coûts, les autorités danoises de la concurrence ont eu recours, non pas à la notion de «coûts variables» mentionnée dans la jurisprudence issue de l'arrêt AKZO/Commission, précité, mais à une autre notion, à savoir celle que ces autorités ont désignée par l'expression «coûts incrémentaux». À cet égard, il ressort notamment des observations écrites du gouvernement danois ainsi que de ses réponses écrites aux questions de la Cour que lesdites autorités ont défini les «coûts incrémentaux» comme étant «les coûts appelés à disparaître à court ou à moyen terme (trois à cinq ans), si Post Danmark cessait d'exercer l'activité de distribution de courrier non adressé». En outre, ce gouvernement a indiqué que les «coûts totaux moyens» ont, quant à eux, été définis comme étant des «coûts incrémentaux moyens auxquels a été ajoutée une part, déterminée par évaluation, des coûts communs de Post Danmark liés aux activités étrangères à l'obligation de service universel».
- 32 Or, ainsi que ledit gouvernement l'a relevé dans ses réponses écrites à ces questions, le litige au principal est caractérisé par l'existence de coûts importants afférents à la fois aux activités relevant de l'obligation de service universel de Post Danmark et à l'activité de distribution du courrier non adressé. Ces coûts «communs» sont dus en particulier au fait que, à l'époque des faits en cause au principal, Post Danmark utilisait essentiellement la même infrastructure et le même personnel à la fois pour l'activité de distribution du courrier non adressé et pour celle qui lui était réservée au titre de son obligation de service universel relative à certains envois adressés. Le même gouvernement indique que, selon le Konkurrencerådet, puisque l'activité de distribution, par Post Danmark, du courrier non adressé profitait des «ressources communes du circuit de distribution» de celle-ci, les coûts des activités relevant de l'obligation de service universel pourraient être réduits sur une période de trois à cinq ans si Post Danmark cessait la distribution de courrier non adressé.
- 33 Dans ces conditions, il ressort du dossier, particulièrement des points 148 à 151 et 200 de la décision du Konkurrencerådet du 24 novembre 2004 mentionnée au point 13 du présent arrêt, que, aux fins de l'évaluation des coûts qu'il a qualifiés d'«incrémentaux moyens», le Konkurrencerådet a notamment pris en compte non seulement les coûts fixes et variables exclusivement attribuables à l'activité de distribution du courrier non adressé, mais en outre des éléments qualifiés de «coûts variables communs», «75 % des coûts de capacités logistiques communs imputables» ainsi que «25 % des coûts communs non imputables».
- 34 Il y a lieu de relever que, dans les circonstances spécifiques de l'affaire au principal, une telle méthode d'attribution semble viser à identifier l'essentiel des coûts imputables à l'activité de distribution du courrier non adressé.

- 35 Au terme de cette évaluation, il a été constaté notamment que le prix proposé au groupe Coop ne permettait pas à Post Danmark de couvrir les coûts totaux moyens imputés à l'activité globale de distribution du courrier non adressé, mais qu'il lui permettait de couvrir les coûts incrémentaux moyens afférents à ladite activité, tels qu'évalués par les autorités danoises de la concurrence.
- 36 De plus, il est constant que, en l'occurrence, les prix proposés aux groupes Spar et SuperBest ont été évalués à un niveau supérieur auxdits coûts totaux moyens, tels qu'évalués par ces autorités. Dans ces conditions, l'on ne saurait conclure que de tels prix ont des effets anticoncurrentiels.
- 37 S'agissant des prix appliqués à l'égard du groupe Coop, une politique de prix telle que celle en cause au principal ne saurait être qualifiée de pratique d'éviction abusive au seul motif que le prix appliqué par l'entreprise occupant une position dominante à un seul client se situe à un niveau inférieur aux coûts totaux moyens imputés à l'activité concernée, mais supérieur aux coûts incrémentaux moyens afférents à celle-ci, tels qu'ils ont été respectivement évalués dans l'affaire au principal.
- 38 En effet, dans la mesure où l'entreprise occupant une position dominante fixe ses prix à un niveau qui couvre l'essentiel des coûts imputables à la commercialisation du produit ou à la fourniture de la prestation de services en question, un concurrent aussi efficace que cette entreprise aura, en principe, la possibilité de concurrencer ces prix sans encourir des pertes insupportables à long terme.
- 39 Il appartient à la juridiction de renvoi d'apprécier les circonstances pertinentes de l'affaire au principal à la lumière du constat figurant au point précédent du présent arrêt. En tout état de cause, il convient de relever que le dossier dont a disposé la Cour fait apparaître, notamment, que Forbruger-Kontakt a pu maintenir son réseau de distribution nonobstant la perte du volume de courrier fourni par les trois clients concernés et reprendre, au cours de l'année 2007, le courrier du groupe Coop ainsi que celui du groupe Spar depuis lors.
- 40 Dans le cas où la juridiction de renvoi devrait néanmoins constater, à l'issue de cette appréciation, l'existence d'effets anticoncurrentiels dus au comportement de Post Danmark, il convient de rappeler qu'une entreprise occupant une position dominante peut justifier des agissements susceptibles de tomber sous le coup de l'interdiction énoncée à l'article [102 TFUE] (voir en ce sens, notamment, arrêts du 14 février 1978, *United Brands et United Brands Continentaal/Commission*, 27/76, Rec. p. 207, point 184; du 6 avril 1995, *RTE et ITP/Commission*, C-241/91 P et C-242/91 P, Rec. p. I-743, points 54 et 55, ainsi que *TeliaSonera Sverige*, précité, points 31 et 75).
- 41 En particulier, une telle entreprise peut démontrer, à cet effet, soit que son comportement est objectivement nécessaire (voir, en ce sens, arrêt du 3 octobre 1985, *CBEM*, 311/84, Rec. p. 3261, point 27), soit que l'effet d'éviction qu'il entraîne peut être contrebalancé, voire surpassé, par des avantages en termes d'efficacité qui profitent également aux consommateurs (arrêts du 15 mars 2007, *British Airways/Commission*, C-95/04 P, Rec. p. I-2331, point 86, et *TeliaSonera Sverige*, précité, point 76).
- 42 À ce dernier égard, il appartient à l'entreprise occupant une position dominante de démontrer que les gains d'efficacité susceptibles de résulter du comportement considéré neutralisent les effets préjudiciables probables sur le jeu de la concurrence et les intérêts des consommateurs sur les marchés affectés, que ces gains d'efficacité ont été ou sont susceptibles d'être réalisés grâce audit comportement, que ce dernier est indispensable à la réalisation de ceux-ci et qu'il n'élimine pas une concurrence effective en supprimant la totalité ou la plupart des sources existantes de concurrence actuelle ou potentielle.
- 43 En l'occurrence, il suffit de relever, au sujet des considérations reprises au point 11 du présent arrêt, que le seul fait qu'un critère reposant expressément sur les gains d'efficacité ne figurait pas parmi les éléments ressortant des barèmes de prix appliqués par Post Danmark ne saurait justifier un refus de

prise en compte, le cas échéant, de tels gains d'efficacité, à condition que la réalité et l'étendue de ceux-ci soient établies conformément aux exigences figurant au point 42 du présent arrêt.

- 44 Compte tenu de l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre aux questions posées que l'article [102 TFUE] doit être interprété en ce sens qu'une politique de prix bas appliqués à l'égard de certains anciens clients importants d'un concurrent par une entreprise occupant une position dominante ne peut être considérée comme constitutive d'une pratique d'éviction abusive au seul motif que le prix appliqué par cette entreprise à l'un de ces clients se situe à un niveau inférieur aux coûts totaux moyens imputés à l'activité concernée, mais supérieur aux coûts incrémentaux moyens afférents à celle-ci, tels qu'évalués dans la procédure à l'origine de l'affaire au principal. Afin d'apprécier l'existence d'effets anticoncurrentiels dans des circonstances telles que celles de ladite affaire, il y a lieu d'examiner si cette politique de prix, sans justification objective, a pour résultat l'éviction effective ou probable de ce concurrent, au détriment du jeu de la concurrence et, de ce fait, des intérêts des consommateurs.

(...)

**Par ces motifs, la Cour (grande chambre) dit pour droit:**

L'article [102 TFUE] doit être interprété en ce sens qu'une politique de prix bas appliqués à l'égard de certains anciens clients importants d'un concurrent par une entreprise occupant une position dominante ne peut être considérée comme constitutive d'une pratique d'éviction abusive au seul motif que le prix appliqué par cette entreprise à l'un de ces clients se situe à un niveau inférieur aux coûts totaux moyens imputés à l'activité concernée, mais supérieur aux coûts incrémentaux moyens afférents à celle-ci, tels qu'évalués dans la procédure à l'origine de l'affaire au principal. Afin d'apprécier l'existence d'effets anticoncurrentiels dans des circonstances telles que celles de ladite affaire, il y a lieu d'examiner si cette politique de prix, sans justification objective, a pour résultat l'éviction effective ou probable de ce concurrent, au détriment du jeu de la concurrence et, de ce fait, des intérêts des consommateurs.