

DROIT MATÉRIEL EUROPÉEN

RECUEIL DE DOCUMENTATION

Pr. Dr. Pieter Van Cleynenbreugel

Année académique 2018-2019

INTRODUCTION

Chères étudiantes, chers étudiants,

Bienvenue au cours de Droit matériel européen. Dans ce cours, vous découvrirez les principes de base et les règles de fond autour desquels les activités de l'Union européenne se sont structurées. Etant donné que ces activités ne cessent de se ramifier et s'amplifier, ce cours n'a pas l'ambition de vous offrir une introduction dans chaque domaine réglementé par le droit de l'Union européenne (ce qui serait impossible en vingt séances de cours ; d'ailleurs, l'étude plus détaillée des dispositions particulières fera l'objet de cours spécialisés en master). Nos séances auront plutôt pour objectifs clés de *vous enseigner les normes juridiques de base structurant l'intégration européenne* ainsi que de *vous faire comprendre et apprécier, en tant que futur(e)s juristes, les techniques juridiques employées par les institutions européennes afin de réaliser, maintenir et promouvoir l'intégration européenne telle que prévue par les Traités fondateurs* (le Traité sur l'Union européenne – TUE et le Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne – TFUE).

Parmi les multiples objectifs que posent les Traités fondateurs de l'Union européenne, l'établissement d'un marché intérieur est toujours resté l'un des plus importants. Afin de pouvoir comprendre aujourd'hui l'étendue et les limites de l'intégration européenne, il est donc tout d'abord nécessaire de retracer les fondements juridiques gouvernant l'établissement d'un tel marché.

Contrairement aux codes législatifs en vigueur en droit national, les Traités fondateurs de l'Union européenne n'ont jamais eu la prétention d'incorporer ou de définir de façon exhaustive l'étendue du marché intérieur européen. Il en résulte que le droit européen du marché intérieur s'est développé plutôt graduellement et de façon plus ad hoc, notamment grâce aux interventions de la Cour de justice de l'Union européenne. Pendant des décennies, la Cour a agi comme « moteur » de l'intégration européenne, même si la volonté politique de continuer le projet d'intégration européenne faisait défaut au sein des autres institutions de l'Union. En appliquant les doctrines de l'effet direct et de la primauté du droit supranational, la Cour a en effet réussi à éclairer et structurer, de façon prétorienne, les normes juridiques encadrant le marché intérieur européen. De plus, la jurisprudence européenne nous a également offert les principes sur lesquels des instruments de droit dérivé continuent à être adoptés.

Une analyse des modes de raisonnement de la Cour de justice s'avère donc nécessaire pour mieux comprendre le marché intérieur et les développements politiques et juridiques qui en sont dérivés. Les séances de cours seront presque entièrement dédiées à cette analyse, en vous permettant en même temps de contextualiser les développements politiques et juridiques les plus récents. Dans ce contexte, nous étudierons ainsi notamment les mesures législatives et réglementaires prises à la suite des crises financière et humanitaire auxquelles l'Union a été – et est encore – confrontée.

Ce recueil de documentation comporte les arrêts – en version complète ou, le cas échéant, en extrait – les plus fondamentaux ainsi que quelques arrêts plutôt illustratifs des modes et schémas de raisonnement particuliers qu'emploie la Cour de justice. Chaque arrêt sera précédé de quelques questions signalétiques, qui devraient vous permettre une lecture plus ciblée et facile.

Je me réjouis, chères étudiantes, chers étudiants, de faire votre connaissance pendant les séances de cours. A bientôt !

Pieter Van Cleynenbreugel

OUVRAGES RECOMMANDÉS

Manuel du cours

- **P. Van Cleynenbreugel, *Droit matériel de l'Union européenne. Libertés de circulation et marché intérieur*, Larcier, 2017.**

Manuel de méthodologie juridique recommandé

- **C. Nissen, F. Desseilles et A. Zians, *Méthodologie juridique – Méthodologie de la recherche documentaire juridique*, Larcier, 6^e éd., 2016.** 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, 7^e éd., 2014.** Un manuel de référence 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 et P. Nihoul, *Droit de l'Union européenne*, Larcier, 3^e 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.-L. Clergerie, A. Gruber et Rambaud P., *L'Union européenne*, 11^e éd., Dalloz, 2016.** Ce manuel couvre un domaine plus large que celui du cours (droit institutionnel et matériel).
- **M. Dony, *Droit de l'Union européenne*, 6^e éd., Éditions de l'ULB, 2015.** 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*, 3^e éd. P.U.F., coll. Themis, 2016.** Ouvrage très utile. Les arrêts ne sont pas reproduits mais seulement commentés. L'ouvrage couvre à la fois le droit institutionnel et le droit matériel.

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 débuter 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. 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 les lire attentivement et répondre par écrit aux questions qui les 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 et à la révision. 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.

Changement de numérotation

Dans le texte des questions, la numérotation issue du traité de Lisbonne (entré en vigueur le 1^{er} 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 des raisons pédagogiques, les anciens numéros d'articles ont été remplacés par les numéros actuels, placés entre crochets¹.

¹ 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 de l'examen de Droit matériel 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).

Les « renvois » d'article à article sont tolérés également dans les Traités et les textes de droit dérivé.

Aucune autre annotation n'est permise.

TABLE DES MATIÈRES

ÉTATS MEMBRES DE L'UNION EUROPEENNE.....	13
TABLES DES MATIERES DES TRAITES.....	15
TRAITÉ DE ROME.....	17
TRAITÉ SUR L'UNION EUROPÉENNE	19
TRAITÉ SUR LE FONCTIONNEMENT DE L'UNION EUROPÉENNE.....	20
JURISPRUDENCE ET LEGISLATION PAR DOMAINE	23
1. La libre circulation des marchandises et des capitaux	25
a. Libre circulation des marchandises : volet tarifaire et union douanière	27
Arrêt du 5 février 1963, Van Gend en Loos, 26/62	29
Arrêt du 6 décembre 2018, FENS, C-305/17	35
b. Libre circulation des marchandises : volet non-tarifaire	45
Arrêt du 11 juillet 1974, Dassonville, 8/74	47
Arrêt du 20 février 1979, Rewe dit « Cassis de Dijon », 120/78.....	51
Communication de la Commission sur l'arrêt Cassis de Dijon.....	57
Arrêt du 24 novembre 1993, Keck et Mithouard, C-267 et 269/91.....	59
Arrêt du 10 février 2009, Commission/Italie, C-110/05.....	63
Arrêt du 21 juin 2016, New Valmar, C-15/15	75
c. La libre circulation des capitaux	85
Arrêt du 14 décembre 1995, Sanz de Lera, aff. jtes C-163/94, 165/94 et 250/94.....	87
Directive 88/361/CEE	95
2. La libre circulation des personnes.....	101
a. La libre circulation des travailleurs	103
Arrêt du 6 juin 2000, Angonese, C-281/98	105
Arrêt du 15 décembre 1995, Bosman, C-415/93	111
Règlement (UE) No 492/2011.....	125
b. La citoyenneté européenne	129
Arrêt du 20 septembre 2001, Grzelczyk, C-184/99.....	131
Directive 2004/38/CE.....	141
Arrêt du 14 octobre 2008, Grunkin-Paul, C-353/06.....	157
Arrêt du 8 mars 2011, Zambrano, C-34/09	163
Arrêt du 5 juin 2018, Coman, C-673/16	173
3. L'établissement et la prestation des services au sein du marché intérieur	183
Arrêt du 9 mars 1999, Centros, C-212/97	185
Arrêt du 12 juillet 2012, VALE, C-378/10.....	193
Directive 2006/123/CE.....	203
Arrêt du 23 février 2016, Commission/Hongrie, C-179/14.....	243

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]²

Grèce

Slovaquie

Hongrie

Slovénie

Irlande

Suède

² En principe, en l'absence d'une prolongation de la procédure, jusqu'au 29 mars 2019.

TABLES DES MATIÈRES DES TRAITÉS

Questions 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*)

**JURISPRUDENCE ET LÉGISLATION
PAR DOMAINE**

1. La libre circulation des marchandises et des capitaux

a. Libre circulation des marchandises : volet tarifaire et union douanière

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 préjudiciales 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 préjudiciale 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'en 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'attraire 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^{er} 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 6 décembre 2018, FENS, C-305/17

Questions

1. Comment la Cour définit-elle une taxe d'effet équivalent ?
2. Une telle taxe peut-elle être justifiée ?

Dans l'affaire C-305/17,

ayant pour objet une demande de décision préjudiciale au titre de l'article 267 TFUE, introduite par l'Okresný súd Bratislava II (tribunal de district de Bratislava II, Slovaquie), par décision du 28 février 2017, parvenue à la Cour le 26 mai 2017, dans la procédure

FENS spol. s r. o.

contre

Slovenská republika – Úrad pre reguláciu siet'ových odvetví,

[...]

Arrêt

- 1 La demande de décision préjudiciale porte sur l'interprétation des articles 28 et 30 TFUE.
- 2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant FENS spol. s r.o., une société à responsabilité limitée établie en Slovaquie, à la Slovenská republika (République slovaque), représentée par l'« Úrad pre reguláciu siet'ových odvetví (Office de régulation des industries de réseaux, ci-après l'« ÚRSO »), au sujet du prélèvement sur la fourniture des services de transport d'électricité dont l'ÚRSO avait demandé le paiement au prédécesseur de FENS.

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

- 3 L'article 28, paragraphe 1, TFUE dispose :

« L'Union comprend une union douanière qui s'étend à l'ensemble des échanges de marchandises et qui comporte l'interdiction, entre les États membres, des droits de douane à l'importation et à l'exportation et de toutes taxes d'effet équivalent, ainsi que l'adoption d'un tarif douanier commun dans leurs relations avec les pays tiers. »
- 4 Aux termes de l'article 30 TFUE :

« Les droits de douane à l'importation et à l'exportation ou taxes d'effet équivalent sont interdits entre les États membres. Cette interdiction s'applique également aux droits de douane à caractère fiscal. »
- 5 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 et abrogeant la directive 96/92/CE (JO 2003, L 176, p. 37 et rectificatif JO 2004, L 16, p. 74), comprend un article 11, intitulé « Appel et ajustement », qui prévoit, à son paragraphe 7 :

« Les règles adoptées par les gestionnaires de réseaux de transport pour assurer l'équilibre du réseau électrique doivent être objectives, transparentes et non discriminatoires, y compris les règles de tarification pour les redevances à payer par les utilisateurs du réseau en cas de déséquilibre. Les conditions, y compris les règles et les prix, applicables pour la prestation de ces services par les gestionnaires de réseau de transport sont établis d'une manière non discriminatoire et en tenant compte des coûts, selon une méthode compatible avec l'article 23, paragraphe 2, et sont publiés. »
- 6 La directive 2005/89/CE du Parlement européen et du Conseil, du 18 janvier 2006, concernant des mesures visant à garantir la sécurité de l'approvisionnement en électricité et les investissements dans les infrastructures (JO 2006, L 33, p. 22), dispose, à son article 1^{er}, intitulé « Champ d'application » :

« 1. La présente directive énonce des mesures visant à garantir la sécurité de l'approvisionnement en électricité de façon à assurer le bon fonctionnement du marché intérieur de l'électricité ainsi que :

- a) un niveau adéquat de la capacité de production ;
- b) un équilibre adéquat entre l'offre et la demande,

et

- c) un niveau approprié d'interconnexion entre les États membres pour le développement du marché intérieur.

2. Elle établit un cadre à l'intérieur duquel les États membres définissent, en matière de sécurité d'approvisionnement, des politiques transparentes, stables, non discriminatoires et compatibles avec les exigences d'un marché intérieur concurrentiel de l'électricité. »

7 L'article 5 de cette directive, intitulé « Maintien de l'équilibre entre l'offre et la demande », énonce :

« 1. Les États membres prennent les mesures appropriées pour maintenir l'équilibre entre la demande d'électricité et la capacité de production disponible.

En particulier, les États membres :

- a) sans préjudice des exigences spécifiques des petits systèmes isolés, encouragent l'établissement d'un cadre pour le marché de gros fournissant des signaux de prix appropriés pour la production et la consommation ;
- b) exigent des gestionnaires des réseaux de transport qu'ils veillent à ce qu'un niveau approprié de capacité de production de réserve soit maintenu à des fins d'équilibrage et/ou qu'ils prennent des mesures équivalentes fondées sur le marché.

2. Sans préjudice des articles 87 et 88 du traité, les États membres peuvent également prendre des mesures additionnelles, notamment – mais pas uniquement – les mesures suivantes :

- a) des dispositions destinées à faciliter l'instauration de nouvelles capacités de production et l'entrée de nouvelles entreprises de production sur le marché ;
- b) la suppression des obstacles empêchant l'utilisation de contrats interruptibles ;
- c) la suppression des obstacles empêchant la conclusion de contrats à durée variable pour les producteurs et les consommateurs ;
- d) des mesures encourageant l'adoption de technologies de gestion de la demande en temps réel telles que des systèmes de comptage faisant appel à des technologies de pointe ;
- e) des mesures encourageant l'économie d'énergie ;
- f) des appels d'offres ou toute procédure équivalente en termes de transparence et de non-discrimination, conformément à l'article 7, paragraphe 1, de la directive 2003/54/CE.

3. Les États membres publient les mesures à prendre en vertu du présent article et veillent à en assurer la diffusion la plus large possible. »

Le droit slovaque

8 Le Nariadenie vlády Slovenskej republiky č. 317/2007 Z. z., ktorým sa ustanovujú pravidlá pre fungovanie trhu s elektrinou (décret gouvernemental de la République slovaque n° 317/2007 fixant les règles de fonctionnement du marché de l'électricité), dans sa version applicable à l'époque des faits au principal (ci-

après le « décret gouvernemental n° 317/2007 »), dispose à son article 12, intitulé « Conditions de fourniture des services de réseau » :

« 1. Les services de réseau sont fournis par le gestionnaire du réseau de transport en fonction des conditions techniques et des instructions du centre de répartition de l'énergie électrique, moyennant les services auxiliaires qu'il a achetés.

2. Si le consommateur final d'électricité est connecté au réseau de transport, il paie le tarif pour les services de réseau et le tarif pour l'exploitation du système à l'exploitant du réseau de transport, sur la base d'un contrat de transport et d'accès au réseau de transport.

3. Si le consommateur final d'électricité n'est pas connecté au réseau de transport, il paie le tarif pour les services de réseau et le tarif pour l'exploitation du système par l'intermédiaire de l'exploitant du réseau de distribution auquel son site de consommation est connecté, sur la base du contrat de distribution et d'accès au réseau de distribution.

[...]

9. Le paiement au titre des services de réseau en cas d'exportation d'électricité est versé par l'exportateur d'électricité, s'il ne démontre pas que l'électricité exportée a été importée sur le territoire défini.

10. Le paiement au titre de l'exploitation du système n'est pas facturé pour l'électricité aux fins de l'exportation de l'électricité. »

9 Aux termes de l'article 2, sous a), point 2, du Zákon č. 251/2012 Z. z. o energetike a o zmene a doplnení niektorých zákonov (loi n° 251/2012 sur l'énergie, modifiant et complétant certaines lois), le territoire défini est le territoire de la République slovaque dans lequel l'exploitant d'un réseau de transport ou l'exploitant d'un réseau de distribution est tenu d'assurer le transport ou la distribution d'électricité, ou dans lequel l'exploitant d'un réseau de transport ou l'exploitant d'un réseau de distribution est tenu d'assurer le transport ou la distribution de gaz.

Le litige au principal et les questions préjudiciales

- 10 FENS est le successeur légal de Korlea Invest a.s. (ci-après « Korlea »), société qui a été déclarée en faillite pendant la procédure judiciaire dans le cadre de laquelle la présente demande de décision préjudiciale a été introduite.
- 11 Korlea avait reçu l'autorisation d'opérer comme fournisseur sur le marché de l'électricité slovaque. Ses activités comprenaient l'achat, la vente et l'exportation d'électricité. Dans ce contexte, Korlea a conclu un contrat-cadre d'achat et de vente d'électricité avec Slovenské elektrárne a.s., une société slovaque active dans le secteur de la production d'électricité, prenant effet le 15 août 2006, ainsi que plusieurs contrats de fourniture d'électricité particuliers. Le 16 janvier 2008, Korlea a conclu avec Slovenská elektrizačná prenosová sústava a.s. (ci-après « SEPS »), une société slovaque gérant le réseau national de transport d'électricité, un contrat de transport d'électricité en vertu duquel cette dernière société s'était engagée à assurer, pour le compte de Korlea, le transport d'électricité au moyen d'interconnexions ainsi que la gestion et la fourniture de services de transport. Le contrat de transport prévoyait que, pour la fourniture de services de réseaux en cas d'exportation d'électricité, Korlea devait acquitter une redevance, calculée en application de l'article 12, paragraphe 9, du décret gouvernemental n° 317/2007, sauf à démontrer que l'électricité exportée avait d'abord été importée en Slovaquie.
- 12 Korlea a versé, au titre de cette redevance, un montant de 6 815 853,415 euros à SEPS pour la période allant du 1^{er} janvier au 31 décembre 2008. Ce montant a été calculé conformément à une décision de l'ÚRSO du 4 décembre 2007.
- 13 Par courrier du 13 octobre 2008, Korlea a demandé à SEPS de cesser de facturer ladite redevance et de lui rembourser les sommes qu'elle avait déjà versées à ce titre. Par courrier du 30 octobre 2008, SEPS a rejeté cette demande.

- 14 Au cours de l'année 2010, Korlea a introduit devant l'Okresný súd Bratislava II (tribunal de district de Bratislava II, Slovaquie) un recours en indemnisation dirigé contre l'ÚRSO, en faisant notamment valoir que la redevance en cause constituait une taxe d'effet équivalent à un droit de douane. L'ÚRSO soutenait que cette redevance n'était pas de nature à affecter les échanges entre les États membres, mais qu'elle avait pour objectif de garantir la sécurité d'approvisionnement, la fiabilité et la stabilité du réseau électrique de la République slovaque, en particulier pendant la période précédant l'année 2009, durant laquelle la stabilité du réseau avait été perturbée par la mise à l'arrêt de deux blocs de la centrale nucléaire de Jaslovské Bohunice (Slovaquie). L'ÚRSO indiquait également que, lorsque le marché slovaque a été de nouveau stable – à savoir à partir du 1^{er} avril 2009 –, elle n'avait plus appliqué ladite redevance.
- 15 Par jugement du 4 février 2011, cette juridiction a rejeté ce recours. Korlea a fait appel de cette décision devant le Krajský súd Bratislava (cour régionale de Bratislava, Slovaquie), lequel a, par ordonnance du 15 août 2012, annulé ce jugement et renvoyé l'affaire devant la juridiction de première instance.
- 16 Dans ces conditions, l'Okresný súd Bratislava II (tribunal de district de Bratislava II) a décidé de se statuer et de poser à la Cour les questions préjudiciales suivantes :
- « 1) L'article 30 TFUE doit-il être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation nationale, telle que l'article 12, paragraphe 9, du [décret gouvernemental n° 317/2007], qui introduit un versement particulier pour les exportateurs d'électricité depuis le territoire slovaque, sans distinguer s'il s'agit d'une exportation d'électricité depuis le territoire slovaque vers des États membres de l'Union européenne ou vers des pays tiers, et ce si le producteur d'électricité ne démontre pas que l'électricité exportée a été importée sur le territoire slovaque, c'est-à-dire que le versement s'applique exclusivement à l'électricité produite en Slovaquie et exportée depuis le territoire slovaque ?
- 2) Une charge pécuniaire, telle que celle introduite par la disposition de l'article 12, paragraphe 9, du [décret gouvernemental n° 317/2007], appliquée exclusivement à l'électricité qui a été produite en Slovaquie et a été dans le même temps exportée depuis le territoire slovaque, sans tenir compte du point de savoir s'il s'agissait d'une exportation vers des pays tiers ou d'une exportation vers des États membres de l'Union européenne, doit-elle être qualifiée de taxe d'effet équivalent à un droit de douane au sens de l'article 28, paragraphe 1, TFUE ?
- 3) Une disposition légale interne telle que l'article 12, paragraphe 9, du [décret gouvernemental n° 317/2007] est-elle compatible avec le principe de la libre circulation des marchandises au sens de l'article 28 TFUE ? »

Sur les questions préjudiciales

- 17 Par ses questions, qu'il convient de traiter ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si les articles 28 et 30 TFUE doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation d'un État membre prévoyant une charge pécuniaire, telle que celle en cause au principal, qui frappe l'électricité exportée vers un autre État membre ou vers un pays tiers, uniquement lorsque l'électricité a été produite sur le territoire national.
- 18 Selon l'article 12, paragraphe 9, du décret gouvernemental n° 317/2007, le paiement au titre des services de réseaux en cas d'exportation d'électricité est à la charge de l'exportateur d'électricité, à moins qu'il ne démontre que l'électricité exportée a été importée sur le territoire slovaque. Il ressort également du dossier soumis à la Cour que la charge pécuniaire que constitue un tel paiement n'a été imposée que de manière temporaire et qu'elle n'a plus été appliquée depuis le 1^{er} avril 2009.

Sur l'applicabilité des articles 28 et 30 TFUE

- 19 Les gouvernements néerlandais et slovaque soutiennent que la situation en cause au principal est régie par le droit dérivé. Le premier se réfère à certaines dispositions de la directive 2003/54 et le second se réfère à certaines dispositions de la directive 2005/89.
- 20 Selon le gouvernement néerlandais, la charge pécuniaire en cause relève du champ d'application de l'article 11, paragraphe 7, de la directive 2003/54, lequel permet aux gestionnaires de réseau d'instituer des redevances à payer par les utilisateurs du transport d'électricité en cas de déséquilibre. La conformité d'une

telle charge avec le droit de l'Union devrait, de ce fait, être examinée au regard de cette directive et non du droit primaire.

- 21 Le gouvernement slovaque fait valoir, quant à lui, que l'article 5 de la directive 2005/89 prévoit expressément que les États membres doivent prendre des mesures appropriées en vue de maintenir l'équilibre entre la capacité de production disponible et la demande d'électricité. L'introduction temporaire de la charge pécuniaire en cause au principal, dont sont redevables les exportateurs d'électricité domestique, répondrait précisément aux objectifs visés à cet article.
- 22 À cet égard, il y a lieu de rappeler qu'il est de jurisprudence constante que, lorsqu'un domaine a fait l'objet d'une harmonisation exhaustive au niveau de l'Union, toute mesure nationale qui y est relative doit être appréciée au regard des dispositions de cette mesure d'harmonisation et non pas de celles du droit primaire (voir, notamment, arrêt du 1^{er} juillet 2014, Ålands Vindkraft, C-573/12, EU:C:2014:2037, point 57 et jurisprudence citée).
- 23 En l'occurrence, il convient donc de déterminer si l'article 11, paragraphe 7, de la directive 2003/54 et/ou l'article 5 de la directive 2005/89 ont opéré une harmonisation exhaustive, de nature à exclure l'examen de la compatibilité d'une réglementation telle que celle en cause au principal avec les articles 28 et 30 TFUE.
- 24 À cet égard, il y a lieu de relever que la directive 2003/54, applicable à la date des faits au principal, constituait l'une des étapes de la réalisation progressive d'un marché intérieur de l'électricité dans l'ensemble de l'Union. Si elle a contribué à la création d'un tel marché, elle n'a aucunement achevé la réalisation du marché intérieur de l'électricité. La circonstance que la directive 2003/54 a été abrogée par la directive 2009/72/CE du Parlement européen et du Conseil, du 13 juillet 2009, concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité (JO 2009, L 211, p. 55), conforte cette conclusion.
- 25 S'agissant, notamment, de l'article 11, paragraphe 7, de la directive 2003/54, il ressort des termes mêmes de cette disposition que les règles de tarification pour les redevances à payer par les utilisateurs du réseau d'électricité en cas de déséquilibre doivent être objectives, transparentes et non discriminatoires. Cette disposition se limite ainsi à définir le cadre dans lequel les gestionnaires de réseaux de transport fixent ces redevances dont l'imposition n'est, dès lors, pas exhaustivement harmonisée. Ainsi, les articles 28 et 30 TFUE doivent être pris en compte afin de déterminer la conformité avec le droit de l'Union de mesures nationales, telles que celles en cause au principal.
- 26 Quant à la directive 2005/89, celle-ci vise, ainsi qu'il ressort de son article 1^{er}, paragraphe 2, à établir un cadre à l'intérieur duquel les États membres définissent, en matière de sécurité d'approvisionnement, des politiques transparentes, stables, non discriminatoires et compatibles avec les exigences d'un marché intérieur concurrentiel de l'électricité. L'article 5 de cette directive, invoqué par le gouvernement slovaque, fait référence à l'adoption de « mesures appropriées » par les États membres. Il résulte de ces dispositions que les États membres conservent une importante marge d'appréciation dans ce contexte et que l'harmonisation opérée par ladite directive ne revêt pas un caractère exhaustif.
- 27 Il s'ensuit que l'article 11, paragraphe 7, de la directive 2003/54 et l'article 5 de la directive 2005/89 n'ont pas procédé à une harmonisation exhaustive du domaine qu'ils régissent.
- 28 Eu égard aux considérations qui précèdent, il y a lieu de procéder à l'interprétation des articles 28 et 30 TFUE.

Sur l'existence d'une taxe d'effet équivalent à un droit de douane

- 29 Selon une jurisprudence constante de la Cour, constitue une taxe d'effet équivalent à un droit de douane toute charge pécuniaire, même minime, unilatéralement imposée, quelles que soient son appellation et sa technique, et frappant les marchandises en raison du fait qu'elles franchissent une frontière, lorsqu'elle n'est pas un droit de douane proprement dit. En revanche, une charge pécuniaire résultant d'un régime général d'impositions intérieures appréhendant systématiquement selon les mêmes critères objectifs des catégories de produits indépendamment de leur origine ou de leur destination relève de l'article 110 TFUE, qui interdit les impositions intérieures discriminatoires (arrêt du 14 juin 2018, Lubrizol France, C-39/17, EU:C:2018:438, point 24 et jurisprudence citée).

- 30 Dans ce contexte, il y a lieu de rappeler, d'une part, que les dispositions du traité FUE relatives aux taxes d'effet équivalent et celles relatives aux impositions intérieures discriminatoires ne sont pas applicables cumulativement, de sorte qu'une mesure qui relève de l'article 110 TFUE ne saurait, dans le système dudit traité, être qualifiée de « taxe d'effet équivalent » (voir, en ce sens, arrêt du 2 octobre 2014, Orgacom, C-254/13, EU:C:2014:2251, point 20 et jurisprudence citée) et, d'autre part, que l'article 110 TFUE vise non seulement les marchandises importées, mais également celles qui sont exportées (voir, en ce sens, arrêt du 22 mai 2003, Freskot, C-355/00, EU:C:2003:298, point 45 et jurisprudence citée).
- 31 Une charge pécuniaire échappe également à la qualification de « taxe d'effet équivalent » si elle est perçue, sous certaines conditions, en raison de contrôles effectués pour se conformer à des obligations imposées par le droit de l'Union ou si elle constitue la contrepartie d'un service effectivement rendu à l'opérateur qui est tenu de la payer, d'un montant proportionné audit service (arrêt du 14 juin 2018, Lubrizol France, C-39/17, EU:C:2018:438, point 26 et jurisprudence citée).
- 32 Il y a lieu, dès lors, de déterminer si la charge pécuniaire en cause au principal répond à la définition d'une taxe d'effet équivalent à un droit de douane, telle qu'elle résulte des éléments exposés aux points 29 à 31 du présent arrêt.
- 33 À cet égard, il convient de relever, en premier lieu, que la charge en cause au principal constitue une charge pécuniaire unilatéralement imposée par un État membre. L'objectif pour lequel une telle charge a été imposée étant sans incidence, il importe peu qu'il s'agisse d'une redevance pour certains services de réseau pour le transport d'électricité (voir, en ce sens, arrêt du 21 septembre 2000, Michailidis, C-441/98 et C-442/98, EU:C:2000:479, point 14 ainsi que jurisprudence citée).
- 34 Il convient, en deuxième lieu, de relever que l'électricité constitue une marchandise au sens du droit de l'Union et qu'une taxe perçue non pas sur une marchandise en tant que telle, mais sur une activité nécessaire en relation avec cette marchandise, telle que, dans l'affaire au principal, des services de réseaux, peut relever des dispositions relatives à la libre circulation des marchandises. Ainsi, lorsqu'une taxe est calculée sur le nombre de kilowattheures transportés et non sur la distance du transport ou selon tout autre critère directement lié au transport, elle doit être considérée comme frappant la marchandise elle-même (voir, en ce sens, arrêt du 17 juillet 2008, Essent Netwerk Noord e.a., C-206/06, EU:C:2008:413, points 43 et 44 ainsi que jurisprudence citée).
- 35 Dans l'affaire au principal, la charge en cause au principal étant calculée sur le nombre de kilowattheures transportés, elle doit être considérée comme frappant des marchandises.
- 36 Il y a lieu de vérifier, en troisième lieu, si cette charge frappe ces marchandises en raison du franchissement d'une frontière ou si, au contraire, elle résulte d'un régime général d'impositions intérieures appréhendant systématiquement, selon les mêmes critères objectifs, des catégories de produits indépendamment de leur origine ou de leur destination.
- 37 À cet égard, la Cour a déjà jugé que la caractéristique essentielle d'une taxe d'effet équivalent, qui la distingue d'une imposition intérieure de nature générale, réside dans la circonstance que la première frappe exclusivement le produit qui franchit la frontière en tant que tel, tandis que la seconde frappe à la fois des produits importés, exportés et nationaux (arrêt du 2 octobre 2014, Orgacom, C-254/13, EU:C:2014:2251, point 28).
- 38 En l'occurrence, il ressort de la formulation des questions posées que la charge en cause au principal frappe uniquement l'électricité produite en Slovaquie et exportée par la suite. Il s'ensuit qu'elle est prélevée en raison du fait que l'électricité franchit la frontière.
- 39 Le gouvernement slovaque fait toutefois valoir que le décret gouvernemental n° 317/2007 prévoit une charge identique frappant l'électricité consommée en Slovaquie, quelle que soit l'origine de l'électricité. Pour cette raison, l'électricité produite en Slovaquie et exportée par la suite serait, en réalité, traitée de la même manière que l'électricité produite en Slovaquie et consommée dans ce pays.
- 40 Néanmoins, à supposer que les deux catégories d'électricité soient soumises à un même régime, il convient encore d'observer que, pour relever d'un système général d'« impositions intérieures », au sens de

l'article 110 TFUE, la charge fiscale considérée doit frapper le produit intérieur et le produit exporté identique d'un même impôt au même stade de la commercialisation et le fait générateur de l'impôt doit, lui aussi, être identique (arrêt du 2 octobre 2014, Orgacom, C-254/13, EU:C:2014:2251, point 29 et jurisprudence citée).

- 41 Or, si, selon les indications du gouvernement slovaque, c'est notamment le client final qui acquitte la charge pécuniaire en cause pour l'électricité consommée en Slovaquie, il est constant que, pour l'électricité exportée, cette charge est due par l'exportateur de l'électricité. Ainsi, la charge en cause au principal frappe l'électricité produite en Slovaquie en raison de sa consommation dans ce pays ou, lorsque cette dernière est exportée aux fins d'être consommée ultérieurement dans un autre pays, en raison de son exportation. Dans ces conditions, il y a lieu de constater que cette charge pécuniaire ne frappe pas l'électricité exportée et celle consommée à l'intérieur de cet État membre au même stade de commercialisation.
- 42 Il convient de relever, en quatrième lieu, qu'il ne ressort pas du dossier soumis à la Cour que la charge pécuniaire en cause au principal est perçue en raison de contrôles effectués pour se conformer à des obligations imposées par le droit de l'Union ou qu'elle constitue la contrepartie d'un service effectivement rendu à l'opérateur, d'un montant proportionné audit service.
- 43 À cet égard, il convient de préciser que, si la Cour a admis qu'une charge qui constitue la rémunération d'un service effectivement rendu à l'opérateur économique qui est tenu de payer cette charge, d'un montant proportionné audit service, ne constitue pas une taxe d'effet équivalent à un droit de douane (arrêt du 9 septembre 2004, Carbonati Apuani, C-72/03, EU:C:2004:506, point 31), il n'en demeure pas moins que, ainsi que l'a rappelé M^{me} l'avocate générale au point 66 de ses conclusions, afin qu'une charge échappe au champ d'application de l'article 28 TFUE, le service rendu doit conférer un avantage spécifique et certain à l'exportateur individuel, un avantage pour l'intérêt public étant trop général et incertain pour être considéré comme une rémunération formant la contrepartie d'un avantage déterminé effectivement rendu (voir, en ce sens, arrêts du 1^{er} juillet 1969, Commission/Italie, 24/68, EU:C:1969:29, point 16, et du 27 septembre 1988, Commission/Allemagne, 18/87, EU:C:1988:453, point 7).
- 44 Or, le gouvernement slovaque, tout en indiquant, dans ses observations écrites, que cette charge pécuniaire a été prélevée pour un service de réseau qui a effectivement été fourni aux exportateurs, n'a aucunement étayé cette partie de son argumentation par des éléments supplémentaires susceptibles d'établir que la charge litigieuse constituait la rémunération d'un tel avantage spécifique et certain.
- 45 Il ne ressort pas non plus des autres éléments du dossier qu'une charge pécuniaire imposée en vue de maintenir l'équilibre entre la capacité de production disponible et la demande d'électricité serait susceptible de constituer la rémunération formant la contrepartie d'un service conférant un avantage spécifique et certain.
- 46 Dans ces conditions, une charge pécuniaire telle que celle en cause au principal, qui frappe l'électricité exportée tant vers un État membre autre que la République slovaque que vers des pays tiers, constitue une taxe d'effet équivalent, au sens de l'article 28 TFUE.
- 47 Cette constatation s'applique tant pour l'électricité exportée vers un autre État membre que pour celle exportée vers des pays tiers.
- 48 En effet, dans la mesure où une telle charge pécuniaire frappe les exportations vers d'autres États membres, elle relève des articles 28 et 30 TFUE et, dans la mesure où elle frappe les exportations vers des pays tiers, elle relève de l'article 28 TFUE.
- 49 S'agissant plus particulièrement des exportations vers des pays tiers, il convient de rappeler que, aux termes de l'article 3, paragraphe 1, sous a) et e), TFUE, l'Union dispose d'une compétence exclusive dans les domaines de l'union douanière et de la politique commerciale commune et que, conformément à l'article 207, paragraphe 1, TFUE, la politique commerciale commune est fondée sur des principes uniformes, notamment en ce qui concerne les modifications tarifaires ainsi que la conclusion d'accords tarifaires et commerciaux relatifs aux échanges de marchandises et de services.

50 Or, il serait gravement porté atteinte à l'uniformité de la politique commerciale commune si les États membres étaient autorisés à imposer, de manière unilatérale, des taxes d'effet équivalent à des droits de douane sur les exportations vers des pays tiers.

51 Il s'ensuit que, ainsi que l'a fait observer la Commission européenne, les États membres ne disposent pas d'une compétence leur permettant d'introduire de manière unilatérale des taxes d'effet équivalent à des droits de douane à l'exportation en cas d'exportations vers des pays tiers (voir, par analogie, arrêt du 26 octobre 1995, Siesse, C-36/94, EU:C:1995:351, point 17).

Sur la justification éventuelle de cette charge à l'exportation

52 Le gouvernement néerlandais soutient que l'objectif consistant à garantir la sécurité de l'approvisionnement constitue, ainsi que la Cour l'a déjà reconnu dans son arrêt du 22 octobre 2013, Essent e.a. (C-105/12 à C-107/12, EU:C:2013:677, point 59 ainsi que jurisprudence citée), une raison impérieuse d'intérêt général.

53 À cet égard, il est de jurisprudence constante que l'interdiction contenue à l'article 28 TFUE revêt un caractère général et absolu (voir, en ce sens, arrêt du 21 septembre 2000, Michaïlidis, C-441/98 et C-442/98, EU:C:2000:479, point 14 et jurisprudence citée). Le traité FUE ne prévoit aucune dérogation et la Cour a jugé qu'il résulte de la clarté, du caractère impératif et de l'étendue sans réserve des dispositions du droit primaire applicables que l'interdiction des droits de douane constitue une règle essentielle et que, en conséquence, toute éventuelle exception doit être clairement prévue. Elle a également précisé que la notion de « taxe d'effet équivalent à un droit de douane » est le complément nécessaire de la règle générale d'interdiction des droits de douane (voir, en ce sens, arrêt du 14 décembre 1962, Commission/Luxembourg et Belgique, 2/62 et 3/62, EU:C:1962:45, p. 827).

54 La Cour a encore considéré que les dérogations aux articles 34 et 35 TFUE contenues à l'article 36 TFUE ne sauraient trouver application, par analogie, dans le cadre des droits de douane et des taxes d'effet équivalent (voir, en ce sens, arrêt du 10 décembre 1968, Commission/Italie, 7/68, EU:C:1968:51, p. 628).

55 Ces considérations s'imposent tant pour l'interdiction des taxes d'effet équivalent à un droit de douane à l'exportation vers d'autres États membres que pour l'interdiction de telles taxes à l'exportation vers des pays tiers.

56 Il s'ensuit que la charge pécuniaire en cause devant être qualifiée de taxe d'effet équivalent aux droits de douane, cette dernière n'est pas susceptible de justification.

57 Il résulte des considérations qui précèdent que les articles 28 et 30 TFUE doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation d'un État membre prévoyant une charge pécuniaire, telle que celle en cause au principal, qui frappe l'électricité exportée vers un autre État membre ou vers un pays tiers uniquement lorsque l'électricité a été produite sur le territoire national.

Sur les dépens

58 La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens. Les frais exposés pour soumettre des observations à la Cour, autres que ceux desdites parties, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement.

Par ces motifs, la Cour (quatrième chambre) dit pour droit :

Les articles 28 et 30 TFUE doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation d'un État membre prévoyant une charge pécuniaire, telle que celle en cause au principal, qui frappe l'électricité exportée vers un autre État membre ou vers un pays tiers uniquement lorsque l'électricité a été produite sur le territoire national.

b. Libre circulation des marchandises : volet non-tarifaire

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.

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 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. Remarque

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 préjudiciales 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, justiferaient 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 connaît 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 également été 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 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 préjudiciales 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^{er} 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^{er} 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^{er} 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 préjudiciale 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 également 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 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 1er, 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 1er 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 constituerait, 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 prémissse 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 « [...]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 motocycle 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 motocycles 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 motocycles 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 motocycles, 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 motocycles 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 motocycles 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 motocycles, les possibilités d'utilisation de celles-ci autrement qu'avec les motocycles 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 motocycle 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 motocycle 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 motocycle 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 motocycles 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 21 juin 2016, New Valmar, C-15/15

I. Questions

1. La réglementation qui a donné lieu à un litige est-elle discriminatoire ?
2. 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-15/15,

ayant pour objet une demande de décision préjudiciale au titre de l'article 267 TFUE, introduite par le rechtbank van koophandel te Gent (tribunal de commerce de Gand, Belgique), par décision du 18 décembre 2014, parvenue à la Cour le 16 janvier 2015, dans la procédure

New Valmar BVBA

contre

Global Pharmacies Partner Health Srl,

LA COUR (grande chambre),

(...)

rend le présent

Arrêt

1 La demande de décision préjudiciale porte sur l'interprétation de l'article 45 TFUE.

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant New Valmar BVBA à Global Pharmacies Partner Health Srl (ci-après « GPPH ») au sujet du non-paiement de plusieurs factures.

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

3 L'article 226 de la directive 2006/112/CE du Conseil, du 28 novembre 2006, relative au système commun de taxe sur la valeur ajoutée (JO 2006, L 347, p. 1), telle que modifiée par la directive 2010/45/UE du Conseil, du 13 juillet 2010 (JO 2010, L 189, p. 1) (ci-après la « directive 2006/112 »), énonce les mentions qui doivent obligatoirement figurer sur les factures.

4 L'article 248 bis de cette directive dispose ce qui suit :

« À des fins de contrôle, et en ce qui concerne les factures portant sur des livraisons de biens ou des prestations de services effectuées sur leur territoire et les factures reçues par des assujettis établis sur leur territoire, les États membres peuvent, pour certains assujettis ou dans certains cas, exiger une traduction dans leur(s) langue(s) officielle(s). Les États membres ne peuvent toutefois pas imposer l'obligation générale de traduire les factures. »

Le droit belge

5 L'article 4 de la Grondwet (Constitution), dans sa version coordonnée du 17 février 1994 (*Belgisch Staatsblad*, 17 février 1994, p. 4054), énonce :

« La Belgique comprend quatre régions linguistiques : la région de langue française, la région de langue néerlandaise, la région bilingue de Bruxelles-Capitale et la région de langue allemande.

Chaque commune du Royaume fait partie d'une de ces régions linguistiques.

[...] »

6 L'article 129, paragraphe 1, point 3, de la Constitution dispose :

« Les Parlements de la Communauté française et de la Communauté flamande, chacun pour ce qui le concerne, règlement par décret, à l'exclusion du législateur fédéral, l'emploi des langues pour :

[...]

3. les relations sociales entre les employeurs et leur personnel, ainsi que les actes et documents des entreprises imposés par la loi et les règlements. »

7 Aux termes de l'article 52, paragraphe 1, premier alinéa, des wetten op het gebruik van de talen in bestuurzaken (lois sur l'emploi des langues en matière administrative), coordonnées par l'arrêté royal du 18 juillet 1966 (*Belgisch Staatsblad*, 2 août 1966, p. 7798) (ci-après la « loi sur l'emploi des langues ») :

« Pour les actes et documents imposés par la loi et les règlements [...], les entreprises industrielles, commerciales ou financières font usage de la langue de la région où est ou sont établis leur siège ou leurs différents sièges d'exploitation. »

8 Le decret tot regeling van het gebruik van de talen voor de sociale betrekkingen tussen de werkgevers en de werknemers, alsmede van de door de wet en de verordeningen voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen (décret réglant l'emploi des langues en matière de relations sociales entre employeurs et travailleurs, ainsi qu'en matière d'actes et de documents d'entreprise imposés par la loi et les règlements), de la Vlaamse Gemeenschap (Communauté flamande, Belgique), du 19 juillet 1973 (*Belgisch Staatsblad*, 6 septembre 1973, p. 10089 ; ci-après le « décret sur l'emploi des langues »), a été adopté sur la base de l'article 129, paragraphe 1, point 3, de la Constitution.

9 L'article 1^{er} de ce décret dispose :

« Le présent décret est applicable aux personnes physiques et morales ayant un siège d'exploitation dans la région de langue néerlandaise. Il règle l'emploi des langues en matière de relations sociales entre employeurs et travailleurs, ainsi qu'en matière d'actes et de documents d'entreprise prescrits par la loi.

[...] »

10 L'article 2 dudit décret précise que « [l]a langue à utiliser pour les relations sociales entre employeurs et travailleurs, ainsi que pour les actes et documents des entreprises prescrits par la loi, est le néerlandais. »

11 Aux termes de l'article 10 du même décret :

« Les documents ou les actes qui sont contraires aux dispositions du présent décret sont nuls. La nullité en est constatée d'office par le juge.

[...]

Le jugement ordonne le remplacement d'office des documents en cause.

La levée de la nullité n'a d'effet qu'à partir du jour de la substitution : pour les documents écrits à partir du dépôt des documents substitutifs au greffe du tribunal du travail.

[...] »

Les faits au principal et la question préjudicelle

12 Le 12 novembre 2010, New Valmar, société de droit belge établie à Evergem (Belgique), et GPPH, société de droit italien établie à Milan (Italie), ont conclu un contrat qui désignait cette dernière comme concessionnaire exclusive de New Valmar en Italie pour la distribution d'articles pour enfants. Ce contrat devait expirer le 31 décembre 2014.

13 Aux termes de l'article 18 de ce contrat de concession, celui-ci était régi par le droit italien et les tribunaux de Gent (Gand, Belgique) étaient compétents pour connaître des éventuelles contestations entre les parties.

14 Par lettre recommandée du 29 décembre 2011, New Valmar a mis fin à ce contrat de façon anticipée, avec effet à compter du 1^{er} juin 2012.

15 Par citation du 30 mars 2012, New Valmar a saisi le rechtbank van koophandel te Gent (tribunal de commerce de Gand, Belgique) en vue d'obtenir la condamnation de GPPH à lui verser un montant d'environ 234 192 euros au titre du règlement de plusieurs factures impayées.

16 Par demande reconventionnelle, GPPH a sollicité la condamnation de New Valmar au paiement d'une indemnité d'un montant de 1 467 448 euros pour rupture fautive de leur contrat de concession.

17 Pour s'opposer à la demande de New Valmar, GPPH a excipé de la nullité des factures en cause au principal, au motif que celles-ci, bien qu'étant des « actes et documents imposés par la loi et les règlements » au sens de la loi sur l'emploi des langues et du décret sur l'emploi des langues (ci-après, ensemble, la « réglementation en cause au principal »), ne respectent pas les règles d'ordre public contenues dans cette réglementation, dès lors que, hormis les données relatives à New Valmar, à la TVA et à la banque, toutes les mentions figurant sur lesdites factures, en ce compris les conditions générales, ont été rédigées dans une autre langue que le néerlandais, à savoir la langue italienne, alors que New Valmar est établie dans la région de langue néerlandaise du Royaume de Belgique.

18 Le 14 janvier 2014, en cours de procédure, New Valmar a remis à GPPH une traduction en langue néerlandaise des mêmes factures. Il ressort cependant du dossier dont dispose la Cour que celles-ci sont et restent frappées de nullité absolue en vertu de la réglementation en cause au principal.

19 New Valmar ne conteste pas que les factures considérées ne respectent pas la réglementation en cause au principal. Toutefois, elle fait valoir que celle-ci est contraire, notamment, aux dispositions du droit de l'Union relatives à la libre circulation des marchandises, en particulier, à l'article 26, paragraphe 2, ainsi qu'aux articles 34 et 35 TFUE.

20 La juridiction de renvoi se demande si, eu égard à l'arrêt du 16 avril 2013, Las (C-202/11, EU:C:2013:239), l'obligation qui incombe aux entreprises ayant leur siège dans la région de langue néerlandaise du Royaume de Belgique d'établir, à peine de nullité, leurs factures en langue néerlandaise est susceptible de constituer une entrave aux échanges internationaux, si cette entrave éventuelle peut être justifiée par un ou plusieurs objectifs d'intérêt général, tels que ceux visant à promouvoir et à stimuler l'emploi d'une langue officielle ou à garantir l'efficacité des contrôles administratifs, et si ladite entrave éventuelle est proportionnée aux objectifs poursuivis.

21 Dans ces conditions, le rechtbank van koophandel te Gent (tribunal de commerce de Gand) a décidé de seconder à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante :

« Faut-il interpréter l'article 45 TFUE en ce sens qu'il s'oppose à la réglementation d'une entité fédérée d'un État membre, telle en l'espèce la Communauté flamande de l'État fédéral belge, qui impose à toute entreprise ayant son siège d'exploitation dans le territoire de cette entité, en vertu des dispositions combinées de l'article 52 de [la loi sur l'emploi des langues] et de l'article 10 du [décret sur l'emploi des langues], d'établir les factures à caractère transfrontalier dans la seule langue officielle de cette entité fédérée à peine de nullité des factures, nullité qui doit être soulevée d'office par le juge ? »

Sur la question préjudiciale

Sur la recevabilité et la portée de la question

22 En premier lieu, il ressort de la décision de renvoi que le contrat en cause au principal prévoyait expressément que celui-ci est soumis au droit italien. Or, la question se fonde sur la prémissse selon laquelle, en dépit de l'application de ce droit en tant que loi contractuelle, la réglementation en cause au principal est applicable dans le cadre du litige au principal.

23 À cet égard, il convient de rappeler que, dès lors qu'il appartient au seul juge national, qui est saisi du litige et doit assumer la responsabilité de la décision juridictionnelle à intervenir, d'apprécier, au regard des particularités de l'affaire, tant la nécessité que la pertinence des questions qu'il pose à la Cour (voir, notamment, arrêt du 18 février 2016, Finanmadrid EFC, C-49/14, EU:C:2016:98, point 27), il y a lieu de répondre à la question posée sur la base de cette prémissse, dont il incombe, cependant, à la juridiction de renvoi de vérifier le bien-fondé, compte tenu, en particulier, et ainsi que l'a relevé M. l'avocat général aux points 25 à 28 de ses conclusions, des dispositions du règlement (CE) n° 593/2008 du Parlement européen et du Conseil, du 17 juin 2008, sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I) (JO 2008, L 177, p. 6).

24 En deuxième lieu, tant dans ses observations écrites que lors de l'audience, le gouvernement belge a fait valoir que, contrairement à ce que la juridiction de renvoi a indiqué dans sa décision, la réglementation en cause au principal impose l'emploi de la langue néerlandaise, non pas pour toutes les mentions figurant sur la facture, mais pour les seules mentions légalement obligatoires au regard de la réglementation applicable en matière de TVA. Or, ces dernières mentions étant énumérées à l'article 226 de la directive 2006/112, il serait aisément d'en obtenir la traduction dans toutes les langues de l'Union européenne.

25 À cet égard, il convient de rappeler qu'il incombe à la Cour de prendre en compte, dans le cadre de la répartition des compétences entre les juridictions de l'Union et nationales, le contexte factuel et réglementaire dans lequel s'insèrent les questions préjudiciales, tel que défini par la décision de renvoi. Dès lors, quelles que soient les critiques émises par le gouvernement belge à l'encontre de l'interprétation du droit national retenue par la juridiction de renvoi, l'examen du présent renvoi préjudiciel doit être effectué au regard de l'interprétation de ce droit donnée par cette juridiction (voir, en ce sens, notamment, arrêt du 29 octobre 2009, Pontin, C-63/08, EU:C:2009:666, point 38).

26 En l'occurrence, il y a donc lieu de fournir une réponse à la question posée par la juridiction de renvoi en se fondant sur la prémissse selon laquelle l'intégralité des mentions figurant sur la facture doit, conformément à la réglementation en cause au principal, être rédigée en langue néerlandaise.

27 En troisième lieu, dans ses observations écrites, le gouvernement belge soutient que, en l'absence de tout lien entre la situation en cause au principal et la libre circulation des travailleurs, la présente demande préjudiciale est irrecevable ou, à tout le moins, ne nécessite pas de réponse, dès lors qu'elle porte sur l'interprétation de l'article 45 TFUE.

28 À cet égard, il suffit de relever que, dans le cadre de la procédure de coopération entre les juridictions nationales et la Cour instituée à l'article 267 TFUE, il appartient à celle-ci de donner au juge national une réponse utile qui lui permette de trancher le litige dont il est saisi. Dans cette optique, il incombe, le cas échéant, à la Cour de reformuler les questions qui lui sont soumises. En effet, la Cour a pour mission d'interpréter toutes les dispositions du droit de l'Union dont les juridictions nationales ont besoin afin de statuer sur les litiges qui leur sont soumis, même si ces dispositions ne sont pas indiquées expressément dans les questions qui lui

sont adressées par ces juridictions (voir, notamment, arrêt du 17 décembre 2015, Szemerey, C-330/14, EU:C:2015:826, point 30).

29 En conséquence, même si, sur le plan formel, la juridiction de renvoi a limité sa question à l'interprétation du seul article 45 TFUE, 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 référence ou non dans l'énoncé de sa question. Il appartient, à cet égard, à la Cour d'extraire de l'ensemble des éléments fournis par la juridiction nationale, et notamment de la motivation de la décision de renvoi, les éléments dudit droit qui appellent une interprétation compte tenu de l'objet du litige au principal (voir, par analogie, notamment, arrêt du 17 décembre 2015, Szemerey, C-330/14, EU:C:2015:826, point 31).

30 En l'occurrence, nonobstant la mention de l'article 45 TFUE dans la question préjudiciale, il ressort clairement des motifs de la décision de renvoi que la juridiction de renvoi cherche à déterminer si la réglementation en cause au principal est conforme aux règles édictées par le traité FUE en matière de libre circulation des marchandises, cette juridiction mentionnant explicitement, à cet égard, que New Valmar a invoqué, dans la procédure au principal, l'article 26, paragraphe 2, ainsi que les articles 34 et 35 TFUE.

31 Dès lors que l'affaire au principal concerne non pas l'importation, mais l'exportation de marchandises depuis la Belgique vers un autre État membre, en l'occurrence, l'Italie, il y a lieu de constater que seul l'article 35 TFUE, qui interdit les mesures d'effet équivalent aux restrictions quantitatives à l'exportation, a vocation à s'appliquer.

32 Le gouvernement belge soutient, cependant, que la réglementation en cause au principal doit être appréciée au regard, non du droit primaire de l'Union, mais de la seule directive 2006/112, dès lors que celle-ci a réalisé une harmonisation complète en la matière. En effet, l'article 248 bis de cette directive autoriserait les États membres à imposer, dans leur législation, que les factures émises dans un contexte transfrontalier soient rédigées dans une autre langue que celle de l'État membre de destination des services ou des marchandises. En prévoyant la faculté, pour les États membres, de demander, en ce qui concerne les livraisons de biens ou les prestations de services effectuées sur leur territoire, une traduction des factures dans leur langue officielle, cette disposition impliquerait d'ailleurs que les factures sont, en règle générale, rédigées dans la langue officielle de l'État membre sur le territoire duquel est établie l'entreprise qui délivre la facture.

33 À cet égard, il convient, toutefois, de rappeler que le régime de l'Union en matière de TVA ne réalise qu'une harmonisation progressive et partielle des législations nationales (voir, en ce sens, notamment, arrêt du 26 février 2015, VDP Dental Laboratory e.a., C-144/13, C-154/13 et C-160/13, EU:C:2015:116, point 60 ainsi que jurisprudence citée).

34 Ainsi, ni l'article 226 de la directive 2006/112, qui concerne le contenu des factures, ni l'article 248 bis de cette directive, qui permet aux États membres de destination d'imposer, dans certains cas, la traduction, dans l'une de leurs langues officielles, d'une facture relative à une livraison à caractère transfrontalier, ne réglementent, ainsi que l'a relevé M. l'avocat général aux points 45 à 48 de ses conclusions, la possibilité pour les États membres de soumettre les entreprises établies sur leur territoire à l'obligation de rédiger toute facture dans leur langue officielle ou dans celle dudit territoire.

35 Au vu des considérations qui précèdent, il y a lieu de reformuler la question posée en ce sens que, par celle-ci, la juridiction de renvoi demande si l'article 35 TFUE doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation d'une entité fédérée d'un État membre, telle que la Communauté flamande du Royaume de Belgique, qui impose à toute entreprise ayant son

siège d'exploitation sur le territoire de cette entité de rédiger l'intégralité des mentions figurant sur les factures relatives à des transactions transfrontalières dans la seule langue officielle de ladite entité, sous peine de nullité de ces factures devant être relevée d'office par le juge.

Sur l'existence d'une restriction relevant de l'article 35 TFUE

36 La Cour a jugé qu'une mesure nationale applicable à tous les opérateurs agissant sur le territoire national qui affecte 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 relève de l'interdiction énoncée à l'article 35 TFUE (voir, en ce sens, arrêt du 16 décembre 2008, Gysbrechts et Santurel Inter, C-205/07, EU:C:2008:730, points 40 à 43).

37 Par ailleurs, il convient de rappeler que toute restriction, même d'importance mineure, à l'une des libertés fondamentales prévue par le traité FUE est prohibée par celui-ci (voir, en ce sens, arrêt du 1^{er} avril 2008, Gouvernement de la Communauté française et gouvernement wallon, C-212/06, EU:C:2008:178, point 52 et jurisprudence citée).

38 En l'occurrence, il ressort de la décision de renvoi que, en vertu de la réglementation en cause au principal, les factures, y compris celles relatives à des transactions transfrontalières, délivrées par des entreprises ayant leur siège d'exploitation dans la région de langue néerlandaise du Royaume de Belgique doivent impérativement être rédigées, sous peine de nullité relevée d'office par le juge, dans la langue néerlandaise, seule cette langue faisant foi.

39 Selon le gouvernement belge, une telle réglementation ne peut pas être considérée comme une restriction à la libre circulation des marchandises, dès lors que les factures, qui font seules l'objet de ladite réglementation, ne font que confirmer la créance découlant d'un contrat conclu par les parties concernées. Or, une telle réglementation, à la différence de celle en cause dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 16 avril 2013, Las (C-202/11, EU:C:2013:239), n'affecterait pas la liberté des parties de rédiger un tel contrat dans la langue de leur choix et, partant, elle ne porterait pas atteinte à l'échange de consentements entre celles-ci. Il ne saurait donc être considéré que la réglementation en cause au principal exerce une incidence sur les échanges entre les États membres.

40 Toutefois, en privant les opérateurs concernés de la possibilité de choisir librement une langue qu'ils maîtrisent conjointement pour la rédaction de leurs factures et en leur imposant à cette fin une langue qui ne correspond pas nécessairement à celle qu'ils ont convenu d'utiliser dans leurs relations contractuelles, une réglementation, telle que celle en cause au principal, est de nature à accroître le risque de contestation et de non-paiement des factures, dès lors que les destinataires de celles-ci pourraient se trouver incités à se prévaloir de leur incapacité, réelle ou prétendue, à en comprendre le contenu aux fins de s'opposer à leur paiement.

41 Inversement, le destinataire d'une facture rédigée dans une langue autre que le néerlandais pourrait, compte tenu de la nullité absolue frappant une telle facture, être incité à en contester la validité pour ce seul motif, et ce alors même que cette facture aurait été rédigée dans une langue qu'il comprend. Une telle nullité pourrait, en outre, être la source, pour l'émetteur de la facture, d'inconvénients significatifs, tels que, notamment, la perte d'intérêts de retard, dès lors qu'il ressort du dossier soumis à la Cour que, à défaut de disposition contractuelle contraire, lesdits intérêts ne commenceront, en principe, à courir qu'à partir de l'émission d'une nouvelle facture rédigée en langue néerlandaise.

42 Il s'ensuit qu'une réglementation, telle que celle en cause au principal, même si elle concerne la version linguistique dans laquelle doivent être rédigées les mentions figurant sur la facture et non le contenu de la relation contractuelle sous-jacente à celle-ci, comporte, en raison de l'insécurité juridique qu'elle engendre, des effets restrictifs sur les échanges commerciaux

qui sont de nature à dissuader la conclusion ou la poursuite de relations contractuelles avec une entreprise établie dans la région de langue néerlandaise du Royaume de Belgique.

43 Or, s'il est vrai qu'une telle réglementation, dès lors qu'elle s'applique indistinctement à toute facture délivrée par une entreprise ayant son siège d'exploitation dans cette région, est susceptible d'affecter tant les échanges internes à l'État membre concerné que les échanges transfrontaliers, il demeure qu'elle est davantage susceptible de porter atteinte à ces derniers, ainsi que l'a relevé M. l'avocat général aux points 61 à 68 de ses conclusions, dès lors qu'il est moins probable qu'un acheteur établi dans un autre État membre que le Royaume de Belgique soit en mesure de comprendre la langue néerlandaise qu'un acheteur établi dans ce dernier État membre, où cette langue constitue l'une des langues officielles.

44 Compte tenu de l'argumentation du gouvernement belge concernant la portée de la réglementation en cause au principal, mentionnée au point 24 du présent arrêt, il y a lieu de préciser que le caractère restrictif d'une telle réglementation ne serait en rien remis en cause s'il devait s'avérer, ce qu'il incombe à la juridiction de renvoi de vérifier, que seules les mentions obligatoires énumérées à l'article 226 de la directive 2006/112 doivent être rédigées en langue néerlandaise, la même insécurité juridique que celle constatée au point 42 du présent arrêt étant, dans un tel cas, également engendrée.

45 Par ailleurs, les effets restrictifs induits par ladite réglementation ne sauraient être considérés comme trop aléatoires ou trop indirects pour que celle-ci puisse être regardée, conformément à la jurisprudence de la Cour issue, notamment, des arrêts du 7 mars 1990, Krantz (C-69/88, EU:C:1990:97, points 10 et 11), et du 13 octobre 1993, CMC Motorradcenter (C-93/92, EU:C:1993:838, points 10 à 12), comme ne constituant pas une restriction au sens de l'article 35 TFUE.

46 En effet, ainsi qu'il ressort des points 40 à 43 du présent arrêt, une telle réglementation est susceptible d'exercer une incidence, même d'importance mineure, sur les relations contractuelles, et cela d'autant plus que, comme il a été indiqué lors de l'audience, il n'est pas rare que ces relations se concrétisent par le seul établissement d'une facture. Or, ainsi que l'a relevé M. l'avocat général au point 69 de ses conclusions, cette incidence dépend non pas d'un événement futur et hypothétique, mais de l'exercice du droit à la libre circulation des marchandises (voir, par analogie, notamment, arrêt du 1^{er} avril 2008, Gouvernement de la Communauté française et gouvernement wallon, C-212/06, EU:C:2008:178, point 51).

47 Il en résulte qu'une réglementation telle que celle en cause au principal constitue une restriction relevant de l'article 35 TFUE.

Sur l'existence d'une justification

48 Selon une jurisprudence bien établie, une mesure nationale qui restreint l'exercice des libertés fondamentales garanties ne peut être admise qu'à la condition qu'elle poursuive un objectif d'intérêt général, qu'elle soit propre à garantir la réalisation de celui-ci et qu'elle n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif (voir, en ce sens, notamment, arrêt du 1^{er} octobre 2015, Trijber et Harmsen, C-340/14 et C-341/14, EU:C:2015:641, point 70).

49 En l'occurrence, le gouvernement belge fait valoir que la réglementation en cause au principal vise, d'une part, à stimuler l'utilisation de la langue officielle de la région linguistique concernée et, d'autre part, à assurer l'efficacité des contrôles par les services compétents en matière de TVA.

50 À cet égard, il convient de rappeler que l'objectif visant à promouvoir et à stimuler l'emploi de l'une des langues officielles d'un État membre constitue un objectif légitime de nature à justifier, en principe, une restriction aux obligations imposées par le droit de l'Union

(voir, en ce sens, arrêts du 28 novembre 1989, Groener, C-379/87, EU:C:1989:599, point 19 ; du 12 mai 2011, Runevič-Vardyn et Wardyn, C-391/09, EU:C:2011:291, point 85, ainsi que du 16 avril 2013, Las, C-202/11, EU:C:2013:239, points 25 à 27).

51 Par ailleurs, la Cour a déjà reconnu que la nécessité de préserver l'efficacité des contrôles fiscaux constitue un objectif d'intérêt général susceptible de justifier une restriction à l'exercice des libertés fondamentales reconnues par le traité (voir, en ce sens, notamment, arrêts du 20 février 1979, Rewe-Zentral, 120/78, EU:C:1979:42, point 8, ainsi que du 15 mai 1997, Futura Participations et Singer, C-250/95, EU:C:1997:239, point 31).

52 Il convient de considérer qu'une réglementation, telle que celle en cause au principal, est apte à atteindre ces deux objectifs, dès lors que, d'une part, elle permet de préserver l'usage courant de la langue néerlandaise pour la rédaction de documents officiels, tels que les factures, et que, d'autre part, elle est susceptible de faciliter les contrôles de tels documents par les autorités nationales compétentes.

53 Toutefois, pour satisfaire aux exigences posées par le droit de l'Union, une réglementation, telle que celle en cause au principal, doit être proportionnée auxdits objectifs.

54 Or, en l'occurrence, ainsi que M. l'avocat général l'a relevé aux points 90 à 92 de ses conclusions, une réglementation d'un État membre qui, non seulement imposerait l'utilisation de la langue officielle de celui-ci pour la rédaction de factures relatives à des transactions transfrontalières, mais qui permettrait, en outre, d'établir une version faisant foi de telles factures également dans une langue connue des parties concernées serait moins attentatoire à la liberté de circulation des marchandises que la réglementation en cause au principal, tout en étant propre à garantir les objectifs poursuivis par ladite réglementation (voir, par analogie, arrêt du 16 avril 2013, Las, C-202/11, EU:C:2013:239, point 32).

55 Ainsi, s'agissant de l'objectif consistant à assurer l'efficacité des contrôles fiscaux, le gouvernement belge a lui-même indiqué, lors de l'audience, que, selon une circulaire administrative datée du 23 janvier 2013, le droit à déduction de la TVA ne peut être refusé par l'administration fiscale au seul motif que les mentions légales d'une facture ont été rédigées dans une langue autre que le néerlandais, ce qui tend à suggérer que l'emploi d'une telle autre langue n'est pas de nature à empêcher la réalisation de cet objectif.

56 Eu égard à l'ensemble de ces considérations, il doit être considéré qu'une réglementation telle que celle en cause au principal va au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs mentionnés aux points 49 à 51 du présent arrêt et ne saurait donc être considérée comme proportionnée.

57 En conséquence, il convient de répondre à la question posée que l'article 35 TFUE doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation d'une entité fédérée d'un État membre, telle que la Communauté flamande du Royaume de Belgique, qui impose à toute entreprise ayant son siège d'exploitation sur le territoire de cette entité de rédiger l'intégralité des mentions figurant sur les factures relatives à des transactions transfrontalières dans la seule langue officielle de ladite entité, sous peine de nullité de ces factures devant être relevée d'office par le juge.

(...)

Par ces motifs, la Cour (grande chambre) dit pour droit :

L'article 35 TFUE doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation d'une entité fédérée d'un État membre, telle que la Communauté flamande du Royaume de Belgique, qui impose à toute entreprise ayant son siège d'exploitation sur le territoire de cette entité de rédiger l'intégralité des mentions figurant sur les factures relatives à des transactions

transfrontalières dans la seule langue officielle de ladite entité, sous peine de nullité de ces factures devant être relevée d'office par le juge.

c. La libre circulation des capitaux

**Arrêt du 14 décembre 1995, Sanz de Lera, aff. jtes C-163/94, 165/94 et
250/94**

Questions

1. Quels critères la Cour emploie-t-elle pour distinguer les capitaux et les paiements ?
2. En quoi la réglementation espagnole relève-t-elle du champ d'application de l'article 63 TFUE ?
3. Pour quelle(s) raison(s) la réglementation espagnole ne relève-t-elle pas des exceptions énoncées dans l'article 64 TFUE ?
4. Comparez le raisonnement de la Cour concernant la justification des entraves nationales dans cet arrêt et son analyse dans l'arrêt *Cassis de Dijon*. Quelles similarités pouvez-vous apercevoir ? Quelles différences ?
5. Quelles raisons sont données par la Cour pour accorder l'effet direct à la libre circulation des capitaux ? Comparez-les au raisonnement employé dans l'arrêt *Van Gend & Loos*.

Dans les affaires jointes C-163/94, C-165/94 et C-250/94,

ayant pour objet des demandes adressées à la Cour, en application de l'article [267 TFUE], par le Juzgado Central de lo Penal de la Audiencia Nacional (Espagne) et tendant à obtenir, dans les procédures pénales poursuivies devant cette juridiction contre

Lucas Emilio Sanz de Lera,

Raimundo Díaz Jiménez,

Figen Kapanoglu,

une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation des articles [63, 64], paragraphe 1, et [65], paragraphe 1, sous b), du traité [FUE],

LA COUR,

(...)

rend le présent arrêt

Motifs de l'arrêt

1 Par ordonnances des 24 mai, 26 mai et 1er juillet 1994, parvenues respectivement à la Cour les 16 juin, 17 juin et 13 septembre suivant, la Audiencia Nacional a posé, en application de l'article [267 TFUE], des questions préjudiciales relatives à l'interprétation des articles [63, 64], paragraphe 1, et [65], paragraphe 1, sous b), du traité [FUE].

2 Ces questions ont été soulevées dans le cadre de trois affaires pénales. Dans l'affaire C-163/94, M. Sanz de Lera, ressortissant espagnol résidant en Espagne, a été interpellé en France, le 27 octobre 1993, alors qu'il se dirigeait, au volant de sa voiture, vers Genève (Suisse). Bien qu'il ait affirmé n'avoir rien à déclarer, les fonctionnaires français ont procédé à la fouille de son véhicule dans lequel ils ont découvert 19 600 000 PTA en billets de banque.

3 Dans l'affaire C-165/94, M. Díaz Jiménez, ressortissant espagnol résidant en Grande-Bretagne, était, le 28 octobre 1993, à l'aéroport de Madrid-Barajas où il devait embarquer à bord d'un avion à destination de Zurich (Suisse), avec correspondance à Londres. Lors d'un contrôle de sécurité au terminal des vols internationaux, une somme de 30 250 000 PTA en billets de banque a été trouvée dans sa sacoche à main.

4 Enfin, dans l'affaire C-250/94, Mme Kapanoglu, de nationalité turque et résidant en Espagne, a été arrêtée, le 10 mai 1993, à l'aéroport de Madrid-Barajas par des fonctionnaires de la police alors qu'elle embarquait sur le vol à destination d'Istanbul (Turquie), en étant en possession d'une somme de 11 998 000 PTA en billets de banque.

5 Aucune autorisation pour l'exportation de ces sommes n'ayant été demandée auprès des autorités espagnoles, une procédure pénale a été entamée devant les juridictions pénales espagnoles à l'encontre de ces trois prévenus.

6 En vertu de l'article 4, paragraphe 1, du décret royal n 1816, du 20 décembre 1991, relatif aux transactions économiques avec l'étranger, l'exportation notamment de monnaies en pièces, de billets de banque et de chèques bancaires au porteur, libellés en pesetas ou en monnaie étrangère, est soumise à une déclaration préalable lorsqu'elle porte sur un montant de plus de 1 000 000 PTA par personne et par voyage, et à une autorisation administrative préalable lorsqu'elle porte sur un montant de plus de 5 000 000 PTA par personne et par voyage.

7 Le texte de l'article 4, paragraphe 1, de ce décret a été modifié par le décret royal n 42 du 15 janvier 1993 qui ne représente, selon le juge de renvoi, rien de plus qu'une amélioration technique.

8 Le juge de renvoi estime que la validité de l'article 4, paragraphe 1, du décret royal n 1816 au regard du droit communautaire constitue une question préalable à la reconnaissance éventuelle de l'infraction pénale prévue par la loi n 40 du 10 décembre 1979 sur le régime juridique du contrôle des changes, modifiée par la loi organique n 10 du 16 août 1983.

9 En outre, il souligne que, à la différence des affaires *Bordessa e.a.* (arrêt du 23 janvier 1995, C-358/93 et C-416/93, Rec. p. I-361), qui concernaient des exportations de capitaux entre États membres, il s'agit, dans les cas d'espèce, d'un mouvement de capitaux entre un État membre et un pays tiers. Le juge de renvoi fait cependant état de l'entrée en vigueur, depuis le 1er janvier 1994, de l'article 73 B du traité [actuellement article 63 TFUE], qui vise également les mouvements de capitaux entre les États membres et les pays tiers.

10 Il convient à cet égard de rappeler que, dans l'arrêt *Bordessa e.a.*, précité, la Cour a dit pour droit que les articles 1er et 4 de la directive 88/361/CEE du Conseil, du 24 juin 1988, pour la mise en oeuvre de l'article 67 du traité³ (JO L 178, p. 5), s'opposent à ce que l'exportation de pièces, de billets de banque ou de chèques au porteur soit subordonnée à une autorisation préalable mais, en revanche, ne s'opposent pas à ce qu'une telle opération soit subordonnée à une déclaration préalable.

11 Dans ces circonstances, la juridiction de renvoi a sursis à statuer et a posé, dans les trois affaires, les questions préjudiciales suivantes:

"1) Une réglementation d'un État membre qui soumet à une déclaration préalable l'exportation de pièces de monnaie, de billets de banque ou de chèques au porteur lorsque le montant exporté est supérieur à 1 000 000 de pesetas et qui soumet la même exportation à l'obtention d'une autorisation administrative préalable lorsque le montant exporté est supérieur à 5 000 000 de pesetas, le non-respect de ces conditions étant assorti de sanctions pénales pouvant inclure la privation de liberté, est-elle compatible avec les dispositions combinées de l'article [63], paragraphes 1 et 2, [TFUE], de l'article [64], paragraphe 1, et de l'article [65], paragraphe 1, sous b), de ce même traité?

2) En cas de réponse négative à la première question, les dispositions de l'article [63] du traité peuvent-elles être invoquées à l'encontre de l'État espagnol devant les juridictions nationales ou être appliquées d'office par celles-ci et tenir en échec l'application des dispositions nationales qui leur seraient contraires?"

12 Par ordonnance du président du 27 juin 1994, les affaires C-163/94 et C-165/94 ont, conformément à l'article 43 du règlement de procédure, été jointes aux fins de la procédure écrite et orale et de l'arrêt. Par ordonnance du président du 6 juin 1995, les affaires jointes C-163/94 et C-165/94 et l'affaire C-250/94 ont été jointes aux fins de la procédure orale et de l'arrêt.

13 Les faits dans ces trois affaires s'étant produits avant le 1er novembre 1993, date de l'entrée en vigueur du traité sur l'Union européenne, et avant le 1er janvier 1994, date de l'entrée en vigueur des dispositions dont la juridiction de renvoi demande l'interprétation, le gouvernement français a émis des doutes quant à leur applicabilité aux faits des trois affaires. Il estime que seules les dispositions de la directive 88/361 sont pertinentes en l'espèce.

14 Il ressort toutefois de l'ordonnance de renvoi que le juge national a estimé nécessaire d'interroger la Cour sur l'interprétation des articles [63 à 65] du traité, au motif que le principe, connu de son droit national, de la rétroactivité de la loi pénale la plus favorable rendrait inapplicables les dispositions nationales sous l'empire desquelles auraient été commises les infractions pénales, si ces dispositions s'avéraient incompatibles avec les articles [63 à 65].

15 Il y a lieu, dès lors, de répondre aux questions posées dans la mesure où il appartient au juge national d'apprécier tant la nécessité d'une décision préjudiciale pour être en mesure de rendre son jugement que la pertinence des questions qu'il pose à la Cour.

Sur la première question

16 Par cette question, le juge national demande en substance si les articles [63], paragraphes 1 et 2, [64], paragraphe 1, et [65], paragraphe 1, sous b), du traité, s'opposent à une réglementation qui subordonne toute exportation de pièces, de billets de banque ou de chèques au porteur à une autorisation ou à une déclaration préalable et qui assortit cette exigence de sanctions pénales.

³ Article abrogé depuis.

17 S'agissant tout d'abord de l'article [63], paragraphe 2, du traité, il y a lieu d'observer, ainsi qu'il résulte des ordonnances de renvoi, que les exportations des billets de banque en cause ne correspondent pas à des paiements afférents aux échanges de marchandises ou à des prestations de services. Par conséquent, ces transferts ne sauraient être considérés comme des paiements, au sens de l'article [63], paragraphe 2.

18 Il convient dès lors d'examiner la réglementation telle que celle en cause uniquement au regard des articles [63], paragraphe 1, [65], paragraphe 1, sous b), et [64], paragraphe 1, du traité.

Sur les articles [63], paragraphe 1, et [65], paragraphe 1, sous b)

19 Il y a lieu d'abord de relever que l'article [63], paragraphe 1, du traité, a mis en oeuvre la libéralisation des capitaux entre les États membres et entre les États membres et les pays tiers. A cet effet, il dispose que, dans le cadre des dispositions du chapitre 4 du traité intitulé "Les capitaux et les paiements", toutes les restrictions aux mouvements de capitaux entre les États membres et entre les États membres et les pays tiers sont interdites.

20 Il convient de préciser ensuite que, en vertu de l'article [65], paragraphe 1, sous b), du traité, l'article [63], paragraphe 1, ne porte pas atteinte au droit des États membres "de prendre toutes les mesures indispensables pour faire échec aux infractions à leurs lois et règlements, notamment en matière fiscale ou en matière de contrôle prudentiel des établissements financiers, de prévoir des procédures de déclaration des mouvements de capitaux à des fins d'information administrative ou statistique ou de prendre des mesures justifiées par des motifs liés à l'ordre public ou à la sécurité publique".

21 En vertu de l'article [65], paragraphe 3, du traité, ces mesures et procédures "ne doivent toutefois constituer ni un moyen de discrimination arbitraire ni une restriction déguisée à la libre circulation des capitaux ... telle que définie à l'article [63]".

22 Il résulte de l'arrêt Bordessa e.a., précité, points 21 et 22, que les mesures indispensables pour faire échec à certaines infractions et autorisées par l'article 4, paragraphe 1, de la directive, notamment l'efficacité des contrôles fiscaux ainsi que la lutte contre des activités illicites, telles que la fraude fiscale, le blanchiment d'argent, le trafic des stupéfiants et le terrorisme, sont également visées par l'article [65], paragraphe 1, sous b).

23 Il convient dès lors d'examiner si l'exigence d'une autorisation ou d'une déclaration préalable à l'exportation de pièces, de billets de banque ou de chèques au porteur est nécessaire pour la protection des objectifs visés et si ces objectifs ne pourraient pas être atteints par des mesures moins restrictives de la libre circulation des capitaux.

24 Ainsi que la Cour l'a déjà constaté dans l'arrêt Bordessa e.a., précité, point 24, l'autorisation a un effet suspensif à l'exportation de devises et la subordonne cas par cas à l'approbation de l'administration qui doit être sollicitée par une demande spéciale.

25 Une telle exigence revient donc à soumettre l'exercice de la libre circulation des capitaux à la discrétion de l'administration et est susceptible, de ce fait, de rendre cette liberté illusoire (voir arrêts Bordessa e.a., précité, point 25, et du 31 janvier 1984, Luisi et Carbone, 286/82 et 26/83, Rec. p. 377, point 34).

26 Toutefois, la restriction à la libre circulation des capitaux résultant de cette exigence pourrait être éliminée sans nuire pour autant à l'efficacité des buts que cette réglementation poursuit.

27 En effet, comme l'a souligné à juste titre la Commission, il suffirait d'instaurer un système de déclaration adéquat rendant compte de la nature de l'opération envisagée et de l'identité du déclarant, obligeant les autorités compétentes à procéder à un examen rapide de la déclaration et leur permettant, le cas échéant, d'effectuer en temps utile les investigations qui s'avéreraient indispensables pour déterminer s'il s'agit d'un mouvement de capitaux illicite et d'infliger les sanctions nécessaires en cas d'infraction à la législation nationale.

28 Ainsi, contrairement à l'autorisation préalable, un tel système de déclaration ne suspendrait pas l'opération en cause, tout en permettant néanmoins aux autorités nationales d'effectuer, aux fins de sauvegarder l'ordre public, un contrôle effectif pour faire échec aux infractions à leurs lois et règlements.

29 Quant aux arguments du gouvernement espagnol, selon lequel seul un système d'autorisation permettrait de qualifier une infraction de pénale et d'infliger des sanctions pénales, il y a lieu de relever que de telles considérations ne sauraient en tout état de cause être de nature à justifier le maintien de mesures qui sont incompatibles avec le droit communautaire.

30 Il résulte de ce qui précède que les articles [63], paragraphe 1, et [65], paragraphe 1, sous b), du traité s'opposent à une réglementation qui subordonne l'exportation de pièces, de billets de banque ou de chèques au porteur à une autorisation préalable mais, en revanche, ne s'opposent pas à ce qu'une telle opération soit subordonnée à une déclaration préalable.

Sur l'article [64], paragraphe 1, du traité [FUE]

31 Il y a lieu d'examiner ensuite si une réglementation nationale telle que celle en cause relève de l'article [64], paragraphe 1, du traité, aux termes duquel "L'article [63] ne porte pas atteinte à l'application, aux pays tiers, des restrictions existant le 31 décembre 1993 en vertu du droit national ou du droit [de l'Union] en ce qui concerne les mouvements de capitaux à destination ou en provenance de pays tiers lorsqu'ils impliquent des investissements directs, y compris les investissements immobiliers, l'établissement, la prestation de services financiers ou l'admission de titres sur les marchés des capitaux."

32 A cet égard, il y a lieu d'observer d'abord qu'une réglementation telle que celle en cause s'applique aux exportations de pièces, de billets de banque ou de chèques au porteur.

33 Or, l'exportation matérielle de moyens de paiement ne saurait par elle-même être considérée comme un mouvement de capitaux impliquant des investissements directs, y compris les investissements immobiliers, l'établissement, la prestation de services financiers ou l'admission de titres sur les marchés des capitaux.

34 Cette constatation est d'ailleurs confirmée par la nomenclature des mouvements de capitaux contenue dans l'annexe I à la directive 88/361, qui classe les transferts de moyens de paiement dans la catégorie "Importation et exportation matérielles de valeurs" (catégorie XII), alors que les opérations énumérées à l'article [64], paragraphe 1, du traité figurent dans d'autres catégories de cette nomenclature.

35 En outre, une réglementation, telle que celle en cause, s'applique de manière générale à toutes les exportations de pièces, de billets de banque ou de chèques au porteur, y compris celles qui n'impliquent pas, dans les pays tiers, des investissements directs, y compris les investissements immobiliers, l'établissement, la prestation de services financiers ou l'admission de titres sur les marchés.

36 Il résulte de ce qui précède qu'une réglementation nationale, telle que celle en l'espèce, ne relève pas de l'article [64], paragraphe 1, du traité.

37 Cependant, dès lors que l'article [64] du traité autorise, sous les conditions y énumérées et en dépit de l'interdiction énoncée à l'article [63], paragraphe 1, certaines restrictions aux mouvements de capitaux entre les États membres et les pays tiers, les États membres sont en droit de vérifier la nature et la réalité des transactions ou des transferts en cause, en vue de s'assurer si de tels transferts ne sont pas utilisés aux fins de mouvements de capitaux qui font précisément l'objet des restrictions autorisées par l'article [64] (voir, en ce sens, arrêt Luisi et Carbone, précité, points 31 et 33).

38 A cet égard, il convient de relever qu'une déclaration préalable, recueillant des renseignements utiles sur la nature de l'opération envisagée ainsi que sur l'identité du déclarant, permettrait aux États membres de vérifier l'utilisation réelle des moyens de paiement exportés vers les pays tiers, sans entraver les mouvements de capitaux libéralisés, et de garantir ainsi le respect des éventuelles restrictions aux mouvements des capitaux autorisées par l'article [64] du traité.

39 Il s'ensuit qu'il convient de répondre à la première question que les articles [63], paragraphe 1, et [65], paragraphe 1, sous b), du traité s'opposent à une réglementation nationale qui subordonne, d'une manière générale, l'exportation de pièces, de billets de banque ou de chèques au porteur à une autorisation préalable mais, en revanche, ne s'opposent pas à ce qu'une telle opération soit subordonnée à une déclaration préalable. Une telle réglementation ne relève pas de l'article [64], paragraphe 1, du traité.

Sur la seconde question

40 Par cette question, le juge national vise à savoir si les dispositions de l'article [63], paragraphe 1, du traité peuvent être invoquées devant le juge national et entraîner l'inapplicabilité des règles nationales qui leur sont contraires.

41 Il y a lieu d'emblée de relever que le texte de l'article [63], paragraphe 1, du traité énonce une interdiction claire et inconditionnelle, qui ne nécessite aucune mesure de mise en oeuvre.

42 Il convient ensuite de souligner que l'emploi des termes "dans le cadre des dispositions du présent chapitre" à l'article [63] renvoie à l'ensemble du chapitre dans lequel il s'insère. Cette disposition doit, dès lors, être interprétée dans ce contexte.

43 A cet égard, il y a lieu de constater que l'application de la réserve de l'article [65], paragraphe 1, sous b), du traité est susceptible d'un contrôle juridictionnel, de sorte que la possibilité pour un État membre de s'en prévaloir n'empêche pas que les dispositions de l'article [63], paragraphe 1, du traité, consacrant le principe de la libre circulation entre les États membres et entre les États membres et les pays tiers, confèrent aux particuliers des droits qu'ils peuvent faire valoir en justice et que les juridictions nationales doivent sauvegarder.

44 S'agissant de l'exception prévue à l'article [64], paragraphe 1, du traité portant sur l'application, aux pays tiers, des restrictions existant le 31 décembre 1993 en vertu du droit national ou du droit communautaire en ce qui concerne les mouvements de capitaux y énumérés à destination ou en provenance de pays tiers, il y a lieu de constater qu'elle est formulée d'une manière précise en sorte qu'elle ne laisse aux États membres ou au législateur communautaire aucune marge d'appréciation en ce qui concerne tant la date à laquelle les restrictions peuvent exister que les catégories de mouvements de capitaux susceptibles de faire l'objet des restrictions.

45 Il convient d'ajouter que le pouvoir reconnu au Conseil, par l'article [64], paragraphe 2, du traité, pour adopter des mesures, porte uniquement sur les catégories de mouvements de capitaux à destination ou en provenance de pays tiers qui y sont énumérées.

46 L'adoption de ces mesures ne constitue pas davantage une condition nécessaire pour la mise en oeuvre de l'interdiction énoncée à l'article [63], paragraphe 1, du traité, pour autant que celle-ci porte sur des restrictions qui ne relèvent pas de l'article [64], paragraphe 1, du traité.

47 Il s'ensuit que cette exception ne saurait faire obstacle à ce que l'article [63], paragraphe 1, du traité confère aux particuliers des droits qu'ils peuvent faire valoir en justice.

48 Par conséquent, il convient de répondre à la seconde question que les dispositions de l'article [63], paragraphe 1, en liaison avec les articles [64] et [65], paragraphe 1, sous b), du traité, peuvent être invoquées devant le juge national et entraîner l'inapplicabilité des règles nationales qui leur sont contraires.

(...)

Dispositif

Par ces motifs,

LA COUR,

statuant sur les questions à elle soumises par ordonnances des 24 mai, 26 mai et 1er juillet 1994, par le Juzgado Central de lo Penal de la Audiencia Nacional, dit pour droit:

1) Les articles [63], paragraphe 1, et [65], paragraphe 1, sous b), du traité [FUE] s'opposent à une réglementation nationale qui subordonne, d'une manière générale, l'exportation de pièces, de billets de banque ou de chèques au porteur à une autorisation préalable mais, en revanche, ne s'opposent pas à ce qu'une telle opération soit subordonnée à une déclaration préalable. Une telle réglementation ne relève pas de l'article [64], paragraphe 1, du traité.

2) Les dispositions de l'article [63], paragraphe 1, en liaison avec les articles [64] et [65], paragraphe 1, sous b), du traité, peuvent être invoquées devant le juge national et entraîner l'inapplicabilité des règles nationales qui leur sont contraires.

Directive 88/361/CEE

Directive 88/361/CEE du Conseil du 24 juin 1988 pour la mise en œuvre de l'article 67 du traité [article abrogé depuis]

Journal officiel n° L 178 du 8 juillet 1988 p. 5 – 18

[...]

ANNEXE I

NOMENCLATURE DES MOUVEMENTS DE CAPITAUX VISÉS À L'ARTICLE 1er DE LA DIRECTIVE

Dans la présente nomenclature, les mouvements de capitaux sont classés selon la nature économique des avoirs et engagements, libellés en monnaie nationale ou en devises étrangères, sur lesquels ils portent.

Les mouvements de capitaux énumérés dans la présente nomenclature s'entendent comme couvrant:

- l'ensemble des opérations nécessaires à la réalisation des mouvements de capitaux: conclusion et exécution de la transaction et transferts y afférents. La transaction s'effectue généralement entre résidents de différents États membres; il arrive, toutefois, que certains mouvements de capitaux soient effectués par une seule personne pour son propre compte (cas, par exemple, des transferts d'avoirs d'émigrants),
- les opérations effectuées par toute personne physique ou morale (¹), y compris les opérations portant sur les avoirs ou engagements des États membres et des autres administrations et organismes publics, sous réserve des dispositions de l'article 68 paragraphe 3 du traité,
- l'accès de l'opérateur à toutes les techniques financières disponibles sur le marché sollicité pour la réalisation de l'opération. Par exemple, la notion d'acquisition de titres et d'autres instruments financiers couvre non seulement les opérations au comptant mais toutes les techniques de négociation disponibles: opérations à terme, opérations à option ou à warrant, opérations d'échange contre d'autres actifs etc. De même, la notion d'opérations en comptes courants et de dépôts auprès des établissements financiers comprend non seulement la constitution et

l'approvisionnement de comptes, mais également les opérations à terme en monnaies étrangères que celles-ci soient destinées à couvrir un risque de change ou à prendre une position ouverte sur une devise,

- les opérations de liquidation ou de cession des avoirs constitués, le rapatriement du produit de cette liquidation (¹) ou l'utilisation sur place de ce produit dans les limites des obligations communautaires,
- les opérations de remboursement des crédits ou prêts.

La présente nomenclature n'est pas limitative de la notion de mouvement de capitaux, d'où la présence d'une rubrique XIII - F «Autres mouvements de capitaux: Divers». Elle ne saurait donc être interprétée comme restreignant la portée du principe d'une libération complète des mouvements de capitaux, tel qu'énoncé à l'article 1er de la directive.

I. INVESTISSEMENTS DIRECTS (¹)

- 1) Création et extension de succursales ou d'entreprises nouvelles appartenant exclusivement au bailleur de fonds, et acquisition intégrale d'entreprises existantes
- 2) Participation à des entreprises nouvelles ou existantes en vue de créer ou maintenir des liens économiques durables
- 3) Prêts à long terme en vue de créer ou maintenir des liens économiques durables
- 4) Réinvestissement de bénéfices en vue de maintenir des liens économiques durables
 - A. Investissements directs effectués sur le territoire national par les non-résidents (¹)
 - B. Investissements directs effectués à l'étranger par des résidents (¹)

II. INVESTISSEMENTS IMMOBILIERS (non compris dans la catégorie I) (¹)

A. Investissements immobiliers effectués sur le territoire national par des non-résidents

B. Investissements immobiliers effectués à l'étranger par des résidents

III. OPÉRATIONS SUR TITRES NORMALEMENT TRAITÉS SUR LE MARCHÉ DES CAPITAUX (non comprises dans les catégories I, IV et V)

a) Actions et autres titres ayant le caractère de participation (¹)

b) Obligations (¹)

(¹) Voir les notes explicatives figurant ci-après.

A. Transactions sur titres du marché des capitaux

1) Acquisition par des non-résidents de titres nationaux négociés en bourse (¹)

2) Acquisition par des résidents de titres étrangers négociés en bourse

3) Acquisition par des non-résidents de titres nationaux non négociés en bourse (¹)

4) Acquisition par des résidents de titres étrangers non négociés en bourse

B. Admission de titres sur le marché des capitaux (¹)

ii) Introduction en bourse (¹)

ii) Émission et placement sur un marché des capitaux (¹)

1) Admission de titres nationaux sur un marché étranger des capitaux

2) Admission de titres étrangers sur le marché national des capitaux

IV. OPÉRATIONS SUR PARTS D'ORGANISMES DE PLACEMENT COLLECTIF (¹)

a) Parts d'organismes de placement collectif en titres normalement traités sur le marché des capitaux (actions, autres titres de participation et obligations)

b) Parts d'organismes de placement collectif en titres ou instruments normalement traités sur le marché monétaire

c) Parts d'organismes de placement collectif en d'autres actifs.

A. Transactions sur parts d'organismes de placement collectif

1) Acquisition par des non-résidents de parts, négociées en bourse, d'organismes nationaux

2) Acquisition par des résidents de parts, négociées en bourse, d'organismes étrangers

3) Acquisition par des non-résidents de parts, non négociées en bourse, d'organismes nationaux

4) Acquisition par des résidents de parts, non négociées en bourse, d'organismes étrangers

B. Admission de parts d'organismes de placement collectif sur le marché des capitaux

ii) Introduction en bourse

ii) Émission et placement sur un marché des capitaux

1) Admission de parts d'organismes nationaux de placement collectif sur un marché étranger des capitaux

2) Admission de parts d'organismes étrangers de placement collectif sur le marché national des capitaux

V. OPÉRATIONS SUR TITRES ET AUTRES INSTRUMENTS NORMALEMENT TRAITÉS SUR LE MARCHÉ MONÉTAIRE (;

A. Transactions sur titres et autres instruments du marché monétaire

1) Acquisition par des non-résidents de titres et instruments nationaux du marché monétaire

2) Acquisition par des résidents de titres et instruments étrangers du marché monétaire

B. Admission de titres et d'autres instruments sur le marché monétaire

ii) Introduction sur un marché monétaire agréé (;

ii) Émission et placement sur un marché monétaire agréé

1) Admission de titres et instruments nationaux sur un marché monétaire étranger

2) Admission de titres et instruments étrangers sur le marché monétaire national

(¹) Voir les notes explicatives figurant ci-après.

VI. OPÉRATIONS EN COMPTES COURANTS ET DE DÉPÔTS AUPRÈS DES ÉTABLISSEMENTS FINANCIERS (;

A. Opérations effectuées par des non-résidents auprès d'établissements financiers nationaux

B. Opérations effectuées par des résidents auprès d'établissements financiers étrangers

VII. CRÉDITS LIÉS À DES TRANSACTIONS COMMERCIALES OU À DES PRESTATIONS DE SERVICES AUXQUELLES PARTICIPE UN RÉSIDENT (;

1) À court terme (moins d'un an)

2) À moyen terme (de un à cinq ans)

3) À long terme (cinq ans et plus)

A. Crédits accordés par des non-résidents à des résidents

B. Crédits accordés par des résidents à des non-résidents

VIII. PRÊTS ET CRÉDITS FINANCIERS (non compris dans les catégories I, VII et XI) (;

1) À court terme (moins d'un an)

2) À moyen terme (de un à cinq ans)

3) À long terme (cinq ans et plus)

A. Prêts et crédits accordés par des non-résidents à des résidents

B. Prêts et crédits accordés par des résidents à des non-résidents

IX. CAUTIONNEMENTS, AUTRES GARANTIES ET DROITS DE GAGE

A. Accordés par des non-résidents à des résidents

B. Accordés par des résidents à des non-résidents

X. TRANSFERTS EN EXÉCUTION DE CONTRATS D'ASSURANCES

A. Primes et prestations au titre de l'assurance vie

1) Contrats conclus par des compagnies d'assurance vie nationales avec des non-résidents

2) Contrats conclus par des compagnies d'assurance vie étrangères avec des résidents

B. Primes et prestations au titre de l'assurance crédit

1) Contrats conclus par des compagnies d'assurance crédit nationales avec des non-résidents

2) Contrats conclus par des compagnies d'assurance crédit étrangères avec des résidents

C. Autres transferts de capitaux en relation avec des contrats d'assurances

XI. MOUVEMENTS DE CAPITAUX À CARACTÈRE PERSONNEL

A. Prêts

B. Dons et dotations

C. Dots

D. Successions et legs

E. Règlement de dettes par des immigrants dans leur pays de résidence antérieure

F. Transferts d'avoirs constitués par des résidents, en cas d'émigration, au moment de leur installation et au cours de leur séjour à l'étranger

G. Transferts, en cours de séjour, des économies des immigrés, vers leur pays de résidence antérieure

(!) Voir les notes explicatives figurant ci-après.

XII. IMPORTATION ET EXPORTATION MATÉRIELLES DE VALEURS

A. Titres

B. Moyens de paiements de toutes sortes

XIII. AUTRES MOUVEMENTS DE CAPITAUX

A. Impôts de succession

B. Dommages et intérêts (pour autant qu'ils ont un caractère de capital)

C. Remboursements effectués en cas d'annulation de contrats ou de paiements indus (pour autant qu'ils ont un caractère de capital)

D. Droits d'auteur: brevets, dessins, marques de fabrique et inventions (cessions et transferts découlant de telles cessions)

E. Transferts des moyens financiers nécessaires à l'exécution des prestations de services (non compris dans la catégorie VI)

F. Divers

NOTES EXPLICATIVES

Au sens de la présente nomenclature et aux seules fins de la directive, on entend par:

Investissements directs

Les investissements de toute nature auxquels procèdent les personnes physiques, les entreprises commerciales, industrielles ou financières et qui servent à créer ou à maintenir des relations durables et directes entre le bailleur de fonds et le chef d'entreprise ou l'entreprise à qui ces fonds sont destinés en vue de l'exercice d'une activité économique. Cette notion doit donc être comprise dans son sens le plus large.

Les entreprises mentionnées au point I 1 de la nomenclature comprennent les entreprises juridiquement indépendantes (filiales à 100 %) et les succursales.

En ce qui concerne les entreprises mentionnées au point I 2 de la nomenclature et qui ont le statut de sociétés par actions, il y a participation ayant le caractère d'investissements directs, lorsque le paquet d'actions qui se trouve en possession d'une personne physique, d'une autre entreprise ou de tout autre détenteur, donne à ces actionnaires, soit en vertu des dispositions de la législation nationale sur les sociétés par actions, soit autrement, la possibilité de participer effectivement à la gestion de cette société ou à son contrôle.

Par prêts à long terme ayant le caractère de participation, mentionnés au point I 3 de la nomenclature, il faut entendre les prêts d'une durée de plus de cinq ans destinés à créer ou à maintenir des liens économiques durables. Les principaux exemples que l'on puisse citer sont les prêts accordés par une société à ses filiales ou à des sociétés dans lesquelles elle possède une participation, ainsi que les prêts liés à une participation aux bénéfices. Dans cette catégorie figurent également les prêts accordés par des établissements financiers en vue de créer ou de maintenir des liens économiques durables.

Investissements immobiliers

Les achats de propriétés bâties et non bâties ainsi que la construction de bâtiments par des personnes privées à des fins lucratives ou personnelles. Cette catégorie comprend également les droits d'usufruit, les servitudes foncières et les droits de superficie.

Introduction en bourse ou sur un marché monétaire agréé

L'accès, selon une procédure déterminée, de titres et autres instruments négociables, aux transactions réglementées, officiellement ou non officiellement, d'une bourse ou d'un compartiment du marché monétaire, reconnus officiellement.

Titres négociés en bourse (cotés officiellement et cotés non officiellement)

Les titres qui font l'objet de transactions réglementées et dont les cours sont systématiquement publiés, soit par des organes boursiers officiels (titres cotés officiellement), soit par d'autres organes rattachés à la bourse comme, par exemple, les commissions bancaires (titres non cotés officiellement).

Émission de titres et d'autres instruments négociales

La vente effectuée moyennant une offre au public.

Placement de titres et d'autres instruments négociables

La vente directe par l'émetteur ou par le consortium qui en est chargé, sans qu'il y ait offre au public.

Titres et autres instruments nationaux ou étrangers

Les titres d'après le lieu du siège de l'émetteur. L'acquisition par des résidents de titres et autres instruments nationaux émis sur un marché étranger est assimilée à l'acquisition de titres étrangers.

Actions et autres titres ayant le caractère de participation

Y compris les droits de souscription d'actions nouvellement émises.

Obligations

Titres négociables d'une durée de deux ans et plus à l'émission, dont la fixation du taux d'intérêt et les modalités de remboursement du principal et de versement des intérêts sont déterminées lors de l'émission.

Organismes de placement collectif

Les organismes,

- dont l'objet est le placement collectif en valeurs mobilières, ou en d'autres avoirs, des

capitaux qu'ils recueillent et dont le fonctionnement est soumis au principe de la répartition des risques.

et

- dont les parts sont, à la demande des porteurs, dans les conditions légales, contractuelles ou statutaires qui les régissent, rachetées ou remboursées, directement ou indirectement, à charge des actifs de ces organismes. Est assimilé à de tels rachats ou remboursements le fait pour un organisme de placement collectif d'agir afin que la valeur de ses parts en bourse ne s'écarte pas sensiblement de leur valeur d'inventaire nette.

Ces organismes peuvent, en vertu de la loi, revêtir la forme contractuelle (fonds communs de placements gérés par une société de gestion) ou de trust (unit trust) ou la forme statutaire (société d'investissement).

Aux fins de la directive, le terme «fonds commun de placement» vise également le unit trust.

Titres et autres instruments normalement traités sur le marché monétaire

Les bons de Trésor et autres bons négociables, les certificats de dépôts, les acceptations bancaires, les billets de trésorerie et les autres instruments assimilés.

Crédits liés à des transactions commerciales ou à des prestations de services

Les crédits commerciaux contractuels (avances ou paiements échelonnés sur travaux en cours ou commandés et délais de paiement, assortis ou non de la souscription d'un effet de commerce) ainsi que leur financement par des crédits accordés par les établissements de crédit. Cette catégorie comprend également les opérations d'affacturage.

Prêts et crédits financiers

Les financements de toute nature accordés par les établissements financiers, y compris ceux liés à des transactions commerciales ou à des prestations de services auxquelles ne participe aucun résident.

Cette catégorie comprend également les prêts hypothécaires, les crédits à la consommation, le crédit-bail financier ainsi que les lignes de crédit de substitution et autres facilités d'émission d'effets.

Résidents ou non-résidents

Les personnes physiques et morales d'après les définitions établies par la réglementation sur les changes, en vigueur dans chaque État membre.

Produit de la liquidation (des investissements, des titres, etc.)

Le produit de ventes y compris les plus-values éventuelles, le montant des remboursements, le produit des exécutions forcées, etc.

Personnes physiques ou personnes morales

Celles définies par les réglementation nationales.

Établissements financiers

Les banques, les caisses d'épargne et les organismes spécialisés dans l'octroi de crédits à court, à moyen et à long terme ainsi que les compagnies d'assurances, les sociétés de prêts à la construction, les sociétés d'investissements et les autres établissements de nature similaire.

Établissements de crédits

Les banques, les caisses d'épargne et les organismes spécialisés dans l'octroi de crédits à courts, à moyen et à long terme.

2. La libre circulation des personnes

a. La libre circulation des travailleurs

Arrêt du 6 juin 2000, Angonese, C-281/98

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 préjudiciale 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 exception de nationalité, ont pour but ou effet exclusif ou principal d'écartier 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^{er} 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'ilégalité 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 seconder 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 concerne 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 15 décembre 1995, Bosman, C-415/93

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 pendents 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^{er} 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 préjudiciales 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^{er} 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^{er} 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^{er} 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^{er} 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^{er} 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 irrévocabile 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 préjudiciale 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 préjudiciale (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'lympic 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 préjudiciale 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^{er} 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'entraînent 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.

(...)

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 se renvoyer 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]⁴ (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],⁴ 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).

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.

⁴ Article abrogé depuis.

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 prémissse 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'entraînent 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^{er} 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.

(...)

Règlement (UE) No 492/2011

Règlement (UE) No 492/2011 du Parlement européen et du Conseil du 5 avril 2011 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union

Journal officiel n° L 141 du 27 mai 2011 p. 1 – 12

LE PARLEMENT EUROPÉEN ET LE CONSEIL DE L'UNION EUROPÉENNE,

vu le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et notamment son article 46,

vu la proposition de la Commission européenne, après transmission du projet d'acte législatif aux parlements nationaux,

vu l'avis du Comité économique et social européen,

statuant conformément à la procédure législative ordinaire,

considérant ce qui suit:

- (1) 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 a été modifié à plusieurs reprises et de façon substantielle. Il convient, dans un souci de clarté et de rationalité, de procéder à la codification dudit règlement.
- (2) La libre circulation des travailleurs doit être assurée à l'intérieur de l'Union. La réalisation de cet objectif implique l'abolition, entre les travailleurs des États membres, de toute discrimination fondée sur la nationalité en ce qui concerne l'emploi, la rémunération et les autres conditions de travail, ainsi que le droit pour ces travailleurs de se déplacer librement à l'intérieur de l'Union pour exercer une activité salariée, sous réserve des limitations justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique.
- (3) Il convient de prévoir des dispositions permettant d'atteindre les objectifs fixés par les articles 45 et 46 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne dans le domaine de la libre circulation.

- (4) La libre circulation constitue pour les travailleurs et leur famille un droit fondamental. La mobilité de la main-d'œuvre dans l'Union doit être pour le travailleur un des moyens qui lui garantissent la possibilité d'améliorer ses conditions de vie et de travail et de faciliter sa promotion sociale, tout en contribuant à la satisfaction des besoins de l'économie des États membres. Il convient d'affirmer le droit de tous les travailleurs des États membres d'exercer l'activité de leur choix à l'intérieur de l'Union.
- (5) Ce droit devrait être reconnu indifféremment aux travailleurs «permanents», saisonniers, frontaliers ou qui exercent leur activité à l'occasion d'une prestation de services.
- (6) Le droit de libre circulation exige, pour qu'il puisse s'exercer dans des conditions objectives de liberté et de dignité, que soit assurée, en fait et en droit, l'égalité de traitement pour tout ce qui se rapporte à l'exercice même d'une activité salariée et à l'accès au logement, et aussi que soient éliminés les obstacles qui s'opposent à la mobilité des travailleurs, notamment en ce qui concerne les conditions d'intégration de la famille du travailleur dans le milieu du pays d'accueil.
- (7) Le principe de non-discrimination entre travailleurs de l'Union implique la reconnaissance à tous les ressortissants des États membres de la même priorité à l'emploi que celle dont bénéficient les travailleurs nationaux.
- (8) Les mécanismes de mise en contact et de compensation, notamment par le biais de la collaboration directe entre les services centraux de l'emploi et également entre les services régionaux, ainsi que de la coordination de l'action d'information, assurent de façon générale une meilleure

transparence du marché du travail. Les travailleurs désireux de se déplacer devraient également être informés de façon régulière des conditions de vie et de travail.

(9) Des liens étroits existent entre la libre circulation des travailleurs, l'emploi et la formation professionnelle pour autant que celle-ci tend à mettre des travailleurs en mesure de répondre à des offres concrètes d'emploi émises dans d'autres régions de l'Union. De tels liens obligent à étudier les problèmes relevant de ces matières, non plus isolément, mais dans leurs relations d'interdépendance, en tenant compte également des problèmes de l'emploi sur le plan régional. Il est, dès lors, nécessaire d'orienter les efforts des États membres vers la coordination de leur politique de l'emploi,

ONT ADOPTÉ LE PRÉSENT RÈGLEMENT:

CHAPITRE I

DE L'EMPLOI, DE L'ÉGALITÉ DE TRAITEMENT ET DE LA FAMILLE DES TRAVAILLEURS

SECTION 1

De l'accès à l'emploi

Article premier

1. 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, conformément aux dispositions législatives, réglementaires et administratives régissant l'emploi des travailleurs nationaux de cet État.

2. Il bénéficie notamment, sur le territoire d'un autre État membre, de la même priorité que les ressortissants de cet État dans l'accès aux emplois disponibles.

Article 2

Tout ressortissant d'un État membre et tout employeur exerçant une activité sur le territoire d'un État membre peuvent échanger leurs demandes et offres d'emplois, conclure des contrats de travail et les mettre à exécution, conformément aux dispositions législatives, réglementaires et administratives en vigueur, sans qu'il puisse en résulter de discrimination.

Article 3

1. 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 acceptation de nationalité, ont pour but ou effet exclusif ou principal d'écartier les ressortissants des autres États membres de l'emploi offert.

Le premier alinéa ne concerne pas les conditions relatives aux connaissances linguistiques requises en raison de la nature de l'emploi à pourvoir.

2. Sont comprises notamment parmi les dispositions ou pratiques visées au paragraphe 1, premier alinéa, celles qui, dans un Etat membre:

- rendent obligatoire le recours à des procédures de recrutement de main-d'œuvre spéciales aux étrangers;
- limitent ou subordonnent à des conditions autres que celles qui sont applicables aux employeurs exerçant leurs activités sur le territoire de cet État l'offre d'emploi par voie de presse ou par toute autre voie;
- subordonnent l'accès à l'emploi à des conditions d'inscription dans les bureaux de placement ou font obstacle au recrutement nominatif de travailleurs, lorsqu'il s'agit de personnes qui ne résident pas sur le territoire de cet État.

Article 4

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.

Lorsque, dans un État membre, l'octroi d'avantages quelconques à des entreprises est subordonné à l'emploi d'un pourcentage minimal de travailleurs nationaux, les

ressortissants des autres États membres sont comptés comme travailleurs nationaux, sous réserve de la directive 2005/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 septembre 2005 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles.

Article 5

Le ressortissant d'un État membre qui recherche un emploi sur le territoire d'un autre État membre y reçoit la même assistance que celle que les bureaux d'emploi de cet État accordent à leurs propres ressortissants à la recherche d'un emploi.

Article 6

L'embauchage et le recrutement d'un ressortissant d'un État membre pour un emploi dans un autre État membre ne peuvent dépendre de critères médicaux, professionnels ou autres, discriminatoires en raison de la nationalité, par rapport à ceux appliqués aux ressortissants de l'autre État membre désirant exercer la même activité.

Le ressortissant en possession d'une offre nominative émanant d'un employeur d'un État membre autre que celui dont il est ressortissant peut être soumis à un examen professionnel si l'employeur le demande expressément lors du dépôt de son offre.

SECTION 2

De l'exercice de l'emploi et de l'égalité de traitement

Article 7

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 au chômage.

Il y bénéficie des mêmes avantages sociaux et fiscaux que les travailleurs nationaux.

Il bénéficie également, 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.

Toute clause de convention collective ou individuelle ou d'autre réglementation

collective portant sur l'accès à 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 de travailleurs ressortissants des autres États membres.

Article 8

Le travailleur ressortissant d'un État membre occupé sur le territoire d'un autre État membre bénéficie de l'égalité de traitement en matière d'affiliation aux organisations syndicales et d'exercice des droits syndicaux, y compris le droit de vote et l'accès aux postes d'administration ou de direction d'une organisation syndicale. Il peut être exclu de la participation à la gestion d'organismes de droit public et de l'exercice d'une fonction de droit public. Il bénéficie, en outre, du droit d'éligibilité aux organes de représentation des travailleurs dans l'entreprise.

Le premier alinéa ne porte pas atteinte aux législations ou réglementations qui, dans certains États membres, accordent des droits plus étendus aux travailleurs en provenance d'autres États membres.

Article 9

1. Le travailleur ressortissant d'un État membre occupé sur le territoire d'un autre État membre bénéficie de tous les droits et de tous les avantages accordés aux travailleurs nationaux en matière de logement, y compris l'accès à la propriété du logement dont il a besoin.

2. Le travailleur visé au paragraphe 1 peut, au même titre que les nationaux, s'inscrire, dans la région où il est employé, sur les listes de demandeurs de logements dans les lieux où de telles listes sont tenues, et il bénéficie des avantages et priorités qui en découlent.

Sa famille restée dans le pays de provenance est considérée, à cette fin, comme résidant dans ladite région, dans la mesure où les travailleurs nationaux bénéficient d'une présomption analogue.

SECTION 3

De la famille des travailleurs

Article 10

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.

CHAPITRE II

DE LA MISE EN CONTACT ET DE LA COMPENSATION DES OFFRES ET DES DEMANDES D'EMPLOI

(...)

CHAPITRE III

DES ORGANISMES CHARGÉS D'ASSURER UNE COLLABORATION ÉTROITE ENTRE LES ÉTATS MEMBRES EN MATIÈRE DE LIBRE

CIRCULATION ET D'EMPLOI DES TRAVAILLEURS

(...)

CHAPITRE IV

DISPOSITIONS FINALES

(...)

Article 41

Le règlement (CEE) no 1612/68 est abrogé.

Les références faites au règlement abrogé s'entendent comme faites au présent règlement et sont à lire selon le tableau de correspondance figurant à l'annexe II.

Article 42

Le présent règlement entre en vigueur le vingtième jour suivant celui de sa publication au Journal officiel de l'Union européenne.

b. La citoyenneté européenne

Arrêt du 20 septembre 2001, Grzelczyk, C-184/99

Questions

1. La réglementation belge en cause est-elle discriminatoire ?
2. Relève-t-elle du champ d'application du traité ? Pourquoi ? 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 préjudiciales 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^{er} 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^{er} 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^{er} 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 préjudiciales

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^{er} 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^{er} janvier au 30 juin 1999, et, d'autre part, décidé de se référer à statuer et de poser à la Cour les questions préjudiciales 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 bénéfice 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 bénéfice 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 Martinez 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^{er} 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^{er} 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^{er} 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^{er} 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 bénéfice 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, Roders 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 validement 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 Roders 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^{er} 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^{er} 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.

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 descendants 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 refoulement.

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 enregistré 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 enregistré

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 possible 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 encontre.

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.

Arrêt du 14 octobre 2008, Grunkin-Paul, C-353/06

Questions

1. À première vue, une situation comme celle en cause relève-t-elle du droit de l'Union européenne ? Pourquoi ?
2. **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 ?**
3. 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 préjudiciale 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 préjudiciale 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^{me} 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 préjudiciale

5 Le 27 juin 1998 est né au Danemark Leonard Matthias Grunkin-Paul, enfant de M^{me} 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 préjudiciable 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 seconder à statuer et de poser à la Cour la question préjudiciable 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 préjudiciable

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 précédent, 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

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. 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 préjudiciale 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 préjudiciale 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 précédent [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^{er}, 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 préjudiciales

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^{er} octobre 2001.

19 Le 1^{er} 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^{me} 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 descendants 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 préjudiciales 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 séjournier 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 doive 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 préjudiciales

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 verraiient 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 juin 2018, Coman, C-673/16

Questions

1. Monsieur Coman fait-il partie des bénéficiaires de la directive 2004/38?
2. Sur quelle base la Cour confère-t-elle un droit subjectif à monsieur Coman, et pour quelles raisons ?

Dans l'affaire C-673/16,

ayant pour objet une demande de décision préjudiciale au titre de l'article 267 TFUE, introduite par la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle, Roumanie), par décision du 29 novembre 2016, parvenue à la Cour le 30 décembre 2016, dans la procédure

Relu Adrian Coman,

Robert Clabourn Hamilton,

Asociația Accept

contre

Inspectoratul General pentru Imigrări,

Ministerul Afacerilor Interne,

en présence de :

Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării,

LA COUR (grande chambre),

[...]

- 1 La demande de décision préjudiciale porte sur l'interprétation de l'article 2, point 2, sous a), de l'article 3, paragraphe 1 et paragraphe 2, sous a) et b), ainsi que de l'article 7, paragraphe 2, 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 2004, L 158, p. 77, et rectificatifs JO 2004, L 229, p. 35, et JO 2005, L 197, p. 34).
- 2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant MM. Relu Adrian Coman et Robert Clabourn Hamilton ainsi que l'Asociația Accept (ci-après, ensemble, « Coman e.a. ») à l'Inspectoratul General pentru Imigrări (inspection générale chargée de l'immigration, Roumanie) (ci-après l'« Inspection ») et au Ministerul Afacerilor Interne (ministère de l'Intérieur, Roumanie) au sujet d'une demande relative aux conditions d'octroi à M. Hamilton d'un droit de séjour de plus de trois mois en Roumanie.

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

[...]

Le droit roumain

- 7 L'article 259, paragraphes 1 et 2, du Codul Civil (code civil) dispose :

« 1. Le mariage est l'union librement consentie d'un homme et d'une femme, conclue dans les conditions prévues par la loi.

2. L'homme et la femme ont le droit de se marier en vue de fonder une famille. »

8 L'article 277, paragraphes 1, 2 et 4, du code civil se lit comme suit :

- « 1. Le mariage entre personnes de même sexe est interdit.
- 2. Les mariages entre personnes de même sexe conclus ou contractés à l'étranger par des citoyens roumains ou par des étrangers ne sont pas reconnus en Roumanie. [...]
- 4. Les dispositions légales relatives à la libre circulation sur le territoire roumain des citoyens des États membres de l'Union européenne et de l'Espace économique européen sont d'application. »

Le litige au principal et les questions préjudiciales

- 9 M. Coman, citoyen roumain et américain, et M. Hamilton, citoyen américain, se sont rencontrés à New York (États-Unis), au cours du mois de juin 2002, et ont cohabité dans cette ville du mois de mai 2005 au mois de mai 2009. M. Coman s'est ensuite établi à Bruxelles (Belgique) pour travailler au Parlement européen en tant qu'assistant parlementaire, tandis que M. Hamilton est resté vivre à New York. Ils se sont mariés, à Bruxelles, le 5 novembre 2010.
- 10 Au cours du mois de mars 2012, M. Coman a quitté ses fonctions au Parlement, tout en continuant à vivre à Bruxelles, où il a bénéficié d'une allocation de chômage jusqu'au mois de janvier 2013.
- 11 Au mois de décembre 2012, MM. Coman et Hamilton se sont adressés à l'Inspection afin que leur soient communiquées la procédure et les conditions dans lesquelles M. Hamilton, non ressortissant de l'Union, pouvait, en sa qualité de membre de la famille de M. Coman, obtenir le droit de séjourner légalement en Roumanie pour une durée de plus de trois mois.
- 12 Le 11 janvier 2013, en réponse à cette demande, l'Inspection a informé MM. Coman et Hamilton que ce dernier bénéficiait seulement d'un droit de séjour de trois mois, car, s'agissant de personnes de même sexe, le mariage n'est pas reconnu, conformément au code civil, et que, par ailleurs, la prolongation du droit de séjour temporaire de M. Hamilton en Roumanie ne saurait être accordée au titre du regroupement familial.
- 13 Le 28 octobre 2013, Coman e.a. ont introduit devant la Judecătoria Sectorului 5 Bucureşti (tribunal de première instance du secteur 5 de Bucarest, Roumanie) un recours contre l'Inspection visant à faire constater l'existence d'une discrimination fondée sur l'orientation sexuelle, en ce qui concerne l'exercice du droit de libre circulation dans l'Union, et à obtenir la condamnation de l'Inspection à mettre fin à cette discrimination et à leur verser une indemnisation au titre de leur préjudice moral.
- 14 Dans le cadre de ce litige, ils ont soulevé une exception d'inconstitutionnalité de l'article 277, paragraphes 2 et 4, du code civil. Coman e.a. estiment, en effet, que l'absence de reconnaissance, aux fins de l'exercice du droit de séjour, des mariages entre personnes de même sexe conclus à l'étranger constitue une violation des dispositions de la Constitution roumaine qui protègent le droit à la vie intime, à la vie de famille et à la vie privée ainsi que des dispositions relatives au principe d'égalité.
- 15 Par une ordonnance du 18 décembre 2015, la Judecătoria Sectorului 5 Bucureşti (tribunal de première instance du secteur 5 de Bucarest) a saisi la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle, Roumanie) afin qu'elle se prononce sur ladite exception.
- 16 La Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle) relève que la présente affaire porte sur la reconnaissance d'un mariage légalement conclu à l'étranger entre un citoyen de l'Union et son conjoint de même sexe, ressortissant d'un État tiers, au regard du droit à la vie de famille et du droit à la libre circulation, vus sous l'angle de l'interdiction de la discrimination en raison de l'orientation sexuelle. Dans ce contexte, cette juridiction éprouve des doutes sur l'interprétation qu'il convient de donner à plusieurs notions visées dans les dispositions pertinentes de la directive 2004/38, lues à la lumière de la charte des droits fondamentaux (ci-après la « Charte ») et de la jurisprudence récente de la Cour ainsi que de la Cour européenne des droits de l'homme.

17 Dans ces conditions, la Curtea Constitutională (Cour constitutionnelle) a décidé de se poser à statuer et de poser à la Cour les questions préjudiciales suivantes :

« 1) La notion de “conjoint” au sens de l’article 2, point 2, sous a), de la directive 2004/38, lus à la lumière des articles 7, 9, 21 et 45 de la Charte, s’applique-t-elle à un ressortissant d’un État non membre de l’Union européenne, de même sexe que le citoyen de l’Union européenne avec lequel il est légalement marié, conformément à la loi d’un État membre autre que l’État d’accueil ?

2) En cas de réponse affirmative, l’article 3, paragraphe 1, et l’article 7, paragraphe [2], de la directive 2004/38, lus à la lumière des articles 7, 9, 21 et 45 de la Charte, exigent-ils que l’État membre d’accueil accorde le droit de séjour sur son territoire pour une durée de plus de trois mois au conjoint de même sexe d’un citoyen de l’Union européenne ?

3) En cas de réponse négative à la première question, un ressortissant d’un État non membre de l’Union européenne, de même sexe que le citoyen de l’Union européenne avec lequel il est légalement marié, conformément à la loi d’un État membre autre que l’État d’accueil, peut-il être qualifié d’“autre membre de la famille” au sens de l’article 3, paragraphe 2, sous a), de la directive 2004/38 ou de “partenaire avec lequel le citoyen de l’Union a une relation durable, dûment attestée”, au sens de l’article 3, paragraphe 2, sous b), de ladite directive, avec l’obligation qui en découle, pour l’État membre d’accueil, de favoriser l’entrée et le séjour de l’intéressé, même si cet État ne reconnaît pas les mariages entre personnes de même sexe et ne prévoit aucun mode alternatif de reconnaissance juridique, tel que le partenariat enregistré ?

4) En cas de réponse affirmative à la troisième question, l’article 3, paragraphe 2, et l’article 7, paragraphe 2, de la directive 2004/38, lus à la lumière des articles 7, 9, 21 et 45 de la Charte, exigent-ils que l’État membre d’accueil accorde le droit de séjour sur son territoire pour une durée de plus de trois mois au conjoint de même sexe d’un citoyen de l’Union européenne ? »

Sur les questions préjudiciales

Observations liminaires

18 Il y a lieu de rappeler que, conformément à une jurisprudence constante de la Cour, la directive 2004/38 vise à faciliter l’exercice du droit fondamental et individuel de circuler et de séjournier librement sur le territoire des États membres qui est conféré directement aux citoyens de l’Union par l’article 21, paragraphe 1, TFUE et que cette directive a notamment pour objet de renforcer ledit droit (arrêts du 12 mars 2014, O. et B., C-456/12, EU:C:2014:135, point 35 ; du 18 décembre 2014, McCarthy e.a., C-202/13, EU:C:2014:2450, point 31, ainsi que du 14 novembre 2017, Lounes, C-165/16, EU:C:2017:862, point 31).

19 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.

20 À cet égard, ainsi que la Cour l’a jugé à plusieurs reprises, il résulte d’une interprétation littérale, systématique et téléologique des dispositions de la directive 2004/38 que celle-ci régit uniquement les conditions d’entrée et de séjour d’un citoyen de l’Union dans les États membres autres que celui dont il a la nationalité et qu’elle ne permet pas de fonder un droit de séjour dérivé en faveur des ressortissants d’un État tiers, membres de la famille d’un citoyen de l’Union, dans l’État membre dont celui-ci possède la nationalité (voir, en ce sens, arrêts du 12 mars 2014, O. et B., C-456/12, EU:C:2014:135, point 37 ; du 10 mai 2017, Chavez-Vilchez e.a., C-133/15, EU:C:2017:354, point 53, ainsi que du 14 novembre 2017, Lounes, C-165/16, EU:C:2017:862, point 33).

21 En l’occurrence, ainsi qu’il a été exposé aux points 9 à 11 du présent arrêt, M. Coman, citoyen roumain et américain, et M. Hamilton, citoyen américain, se sont adressés à l’Inspection afin que leur soient communiquées la procédure et les conditions dans lesquelles M. Hamilton pouvait, en sa qualité de membre de la famille de M. Coman, obtenir un droit de séjour dérivé en Roumanie, État membre dont M. Coman possède la nationalité. Il s’ensuit que la directive 2004/38, dont la juridiction de renvoi cherche à obtenir une interprétation, n’est pas susceptible de fonder un droit de séjour dérivé en faveur de M. Hamilton.

- 22 Cela étant, ainsi que la Cour l'a itérativement jugé, même si, sur le plan formel, la juridiction de renvoi a limité ses questions à l'interprétation des dispositions 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 référence ou non dans l'énoncé de ses questions (voir, en ce sens, arrêts du 10 mai 2017, Chavez-Vilchez e.a., C-133/15, EU:C:2017:354, point 48, ainsi que du 14 novembre 2017, Lounes, C-165/16, EU:C:2017:862, point 28 et jurisprudence citée).
- 23 À cet égard, la Cour a déjà reconnu, dans certains cas, que des ressortissants d'États tiers, membres de la famille d'un citoyen de l'Union, qui ne pouvaient pas bénéficier, sur le fondement des dispositions de la directive 2004/38, d'un droit de séjour dérivé dans l'État membre dont ce citoyen possède la nationalité, pouvaient toutefois se voir reconnaître un tel droit sur le fondement de l'article 21, paragraphe 1, TFUE (arrêt du 14 novembre 2017, Lounes, C-165/16, EU:C:2017:862, point 46).
- 24 En particulier, la Cour a jugé que, lorsque, à l'occasion d'un séjour effectif du citoyen de l'Union dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité, en vertu et dans le respect des conditions prévues par la directive 2004/38, une vie de famille s'est développée ou consolidée dans cet État membre, l'effet utile des droits que le citoyen de l'Union concerné tire de l'article 21, paragraphe 1, TFUE exige que la vie de famille que ce citoyen a menée dans ledit État membre puisse être poursuivie lors de son retour dans l'État membre dont il possède la nationalité, par l'octroi d'un droit de séjour dérivé au membre de la famille concerné, ressortissant d'un État tiers. En effet, en l'absence d'un tel droit de séjour dérivé, ce citoyen de l'Union pourrait être dissuadé de quitter l'État membre dont il a la nationalité afin d'exercer son droit de séjour, en vertu de l'article 21, paragraphe 1, TFUE, dans un autre État membre, en raison du fait qu'il n'a pas la certitude de pouvoir poursuivre dans l'État membre dont il est originaire une vie de famille ainsi développée ou consolidée dans l'État membre d'accueil (voir, en ce sens, arrêt du 12 mars 2014, O. et B., C-456/12, EU:C:2014:135, point 54 ainsi que jurisprudence citée).
- 25 En ce qui concerne les conditions d'octroi de ce droit de séjour dérivé, la Cour a souligné que celles-ci ne doivent pas être plus strictes que celles prévues par la directive 2004/38 pour l'octroi d'un tel droit de séjour à un ressortissant d'un État tiers, membre de la famille d'un citoyen de l'Union qui a exercé son droit de libre circulation en s'établissant dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité. En effet, cette directive doit être appliquée par analogie à la situation visée au point précédent du présent arrêt (voir, en ce sens, arrêts du 12 mars 2014, O. et B., C-456/12, EU:C:2014:135, points 50 et 61 ; du 10 mai 2017, Chavez-Vilchez e.a., C-133/15, EU:C:2017:354, points 54 et 55, ainsi que du 14 novembre 2017, Lounes, C-165/16, EU:C:2017:862, point 61).
- 26 En l'occurrence, les questions posées par la juridiction de renvoi reposent sur la prémissse selon laquelle M. Coman a, lors de son séjour effectif en Belgique au titre de l'article 7, paragraphe 1, de la directive 2004/38, développé ou consolidé à cette occasion une vie de famille avec M. Hamilton.
- 27 C'est à la lumière des considérations qui précèdent qu'il y a lieu de répondre aux questions posées par la juridiction de renvoi.

Sur la première question

- 28 Par sa première question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si, dans une situation dans laquelle un citoyen de l'Union a fait usage de sa liberté de circulation, en se rendant et en séjournant de manière effective, conformément aux conditions prévues à l'article 7, paragraphe 1, de la directive 2004/38, dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité, et a développé ou consolidé à cette occasion une vie de famille avec un ressortissant d'un État tiers de même sexe, auquel il s'est uni par un mariage légalement conclu dans l'État membre d'accueil, l'article 21, paragraphe 1, TFUE doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à ce que les autorités compétentes de l'État membre dont le citoyen de l'Union a la nationalité refusent d'accorder un droit de séjour sur le territoire de cet État membre audit ressortissant, au motif que le droit dudit État membre ne prévoit pas le mariage entre personnes de même sexe.
- 29 Il y a lieu de rappeler que, en tant que ressortissant roumain, M. Coman jouit, en vertu de l'article 20, paragraphe 1, TFUE, du statut de citoyen de l'Union.

- 30 À cet égard, la Cour a relevé à maintes reprises que le statut de citoyen de l'Union a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des États membres (arrêts du 20 septembre 2001, Grzelczyk, C-184/99, EU:C:2001:458, point 31 ; du 8 mars 2011, Ruiz Zambrano, C-34/09, EU:C:2011:124, point 41, et du 2 juin 2016, Bogendorff von Wolffersdorff, C-438/14, EU:C:2016:401, point 29).
- 31 Ainsi qu'il ressort de la jurisprudence de la Cour, un ressortissant d'un État membre qui a, comme dans l'affaire au principal, en sa qualité de citoyen de l'Union, exercé sa liberté de circuler et de séjourner dans un État membre autre que son État membre d'origine peut se prévaloir des droits afférents à cette qualité, notamment de ceux prévus à l'article 21, paragraphe 1, TFUE, y compris, le cas échéant, à l'égard de son État membre d'origine (voir, en ce sens, arrêts du 23 octobre 2007, Morgan et Bucher, C-11/06 et C-12/06, EU:C:2007:626, point 22 ; du 18 juillet 2013, Prinz et Seeberger, C-523/11 et C-585/11, EU:C:2013:524, point 23, ainsi que du 14 novembre 2017, Lounes, C-165/16, EU:C:2017:862, point 51).
- 32 Les droits reconnus aux ressortissants des États membres par cette disposition incluent celui de mener une vie familiale normale tant dans l'État membre d'accueil que dans l'État membre dont ils possèdent la nationalité, lors du retour dans cet État membre, en y bénéficiant de la présence, à leurs côtés, des membres de leur famille (voir, en ce sens, arrêts du 7 juillet 1992, Singh, C-370/90, EU:C:1992:296, points 21 et 23, ainsi que du 14 novembre 2017, Lounes, C-165/16, EU:C:2017:862, point 52 et jurisprudence citée).
- 33 S'agissant de la question de savoir si les « membres de la famille », visés au point précédent, incluent le ressortissant d'un État tiers, de même sexe que le citoyen de l'Union, dont le mariage avec ce dernier a été conclu dans un État membre conformément au droit de celui-ci, il y a lieu de rappeler d'emblée que la directive 2004/38, applicable, ainsi qu'il a été relevé au point 25 du présent arrêt, par analogie dans des circonstances telles que celles en cause au principal, mentionne spécifiquement le « conjoint » en tant que « membre de la famille » à son article 2, point 2, sous a).
- 34 La notion de « conjoint », visée à cette disposition, désigne une personne unie à une autre personne par les liens du mariage (voir, en ce sens, arrêt du 25 juillet 2008, Metock e.a., C-127/08, EU:C:2008:449, points 98 et 99).
- 35 Quant au point de savoir si cette notion inclut le ressortissant d'un État tiers de même sexe que le citoyen de l'Union, dont le mariage à ce dernier a été conclu dans un État membre conformément au droit de celui-ci, il convient de souligner, tout d'abord, que la notion de « conjoint », au sens de la directive 2004/38, est neutre du point de vue du genre et est donc susceptible d'englober le conjoint de même sexe du citoyen de l'Union concerné.
- 36 Il importe ensuite de relever que, tandis que, aux fins de déterminer la qualification de « membre de la famille » d'un partenaire avec lequel le citoyen de l'Union a contracté un partenariat enregistré sur le fondement de la législation d'un État membre, l'article 2, point 2, sous b), de la directive 2004/38 renvoie aux conditions prévues par la législation pertinente de l'État membre dans lequel ce citoyen entend se rendre ou séjourner, l'article 2, point 2, sous a), de cette directive, applicable par analogie en l'occurrence, ne comporte, en revanche, pas un tel renvoi en ce qui concerne la notion de « conjoint », au sens de ladite directive. Il en découle qu'un État membre ne saurait invoquer son droit national pour s'opposer à la reconnaissance sur son territoire, aux seules fins de l'octroi d'un droit de séjour dérivé à un ressortissant d'un État tiers, du mariage conclu par celui-ci avec un citoyen de l'Union de même sexe dans un autre État membre conformément au droit de ce dernier.
- 37 Certes, l'état des personnes, dont relèvent les règles relatives au mariage, est une matière relevant de la compétence des États membres, et le droit de l'Union ne porte pas atteinte à cette compétence (voir, en ce sens, arrêts du 2 octobre 2003, Garcia Avello, C-148/02, EU:C:2003:539, point 25 ; du 1^{er} avril 2008, Maruko, C-267/06, EU:C:2008:179, point 59, ainsi que du 14 octobre 2008, Grunkin et Paul, C-353/06, EU:C:2008:559, point 16). Les États membres sont ainsi libres de prévoir ou non le mariage pour des personnes de même sexe (arrêt du 24 novembre 2016, Parris, C-443/15, EU:C:2016:897, point 59).
- 38 Toutefois, il ressort d'une jurisprudence bien établie que les États membres, dans l'exercice de cette compétence, doivent respecter le droit de l'Union et, en particulier, les dispositions du traité relatives à la liberté reconnue à tout citoyen de l'Union de circuler et de séjourner sur le territoire des États membres (voir, en ce sens, arrêts du 2 octobre 2003, Garcia Avello, C-148/02, EU:C:2003:539, point 25 ; du

14 octobre 2008, Grunkin et Paul, C-353/06, EU:C:2008:559, point 16, ainsi que du 2 juin 2016, Bogendorff von Wolffersdorff, C-438/14, EU:C:2016:401, point 32).

- 39 Or, laisser aux États membres la possibilité d'accorder ou de refuser l'entrée et le séjour sur leur territoire à un ressortissant d'un État tiers, dont le mariage avec un citoyen de l'Union de même sexe a été conclu dans un État membre conformément au droit de celui-ci, selon que les dispositions du droit national prévoient ou non le mariage entre personnes de même sexe, aurait pour effet que la liberté de circulation des citoyens de l'Union, qui ont déjà fait usage de cette liberté, varierait d'un État membre à l'autre, en fonction de telles dispositions de droit national (voir, par analogie, arrêt du 25 juillet 2008, Metock e.a., C-127/08, EU:C:2008:449, point 67). Une telle situation irait à l'encontre de la jurisprudence de la Cour, rappelée par M. l'avocat général au point 73 de ses conclusions, selon laquelle, compte tenu de son contexte et des finalités qu'elle poursuit, les dispositions de la directive 2004/38, applicables par analogie en l'occurrence, ne sauraient être interprétées de façon restrictive et ne doivent pas, en tout état de cause, être privées de leur effet utile (arrêts du 25 juillet 2008, Metock e.a., C-127/08, EU:C:2008:449, point 84, ainsi que du 18 décembre 2014, McCarthy e.a., C-202/13, EU:C:2014:2450, point 32).
- 40 Il s'ensuit que le refus, par les autorités d'un État membre, de reconnaître, aux seules fins de l'octroi d'un droit de séjour dérivé à un ressortissant d'un État tiers, le mariage de ce dernier avec un citoyen de l'Union de même sexe, ressortissant de cet État membre, conclu, lors de leur séjour effectif dans un autre État membre, conformément au droit de ce dernier État, est susceptible d'entraver l'exercice du droit de ce citoyen, consacré à l'article 21, paragraphe 1, TFUE, de circuler et de séjournier librement sur le territoire des États membres. En effet, un tel refus aura pour conséquence que ledit citoyen de l'Union pourra se voir privé de la possibilité de retourner dans l'État membre dont il est ressortissant, accompagné de son conjoint.
- 41 Cela étant, conformément à une jurisprudence constante, une restriction à la libre circulation des personnes qui, comme dans l'affaire au principal, est indépendante de la nationalité des personnes concernées, peut être justifiée si elle est fondée sur des considérations objectives d'intérêt général et est proportionnée à l'objectif légitimement poursuivi par le droit national (voir, en ce sens, arrêts du 14 octobre 2008, Grunkin et Paul, C-353/06, EU:C:2008:559, point 29 ; du 26 février 2015, Martens, C-359/13, EU:C:2015:118, point 34, ainsi que du 2 juin 2016, Bogendorff von Wolffersdorff, C-438/14, EU:C:2016:401, point 48). Il ressort de la jurisprudence de la Cour qu'une mesure est proportionnée lorsque, tout en étant apte à la réalisation de l'objectif poursuivi, elle ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre (arrêt du 26 février 2015, Martens, C-359/13, EU:C:2015:118, point 34 et jurisprudence citée).
- 42 S'agissant des motifs d'intérêt général, il convient de constater que plusieurs gouvernements ayant soumis des observations à la Cour ont relevé, à cet égard, le caractère fondamental de l'institution du mariage et la volonté de plusieurs États membres de préserver une conception de cette institution comme une union entre un homme et une femme, laquelle est protégée dans certains États membres par des normes de rang constitutionnel. Le gouvernement letton a ainsi indiqué, lors de l'audience, que, à supposer que le refus, dans des circonstances telles que celles en cause au principal, de reconnaître les mariages entre personnes de même sexe conclus dans un autre État membre constitue une restriction à l'article 21 TFUE, une telle restriction est justifiée par des raisons liées à l'ordre public et à l'identité nationale, visée à l'article 4, paragraphe 2, TUE.
- 43 À cet égard, il y a lieu de rappeler que, conformément à l'article 4, paragraphe 2, TUE, l'Union respecte l'identité nationale de ses États membres, inhérente à leurs structures fondamentales politiques et constitutionnelles (voir également, en ce sens, arrêt du 2 juin 2016, Bogendorff von Wolffersdorff, C-438/14, EU:C:2016:401, point 73 et jurisprudence citée).
- 44 Par ailleurs, la Cour a itérativement jugé que la notion d'« ordre public » en tant que justification d'une dérogation à une liberté fondamentale doit être entendue strictement, de sorte que sa portée ne saurait être déterminée unilatéralement par chacun des États membres sans contrôle des institutions de l'Union. Il en découle que l'ordre public ne peut être invoqué qu'en cas de menace réelle et suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société (voir, en ce sens, arrêts du 2 juin 2016, Bogendorff von Wolffersdorff, C-438/14, EU:C:2016:401, point 67, ainsi que du 13 juillet 2017, E, C-193/16, EU:C:2017:542, point 18 et jurisprudence citée).
- 45 À cet égard, il convient de constater que l'obligation, pour un État membre, de reconnaître un mariage entre personnes de même sexe conclu dans un autre État membre conformément au droit de celui-ci, aux seules

fins de l'octroi d'un droit de séjour dérivé à un ressortissant d'un État tiers, ne porte pas atteinte à l'institution du mariage dans ce premier État membre, laquelle est définie par le droit national et relève, ainsi qu'il a été rappelé au point 37 du présent arrêt, de la compétence des États membres. Elle n'implique pas, pour ledit État membre, de prévoir, dans son droit national, l'institution du mariage entre personnes de même sexe. Elle est limitée à l'obligation de reconnaître de tels mariages, conclus dans un autre État membre conformément au droit de celui-ci, et cela aux seules fins de l'exercice des droits que ces personnes tirent du droit de l'Union.

- 46 Ainsi, une telle obligation de reconnaissance aux seules fins de l'octroi d'un droit de séjour dérivé à un ressortissant d'un État tiers ne méconnait pas l'identité nationale ni ne menace l'ordre public de l'État membre concerné.
- 47 Il importe d'ajouter qu'une mesure nationale qui est de nature à entraver l'exercice de la libre circulation des personnes ne peut être justifiée que lorsque cette mesure est conforme aux droits fondamentaux garantis par la Charte dont la Cour assure le respect (voir, par analogie, arrêt du 13 septembre 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, point 66).
- 48 S'agissant de la notion de « conjoint », figurant à l'article 2, point 2, sous a), de la directive 2004/38, le droit au respect de la vie privée et familiale garanti à l'article 7 de la Charte est fondamental.
- 49 À cet égard, ainsi qu'il résulte des explications relatives à la charte des droits fondamentaux (JO 2007, C 303, p. 17), conformément à l'article 52, paragraphe 3, de la Charte, les droits garantis à l'article 7 de celle-ci ont le même sens et la même portée que ceux garantis à l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950.
- 50 Or, il ressort de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme que la relation entretenue par un couple homosexuel est susceptible de relever de la notion de « vie privée » ainsi que de celle de « vie familiale » au même titre que celle d'un couple de sexe opposé se trouvant dans la même situation (Cour EDH, 7 novembre 2013, Vallianatos e.a. c. Grèce, CE:ECHR:2013:1107JUD002938109, § 73, ainsi que Cour EDH, 14 décembre 2017, Orlandi et autres c. Italie, CE:ECHR:2017:1214JUD002643112, § 143).
- 51 Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la première question que, dans une situation dans laquelle un citoyen de l'Union a fait usage de sa liberté de circulation, en se rendant et en séjournant de manière effective, conformément aux conditions prévues à l'article 7, paragraphe 1, de la directive 2004/38, dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité, et a développé ou consolidé à cette occasion une vie de famille avec un ressortissant d'un État tiers de même sexe, auquel il s'est uni par un mariage légalement conclu dans l'État membre d'accueil, l'article 21, paragraphe 1, TFUE doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à ce que les autorités compétentes de l'État membre dont le citoyen de l'Union a la nationalité refusent d'accorder un droit de séjour sur le territoire de cet État membre audit ressortissant, au motif que le droit dudit État membre ne prévoit pas le mariage entre personnes de même sexe.

Sur la deuxième question

- 52 Par sa deuxième question, la juridiction de renvoi demande, en substance, en cas de réponse affirmative à la première question, si l'article 21, paragraphe 1, TFUE doit être interprété en ce sens que, dans des circonstances telles que celles en cause au principal, le ressortissant d'un État tiers, de même sexe que le citoyen de l'Union, dont le mariage avec ce dernier a été conclu dans un État membre conformément au droit de celui-ci dispose d'un droit de séjour de plus de trois mois sur le territoire de l'État membre dont le citoyen de l'Union a la nationalité.
- 53 Ainsi qu'il a été rappelé aux points 23 et 24 du présent arrêt, lorsque, à l'occasion d'un séjour effectif du citoyen de l'Union dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité, en vertu et dans le respect des conditions prévues par la directive 2004/38, une vie de famille s'est développée ou consolidée dans ce dernier État membre, l'effet utile des droits que le citoyen de l'Union concerné tire de l'article 21, paragraphe 1, TFUE exige que la vie de famille que ce citoyen a menée dans cet État membre puisse être poursuivie lors de son retour dans l'État membre dont il possède la nationalité, par l'octroi d'un droit de séjour dérivé au membre de la famille concerné, ressortissant d'un État tiers.

- 54 En ce qui concerne les conditions d'octroi de ce droit de séjour dérivé, la Cour a souligné, ainsi qu'il a été relevé au point 25 du présent arrêt, que celles-ci ne doivent pas être plus strictes que celles prévues par la directive 2004/38 pour l'octroi d'un tel droit de séjour à un ressortissant d'un État tiers, membre de la famille d'un citoyen de l'Union qui a exercé son droit de libre circulation en s'établissant dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité.
- 55 À cet égard, ainsi qu'il ressort de l'article 7, paragraphe 2, de la directive 2004/38, le droit de séjour prévu au paragraphe 1 de cet article 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 satisfait aux conditions énoncées au paragraphe 1, sous a), b) ou c), du même article.
- 56 Eu égard aux considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la deuxième question que l'article 21, paragraphe 1, TFUE doit être interprété en ce sens que, dans des circonstances telles que celles en cause au principal, le ressortissant d'un État tiers, de même sexe que le citoyen de l'Union, dont le mariage avec ce dernier a été conclu dans un État membre conformément au droit de celui-ci dispose d'un droit de séjour de plus de trois mois sur le territoire de l'État membre dont le citoyen de l'Union a la nationalité. Ce droit de séjour dérivé ne saurait être soumis à des conditions plus strictes que celles prévues à l'article 7 de la directive 2004/38.

Sur les troisième et quatrième questions

- 57 Eu égard à la réponse apportée aux première et deuxième questions, il n'y a pas lieu de répondre aux troisième et quatrième questions.

Sur les dépens

- 58 La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens. Les frais exposés pour soumettre des observations à la Cour, autres que ceux desdites parties, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement.

Par ces motifs, la Cour (grande chambre) dit pour droit :

- 1) **Dans une situation dans laquelle un citoyen de l'Union a fait usage de sa liberté de circulation, en se rendant et en séjournant de manière effective, conformément aux conditions prévues à l'article 7, 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, dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité, et a développé ou consolidé à cette occasion une vie de famille avec un ressortissant d'un État tiers de même sexe, auquel il s'est uni par un mariage légalement conclu dans l'État membre d'accueil, l'article 21, paragraphe 1, TFUE doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à ce que les autorités compétentes de l'État membre dont le citoyen de l'Union a la nationalité refusent d'accorder un droit de séjour sur le territoire de cet État membre audit ressortissant, au motif que le droit dudit État membre ne prévoit pas le mariage entre personnes de même sexe.**
- 2) **L'article 21, paragraphe 1, TFUE doit être interprété en ce sens que, dans des circonstances telles que celles en cause au principal, le ressortissant d'un État tiers, de même sexe que le citoyen de l'Union, dont le mariage avec ce dernier a été conclu dans un État membre conformément au droit de celui-ci dispose d'un droit de séjour de plus de trois mois sur le territoire de l'État membre dont le citoyen de l'Union a la nationalité. Ce droit de séjour dérivé ne saurait être soumis à des conditions plus strictes que celles prévues à l'article 7 de la directive 2004/38.**

3. L'établissement et la prestation des services au sein du marché intérieur

Arrêt du 9 mars 1999, **Centros, C-212/97**

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. **Quelle conception de l'abus de droit transparaît à travers 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^{me} Bryde, des ressortissants danois résidant au Danemark. M^{me} 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 (« filialer ») 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^{me} 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 se poser à la Cour la question préjudiciale 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^{me} 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.

Arrêt du 12 juillet 2012, VALE, C-378/10

Questions

1. Les articles 49 à 54 TFUE confèrent-ils à une société un droit de transférer son siège ?
2. **Dans quelle mesure les sociétés sont-elles assimilées aux personnes physiques au regard de la liberté d'établissement ?**

Dans l'affaire C-378/10,

ayant pour objet une demande de décision préjudiciable au titre de l'article 267 TFUE, introduite par la Legfelsőbb Bíróság (Hongrie), par décision du 17 juin 2010, parvenue à la Cour le 28 juillet 2010, dans le cadre d'une demande d'inscription au registre des sociétés présentée par

VALE Építési kft

LA COUR (troisième chambre),

(...)

rend le présent arrêt

1 La demande de décision préjudiciable portant sur l'interprétation des articles 49 TFUE et 54 TFUE a été présentée dans le cadre d'un litige au sujet d'une transformation transfrontalière d'une société de droit italien en société de droit hongrois.

Le droit national

2 La loi no V de 2006, concernant la publicité relative aux sociétés, la procédure juridictionnelle d'enregistrement des sociétés et la mise en liquidation volontaire (A cégnylvánosságról, a bírósági cégeljárásról és a végelszámolásról szóló 2006. évi V. törvény), dispose à son article 25:

«1) Selon les nécessités, le registre des sociétés comprend, pour toutes les sociétés:

[...]

g) la dénomination sociale et le numéro d'enregistrement du ou des prédécesseurs en droit, et du ou des successeurs en droit de la société, et, dans le cas où la société a décidé de sa transformation, la date qu'elle a fixée pour celle-ci,

[...»

3 L'article 57, paragraphe 4, de cette loi dispose:

«Le tribunal des sociétés dans le ressort territorial duquel est situé le siège social du prédécesseur en droit statue sur la demande de changement de forme sociale. Le tribunal procède à la radiation du prédécesseur, en faisant mention de son successeur en droit, et il inscrit le successeur dans le registre. Le tribunal décide s'il y a lieu de communiquer les documents sociaux au tribunal des sociétés dans le ressort territorial duquel est situé le siège social du successeur.»

4 La loi no IV de 2006, relative aux sociétés commerciales (A gazdasági társaságokról szóló 2006. évi IV. törvény, ci-après la «loi relative aux sociétés commerciales»), prévoit à son article 69, paragraphe 1:

«Sauf disposition contraire de la présente loi, les règles régissant la constitution des sociétés commerciales sont applicables en cas de transformation d'une société commerciale. Sont également applicables les dispositions de la présente loi en matière de transformation qui figurent parmi les règles propres à chaque forme de société.»

5 Aux termes de l'article 71 de cette loi:

«1) Sauf stipulation contraire du contrat de société, l'organe suprême de la société commerciale prend, au sujet de la transformation, une décision en deux phases. [...]

2) [...] [L']organe, lors de la première phase, apprécie, sur la base d'une proposition des cadres dirigeants — après consultation du comité de surveillance, si la société commerciale dispose d'un tel comité —, si les associés (actionnaires) de la société approuvent l'intention de transformer celle-ci, puis statue sur la forme juridique de la société qui sera issue de la transformation et identifie les associés (actionnaires) de la société qui souhaitent devenir associés (actionnaires) de cette dernière.

3) Si l'intention de transformer la société commerciale est approuvée par ses associés (actionnaires) à la majorité requise pour la forme de société en question, l'organe suprême détermine la date de

référence des bilans, désigne l'expert-comptable et charge les cadres dirigeants de la société de préparer les projets de bilan et les projets d'inventaire sous-jacents des actifs, ainsi que tous les autres documents nécessaires pour prendre la décision de transformation, qu'ils soient requis par la loi ou déterminés par l'organe suprême.

4) Les cadres dirigeants préparent les projets de bilan et d'inventaire des actifs de la société commerciale à transformer, les projets de bilan et d'inventaire des actifs (initiaux) de la société qui sera issue de la transformation, le projet de contrat de société relatif à celle-ci, ainsi qu'un projet de modalités d'arrangement avec les personnes ne souhaitant pas devenir associés (actionnaires) de la société issue de la transformation.

[...]]»

6 L'article 73 de la loi relative aux sociétés commerciales contient des dispositions quant à la rédaction du projet de bilan et à son contrôle par les experts comptables indépendants et l'article 74 de cette loi porte sur l'adoption, par la société, du projet de bilan ainsi que sur la répartition du capital dans la nouvelle société.

7 Conformément à l'article 75 de la loi relative aux sociétés commerciales, les organes de représentation du personnel de la société commerciale sont informés de la décision de transformation de celle-ci qui fait paraître un communiqué à ce sujet dans deux numéros successifs du Bulletin des sociétés contenant, notamment, un avis aux créanciers.

8 Aux termes de l'article 76, paragraphe 2, de cette loi, les créanciers dont les créances non exigibles à l'encontre de la société en transformation sont nées avant la parution du premier communiqué concernant la décision de transformation peuvent exiger de la part de cette société la constitution d'une sûreté à concurrence du montant de leurs créances.

Le litige au principal et les questions préjudiciales

9 VALE Costruzioni Srl (une société à responsabilité limitée de droit italien, ci-après «VALE Costruzioni»), constituée par acte du 27 septembre 2000, a été inscrite au registre des sociétés de Rome (Italie) le 16 novembre 2000. Le 3 février 2006, celle-ci a demandé à être radiée de ce registre en indiquant son intention de transférer son siège social et son activité en Hongrie, et de cesser son activité en Italie. Conformément à cette demande, l'autorité chargée de la tenue du registre à Rome a procédé à la radiation de cette société le 13 février 2006. Ainsi qu'il ressort du dossier, il est inscrit au registre, sous l'intitulé «Radiation et transfert du siège», que «la société a déménagé en Hongrie».

10 Étant donné que la société constituée à l'origine en Italie selon le droit italien avait décidé de transférer son siège social en Hongrie et d'y opérer selon le droit hongrois, le directeur de VALE Costruzioni et une autre personne physique ont, le 14 novembre 2006, approuvé à Rome les statuts de VALE Építési kft (une société à responsabilité limitée de droit hongrois, ci-après «VALE Építési») en vue d'une inscription au registre des sociétés en Hongrie. En outre, le capital a été libéré dans la mesure requise, selon la loi hongroise, pour l'enregistrement.

11 Le 19 janvier 2007, le représentant de VALE Építési a introduit une demande auprès de la Fővárosi Bíróság (Cour de Budapest) opérant comme cégbíróság (tribunal de commerce) en vue de l'enregistrement de la société selon le droit hongrois. Dans sa demande, il a mentionné VALE Costruzioni comme prédécesseur en droit de VALE Építési.

12 La Fővárosi Bíróság, statuant en qualité de tribunal de commerce en première instance, a rejeté la demande d'enregistrement. En deuxième instance, la Fővárosi itélőtábla (cour d'appel régionale de Budapest), saisie par VALE Építési, a confirmé cette ordonnance de rejet. Selon cette juridiction, une société constituée et enregistrée en Italie ne peut pas, en vertu des règles hongroises applicables aux sociétés, transférer son siège social en Hongrie et ne peut pas s'y faire enregistrer sous la forme demandée. Selon cette juridiction, seules peuvent figurer dans le registre des sociétés, selon les dispositions de droit hongrois en vigueur, les données énumérées aux articles 24 à 29 de la loi no V de 2006 et, partant, il n'est pas possible de mentionner en tant que prédécesseur en droit une société qui n'est pas hongroise.

13 VALE Építési a introduit un pourvoi en cassation devant la Legfelsőbb Bíróság (Cour suprême), afin d'obtenir l'annulation de l'ordonnance de rejet et de voir ordonner son inscription au registre des sociétés. Elle fait valoir que l'ordonnance attaquée viole les dispositions directement applicables des articles 49 TFUE et 54 TFUE.

14 À cet égard, elle relève que cette ordonnance méconnaît la différence fondamentale entre, d'une part, le transfert international du siège social d'une société sans changement du droit national applicable et, d'autre part, la transformation internationale d'une société. Or, la Cour aurait, dans son arrêt du 16 décembre 2008, Cartesio (C-210/06, Rec. p. I-9641), clairement reconnu cette différence.

15 La juridiction de renvoi a confirmé l'appréciation de la Fővárosi ítélőtábla et relève que le transfert du siège social d'une société relevant du droit d'un autre État membre, en l'occurrence la République italienne, avec une reconstitution de la société selon le droit hongrois et la mention de son auteur italien, comme le demande VALE Építési, ne saurait être admise, en droit hongrois, comme une transformation, les dispositions nationales quant aux transformations ne s'appliquant qu'à des situations internes. Toutefois, elle s'interroge sur la compatibilité d'une telle législation avec la liberté d'établissement, tout en soulignant que le cas d'espèce se distingue de l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt Cartesio, précité, en ce que, en l'occurrence, il est question d'un transfert du siège d'une société avec changement du droit national applicable avec maintien de la personnalité juridique, c'est-à-dire d'une transformation transfrontalière.

16 Dans ces circonstances, la Legfelsőbb Bíróság a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudiciales suivantes:

«1) L'État membre d'accueil doit-il prendre en considération les articles [49 TFUE et 54 TFUE] lorsqu'une société constituée dans un autre État membre (l'État d'origine) y transfère son siège social, tout en étant radiée — pour ce motif — du registre des sociétés de l'État membre d'origine, que les actionnaires de la société approuvent le nouvel acte constitutif dressé en conformité avec le droit de l'État d'accueil et que la société demande son inscription dans le registre des sociétés de l'État membre d'accueil conformément au droit de celui-ci?

2) Si la première question doit recevoir une réponse affirmative, faut-il interpréter les articles [49 TFUE et 54 TFUE] en ce sens qu'y est contraire une réglementation ou pratique d'un État membre (d'accueil) qui dénie à une société régulièrement constituée selon le droit d'un autre État membre (d'origine) le droit de transférer son siège social dans l'État d'accueil et d'y continuer son activité selon le droit de cet État?

3) Est-il important, pour répondre à la deuxième question, de tenir compte du motif pour lequel l'État membre d'accueil refuse à la société demanderesse l'inscription au registre, et plus particulièrement

– du fait que la société demanderesse mentionne la société constituée dans l'État membre d'origine, et radiée du registre des sociétés de celui-ci, en tant que prédecesseur en droit dans son acte constitutif reçu dans l'État d'accueil et demande que ledit prédecesseur soit mentionné dans le registre des sociétés de l'État d'accueil comme son propre prédecesseur en droit, ainsi que

– du point de savoir si, en cas de transformation internationale intracommunautaire, l'État d'accueil a l'obligation de tenir compte, lorsqu'il examine une demande d'enregistrement d'une société, de l'acte de l'État membre d'origine par lequel le fait du transfert du siège social a été consigné dans le registre des sociétés dudit État membre, et, s'il doit en tenir compte, dans quelle mesure?

4) L'État membre d'accueil peut-il examiner une demande d'enregistrement introduite dans cet État par une société réalisant une transformation internationale intracommunautaire en appliquant les règles de son droit interne concernant la transformation des sociétés au niveau national, c'est-à-dire en exigeant de la société que celle-ci réunisse toutes les conditions que son droit interne impose en cas de transformation nationale (par exemple, la préparation d'un bilan et d'un inventaire des actifs), ou bien les articles [49 TFUE et 54 TFUE] obligent-ils cet État à distinguer la transformation internationale intracommunautaire et la transformation au niveau national, et, si tel est le cas, dans quelle mesure?»

Sur les questions préjudiciales

Sur la recevabilité

17 Le gouvernement du Royaume-Uni met en cause la recevabilité du renvoi préjudiciel dans son intégralité en soutenant que les questions préjudiciales sont de nature hypothétique. En effet, ces questions viseraient un cas de transformation transfrontalière tandis que, sur la base des faits tels qu'ils résultent de la décision de renvoi, il y aurait lieu de conclure que l'opération en cause ne correspond pas à une telle transformation transfrontalière. L'Autorité de surveillance AELE estime que les troisième et quatrième questions sont irrecevables du fait que le cadre juridique n'est pas exposé de manière suffisamment détaillée pour permettre à la Cour de donner une réponse utile.

18 Aux fins de l'examen, respectivement, de la recevabilité du renvoi préjudiciel dans son intégralité, ou des troisième et quatrième questions, il convient de rappeler la jurisprudence constante selon laquelle les questions relatives à l'interprétation du droit de l'Union posées par le juge national dans le cadre réglementaire et factuel qu'il définit sous sa responsabilité, et dont il n'appartient pas à la Cour de vérifier l'exactitude, bénéficient d'une présomption de pertinence. Le refus de la Cour de statuer sur une demande formée par une juridiction nationale n'est possible que s'il apparaît de manière manifeste que l'interprétation sollicitée du droit de l'Union n'a aucun rapport avec la réalité ou l'objet du litige au principal, lorsque le problème est de nature hypothétique ou encore lorsque la Cour ne dispose pas des éléments de fait et de droit nécessaires pour répondre de façon utile aux questions qui lui sont posées (arrêt du 22 juin 2010, Melki et Abdei, C-188/10 et C-189/10, Rec. p. I-5667, point 27 ainsi que jurisprudence citée).

19 Or, en l'occurrence, les questions posées visent l'interprétation des articles 49 TFUE et 54 TFUE dans un litige réel relatif à l'inscription de VALE Épitési au registre des sociétés. En outre, la qualification par la juridiction de renvoi de l'opération en cause au principal de transformation transfrontalière d'une société n'apparaît pas dépourvue de pertinence dès lors qu'il ressort du dossier que l'autorité chargée de la tenue du registre des sociétés à Rome a procédé à la radiation de VALE Costruzioni en inscrivant au registre, sous l'intitulé «Radiation et transfert du siège», que «la société a déménagé en Hongrie».

20 Pour cette même raison, il n'appartient pas à la Cour, eu égard à une nette séparation des fonctions entre les juridictions nationales et celle-ci, de conclure à l'extinction de VALE Costruzioni en raison de sa radiation du registre des sociétés à Rome. Dans ces conditions, l'interprétation sollicitée ne saurait être considérée comme étant sans rapport avec la réalité ou l'objet du litige au principal.

21 Enfin, la décision de renvoi décrit de manière suffisante les faits en cause au principal ainsi que la législation nationale pertinente, permettant, ainsi, à la Cour de saisir le sens et la portée des questions préjudiciales afin d'y répondre de façon utile.

22 Partant, la demande de décision préjudiciale ainsi que ses différentes questions doivent être considérées comme recevables.

Sur le fond

Sur les deux premières questions

23 Par ces deux premières questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si les articles 49 TFUE et 54 TFUE doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation nationale qui, tout en prévoyant pour les sociétés de droit interne la faculté de se transformer ne permet pas la transformation d'une société relevant du droit d'un autre État membre en société de droit national au moyen de la constitution de cette dernière.

– Sur le champ d'application des articles 49 TFUE et 54 TFUE

24 S'agissant de la question de savoir si une telle réglementation relève du champ d'application des articles 49 TFUE et 54 TFUE, il importe de rappeler que la Cour a jugé, au point 19 de l'arrêt du 13 décembre 2005, SEVIC Systems (C-411/03, Rec. p. I-10805), que les opérations de transformation de sociétés relèvent, en principe, des activités économiques pour lesquelles les États membres sont tenus au respect de la liberté d'établissement.

25 Or, les gouvernements hongrois et allemand, l’Irlande ainsi que le gouvernement du Royaume-Uni soutiennent qu’une telle réglementation ne relève pas des articles 49 TFUE et 54 TFUE du fait qu’une transformation transfrontalière, à la différence de la fusion transfrontalière en cause dans l’arrêt SEVIC Systems, précité, conduit à la constitution d’une société dans l’État membre d’accueil.

26 Une telle thèse ne saurait être retenue.

27 Certes, selon une jurisprudence constante, une société créée en vertu d’un ordre juridique national n’a d’existence qu’à travers la législation nationale qui en détermine la constitution et le fonctionnement (voir arrêts du 27 septembre 1988, *Daily Mail and General Trust*, 81/87, Rec. p. 5483, point 19, et *Cartesio*, précité, point 104).

28 De même, il est constant que, conformément à l’article 54 TFUE, en l’absence d’une définition uniforme donnée par le droit de l’Union des sociétés qui peuvent bénéficier du droit d’établissement en fonction d’un critère de rattachement unique déterminant le droit national applicable à une société, la question de savoir si l’article 49 TFUE s’applique à une société invoquant la liberté fondamentale consacrée par cet article constitue une question préalable qui, dans l’état actuel du droit de l’Union, ne peut trouver une réponse que dans le droit national applicable (arrêt du 29 novembre 2011, *National Grid Indus*, C-371/10, Rec. p. I-12273, point 26 et jurisprudence citée).

29 Enfin, un État membre dispose ainsi incontestablement de la faculté de définir tant le lien de rattachement qui est exigé d’une société pour que celle-ci puisse être considérée comme constituée selon son droit national et susceptible, à ce titre, de bénéficier du droit d’établissement, que celui requis pour maintenir cette qualité ultérieurement (arrêts précités *Cartesio*, point 110, et *National Grid Indus*, point 27).

30 Conformément aux enseignements résultant de cette jurisprudence constante, il importe de relever que l’obligation éventuelle, en vertu des articles 49 TFUE et 54 TFUE, de permettre une transformation transfrontalière ne porte atteinte ni à cette faculté évoquée au point précédent du présent arrêt de l’État membre d’accueil ni à la détermination, par celui-ci, des règles de constitution et de fonctionnement de la société issue d’une transformation transfrontalière.

31 En effet, comme il ressort de la jurisprudence rappelée au point 27 du présent arrêt, une telle société relève nécessairement du seul droit national de l’État membre d’accueil qui régit le lien de rattachement requis ainsi que sa constitution et son fonctionnement.

32 Il apparaît ainsi que l’expression «pour autant que ce droit le permette», figurant à la fin du point 112 de l’arrêt *Cartesio*, précité, ne saurait être comprise comme visant à faire échapper d’emblée la législation de l’État membre d’accueil relative à la transformation de sociétés aux règles du traité FUE concernant la liberté d’établissement, mais comme reflétant la simple considération qu’une société créée en vertu d’un ordre juridique national n’a d’existence qu’à travers la législation nationale qui «permet» ainsi la constitution de la société, si les conditions imposées à ce titre sont remplies.

33 Eu égard à ce qui précède, il y a lieu de conclure qu’une réglementation nationale qui, tout en prévoyant pour les sociétés nationales la faculté de se transformer, ne permet pas la transformation d’une société relevant du droit d’un autre État membre, relève du champ d’application des articles 49 TFUE et 54 TFUE.

– Sur l’existence d’une restriction à la liberté d’établissement et sur son éventuelle justification

34 S’agissant de l’existence d’une restriction à la liberté d’établissement, il convient de rappeler que la notion d’établissement, au sens des dispositions du traité relatives à la liberté d’établissement, implique l’exercice effectif d’une activité économique au moyen d’une installation stable dans l’État membre d’accueil pour une durée indéterminée. Elle suppose, par conséquent, une implantation réelle de la société concernée dans cet État et l’exercice d’une activité économique effective dans celui-ci (arrêt du 12 septembre 2006, *Cadbury Schweppes et Cadbury Schweppes Overseas*, C-196/04, Rec. p. I-7995, point 54 ainsi que jurisprudence citée).

35 En l’occurrence, la procédure devant la Cour n’a pas révélé d’éléments faisant apparaître que les activités de VALE Építési se cantonneront à l’Italie et qu’elle ne visera pas à s’implanter réellement en Hongrie, ce qu’il incombe toutefois à la juridiction de renvoi de vérifier.

36 Il convient de considérer que, dans la mesure où la réglementation nationale en cause dans l'affaire au principal ne prévoit que la transformation d'une société ayant déjà son siège dans l'État membre concerné, ladite réglementation instaure une différence de traitement entre sociétés selon la nature interne ou transfrontalière de la transformation, qui est de nature à dissuader les sociétés ayant leur siège dans d'autres États membres d'exercer la liberté d'établissement consacrée par le traité et est, donc, constitutive d'une restriction au sens des articles 49 TFUE et 54 TFUE (voir, en ce sens, arrêt SEVIC Systems, précité, points 22 et 23).

37 Quant à l'éventuelle justification de la restriction en cause, il est vrai que la Cour a reconnu, au point 27 de l'arrêt SEVIC Systems, précité, que les fusions transfrontalières posent des problèmes spécifiques, ce qui vaut également pour les transformations transfrontalières. En effet, de telles transformations presupposent l'application consécutive de deux droits nationaux.

38 D'emblée, force est de constater que la différence de traitement selon la nature transfrontalière ou interne de la transformation ne saurait être justifiée par l'absence de règles de droit dérivé de l'Union. En effet, il convient de rappeler que, même si de telles règles sont certes utiles pour faciliter les transformations transfrontalières, leur existence ne saurait être érigée en condition préalable pour la mise en œuvre de la liberté d'établissement consacrée par les articles 49 TFUE et 54 TFUE (voir, s'agissant des fusions transfrontalières, arrêt SEVIC Systems, précité, point 26).

39 En ce qui concerne une justification par des raisons impérieuses d'intérêt général telles que la protection des intérêts des créanciers, des associés minoritaires et des salariés, ainsi que la préservation de l'efficacité des contrôles fiscaux et de la loyauté des transactions commerciales, il est constant que de telles raisons peuvent justifier une mesure restreignant la liberté d'établissement à condition qu'une telle mesure restrictive soit propre à garantir la réalisation des objectifs poursuivis et n'aile pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre ceux-ci (voir arrêt SEVIC Systems, précité, points 28 et 29).

40 Or, en l'occurrence, une telle justification fait défaut. En effet, le droit hongrois refuse, de manière générale, les transformations transfrontalières, ce qui a pour résultat d'empêcher la réalisation de telles opérations, alors même que les intérêts mentionnés au point précédent ne seraient pas menacés. En tout état de cause, une telle règle va au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs visant à protéger lesdits intérêts (voir, s'agissant des fusions transfrontalières, arrêt SEVIC Systems, précité, point 30).

41 Dans ces conditions, il y a lieu de répondre aux deux premières questions que les articles 49 TFUE et 54 TFUE doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation nationale qui, tout en prévoyant pour des sociétés de droit interne la faculté de se transformer, ne permet pas, de manière générale, la transformation d'une société relevant du droit d'un autre État membre en société de droit national au moyen de la constitution de cette dernière.

Sur les troisième et quatrième questions

42 Par ses troisième et quatrième questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si les articles 49 TFUE et 54 TFUE doivent être interprétés, dans le contexte d'une transformation transfrontalière, en ce sens que l'État membre d'accueil est en droit de déterminer le droit interne pertinent à une telle opération et d'appliquer ainsi les dispositions de son droit national relatives aux transformations internes régissant la constitution et le fonctionnement d'une société, telles que les exigences concernant la préparation d'un bilan et d'un inventaire d'actifs. Plus particulièrement, elle cherche à savoir si l'État membre d'accueil peut refuser, pour des transformations transfrontalières, la mention de «prédécesseur en droit», une telle mention au registre des sociétés étant prévue pour des transformations internes, et si et dans quelle mesure il est obligé de tenir compte des documents émanant des autorités de l'État membre d'origine lors de la procédure d'enregistrement de la société.

43 À cet égard, il convient de rappeler, en premier lieu, que le droit dérivé de l'Union ne prévoit pas, en l'état actuel, de règles spécifiques régissant des transformations transfrontalières, les dispositions qui permettent la mise en œuvre d'une telle opération ne peuvent se trouver que dans le droit national, à savoir celui de l'État membre d'origine duquel relève la société cherchant à se transformer et celui de l'État membre d'accueil dont relèvera la société à l'issue de cette transformation.

44 En effet, la mise en œuvre d'une transformation transfrontalière nécessite, comme il résulte du point 37 du présent arrêt, l'application consécutive de deux droits nationaux à cette opération juridique.

45 En deuxième lieu, s'il ne saurait être inféré des articles 49 TFUE et 54 TFUE des règles précises susceptibles de se substituer aux dispositions nationales, l'application de ces dernières dispositions n'est pas exemptée de tout contrôle au regard desdits articles.

46 En effet, ainsi qu'il résulte de la réponse apportée aux deux premières questions, les articles 49 TFUE et 54 TFUE obligent un État membre, prévoyant pour des sociétés de droit interne la faculté de se transformer, à accorder cette même faculté aux sociétés relevant du droit d'un autre État membre et cherchant à se transformer en sociétés de droit national du premier État membre.

47 Partant, l'application des dispositions nationales doit s'effectuer dans le respect de cette obligation en vertu des articles 49 TFUE et 54 TFUE.

48 À cet égard, il convient de rappeler que, dans maints domaines, il est de jurisprudence constante que, en l'absence de réglementation de l'Union en la matière, les modalités visant à assurer la sauvegarde des droits que les justiciables tirent du droit de l'Union relèvent de l'ordre juridique interne de chaque État membre, à condition toutefois qu'elles ne soient pas moins favorables que celles régissant les situations similaires de nature interne (principe d'équivalence) et qu'elles ne rendent pas impossible en pratique ou excessivement difficile l'exercice des droits conférés par l'ordre juridique de l'Union (principe d'effectivité) (voir en ce sens, s'agissant de la répétition de l'indu, arrêt du 22 octobre 1998, IN. CO. GE. '90 e.a., C-10/97 à C-22/97, Rec. p. I-6307, point 25; s'agissant du droit administratif, arrêt du 7 juin 2007, van der Weerd e.a., C-222/05 à C-225/05, Rec. p. I-4233, point 28; s'agissant de la responsabilité non contractuelle d'un État membre, arrêt du 24 mars 2009, Danske Slagterier, C-445/06, Rec. p. I-2119, point 31, ainsi que, s'agissant de l'exigence d'une attestation aux fins d'un avantage fiscal, arrêt du 30 juin 2011, Meilicke e.a., C-262/09, Rec. p. I-5669, point 55 et jurisprudence citée).

49 Or, force est de constater que la logique sous-tendant cette jurisprudence vaut également dans le contexte juridique présent dans l'affaire au principal. En effet, comme dans cette jurisprudence, le justiciable dispose d'un droit conféré par l'ordre juridique de l'Union, en l'occurrence, le droit d'effectuer une transformation transfrontalière, dont la mise en œuvre dépend, en l'absence des règles de l'Union, de l'application du droit national.

50 À cet égard, il y a lieu de relever que la détermination, par l'État membre d'accueil, du droit interne applicable permettant la mise en œuvre d'une transformation transfrontalière n'est pas, en soi, susceptible de remettre en cause le respect des obligations découlant des articles 49 TFUE et 54 TFUE.

51 En effet, il est constant qu'une transformation transfrontalière aboutit, dans l'État membre d'accueil, à la constitution d'une société selon le droit de cet État membre. Or, une société créée en vertu d'un ordre juridique national n'a d'existence qu'à travers la législation nationale qui en détermine la constitution et le fonctionnement (voir arrêts précités Daily Mail and General Trust, point 19, et Cartesio, point 104).

52 Ainsi, ne saurait être mise en cause, en l'occurrence, l'application, par la Hongrie, des dispositions de son droit national relatives à des transformations internes régissant la constitution et le fonctionnement d'une société, telles que les exigences relatives à la préparation d'un bilan et d'un inventaire d'actifs.

53 En troisième lieu, il convient d'expliciter, au regard des interrogations de la juridiction de renvoi relatives à la mise en œuvre de l'opération en cause au principal, les obligations découlant des principes d'équivalence et d'effectivité qui encadrent l'application du droit national.

54 S'agissant, d'une part, du principe d'équivalence, il y a lieu de relever que, en vertu de ce principe, un État membre n'est pas tenu de traiter des opérations transfrontalières plus favorablement que des opérations internes. Ce principe implique uniquement que les modalités de droit national visant à assurer la sauvegarde des droits que les justiciables tirent du droit de l'Union ne peuvent être moins favorables que celles régissant les situations similaires de nature interne.

55 Ainsi, si une législation d'un État membre exige, dans le cadre d'une transformation interne, une stricte continuité juridique et économique entre la société prédecesseur ayant demandé la transformation

et la société successeur transformée, une telle exigence peut également être imposée dans le cadre d'une transformation transfrontalière.

56 Toutefois, le refus par les autorités d'un État membre de mentionner, à l'occasion d'une transformation transfrontalière, dans le registre des sociétés, la société de l'État membre d'origine en tant que «prédécesseur en droit» de la société transformée n'est pas compatible avec le principe d'équivalence s'il est procédé à l'inscription d'une telle mention de la société prédecesseur à l'occasion des transformations internes. Il convient de relever à cet effet que la mention de «prédécesseur en droit» au registre des sociétés peut, indépendamment du caractère interne ou transfrontalier de la transformation, être notamment utile afin d'informer les créanciers de la société qui s'est transformée. Par ailleurs, le gouvernement hongrois n'a avancé aucune raison justifiant qu'une telle mention soit réservée aux transformations internes.

57 Partant, le refus de faire figurer sur le registre des sociétés hongrois la mention VALE Costruzioni en tant que «prédécesseur en droit» est incompatible avec le principe d'équivalence.

58 S'agissant, d'autre part, du principe d'effectivité, se pose, en l'espèce, la question de savoir quelle pertinence l'État membre d'accueil doit accorder, dans le cadre de la procédure d'une demande d'enregistrement, aux documents émanant des autorités de l'État membre d'origine. Dans le contexte du litige au principal, cette question se rapporte à l'examen, devant être opéré par les autorités hongroises, du point de savoir si VALE Costruzioni s'est délié du droit italien, en conformité avec les conditions prévues par ce dernier, tout en maintenant sa personnalité juridique lui permettant ainsi de se transformer en société de droit hongrois.

59 Cet examen constituant le lien indispensable entre la procédure d'enregistrement dans l'État membre d'origine et celle dans l'État membre d'accueil, il n'en reste pas moins que, en l'absence de règles de droit de l'Union, la procédure d'enregistrement dans l'État membre d'accueil est régie par le droit de ce dernier qui détermine ainsi également, en principe, les preuves devant être apportées par la société sollicitant sa transformation attestant que les conditions compatibles avec le droit de l'Union et requises par l'État membre d'origine à cet égard sont remplies.

60 Or, une pratique des autorités de l'État membre d'accueil de refuser, de manière générale, de tenir compte des documents émanant des autorités de l'État membre d'origine lors de la procédure d'enregistrement risque de placer la société sollicitant sa transformation dans l'impossibilité de démontrer qu'elle s'est effectivement conformée aux exigences de l'État membre d'origine mettant ainsi en péril la réalisation de la transformation transfrontalière dans laquelle elle s'est engagée.

61 Il en résulte que les autorités de l'État membre d'accueil sont obligées, en vertu du principe d'effectivité, de tenir dûment compte, lors de l'examen d'une demande d'enregistrement d'une société, des documents émanant des autorités de l'État membre d'origine attestant que cette société s'est effectivement conformée aux conditions de celui-ci, pour autant qu'elles soient compatibles avec le droit de l'Union.

62 Eu égard à ce qui précède, il convient de répondre aux troisième et quatrième questions que les articles 49 TFUE et 54 TFUE doivent être interprétés, dans le contexte d'une transformation transfrontalière d'une société, en ce sens que l'État membre d'accueil est en droit de déterminer le droit interne pertinent à une telle opération et d'appliquer ainsi les dispositions de son droit national relatives aux transformations internes régissant la constitution et le fonctionnement d'une société, telles que les exigences concernant la préparation d'un bilan et d'un inventaire d'actifs. Toutefois, les principes d'équivalence et d'effectivité s'opposent, respectivement, à ce que l'État membre d'accueil

- refuse, pour des transformations transfrontalières, la mention de la société ayant sollicité la transformation en tant que «prédécesseur en droit» si une telle mention de la société prédecesseur au registre des sociétés est prévue pour des transformations internes et
- refuse de tenir dûment compte des documents émanant des autorités de l'État membre d'origine lors de la procédure d'enregistrement de la société.

(...)

Par ces motifs, la Cour (troisième chambre) dit pour droit:

1) Les articles 49 TFUE et 54 TFUE doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation nationale qui, tout en prévoyant pour des sociétés de droit interne la faculté de se transformer, ne permet pas, de manière générale, la transformation d'une société relevant du droit d'un autre État membre en société de droit national au moyen de la constitution de cette dernière.

2) Les articles 49 TFUE et 54 TFUE doivent être interprétés, dans le contexte d'une transformation transfrontalière d'une société, en ce sens que l'État membre d'accueil est en droit de déterminer le droit interne pertinent à une telle opération et d'appliquer ainsi les dispositions de son droit national relatives aux transformations internes régissant la constitution et le fonctionnement d'une société, telles que les exigences concernant la préparation d'un bilan et d'un inventaire d'actifs. Toutefois, les principes d'équivalence et d'effectivité s'opposent, respectivement, à ce que l'État membre d'accueil

- refuse, pour des transformations transfrontalières, la mention de la société ayant sollicité la transformation en tant que «prédécesseur en droit» si une telle mention de la société prédécesseur au registre des sociétés est prévue pour des transformations internes et
- refuse de tenir dûment compte des documents émanant des autorités de l'État membre d'origine lors de la procédure d'enregistrement de la société.

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 lourdes 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 disproportionnées. 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 aisément 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 aisément 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 encourrent 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'écarte 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 membres 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 :

- 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 ;
- 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 :

- 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 ;
- 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

Autorisations

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^{er} 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 membres 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 saisir 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 informe 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.

Arrêt du 23 février 2016, Commission/Hongrie, C-179/14

I. Questions

- 1. Comment les dispositions de la directive services s'articulent-elles par rapport aux libertés de circulation en droit primaire ? Faites un schéma de raisonnement sur la base de cet arrêt.**
- 2. Comment la liberté d'établissement et la libre prestation de services s'articulent-elles entre elles ?**
- 3. Observez les différents régimes de justification à l'œuvre dans cet arrêt.**

Dans l'affaire C-179/14,
ayant pour objet un recours en manquement au titre de l'article 258 TFUE, introduit le 10 avril 2014,
Commission européenne,
partie requérante,
contre
Hongrie,
partie défenderesse,
LA COUR (grande chambre),
(...)
rend le présent arrêt

1 Par sa requête, la Commission européenne demande à la Cour de:

- constater que, avec l'introduction et le maintien du régime de la carte de loisirs Széchenyi (ci-après la «carte SZÉP») prévu par le décret gouvernemental n° 55/2011, du 12 avril 2011, régissant l'émission et l'utilisation de la carte de loisirs Széchenyi et amendé par la loi n° CLVI, du 21 novembre 2011, portant modification de certaines lois fiscales et d'autres actes apparentés (ci-après le «décret gouvernemental n° 55/2011»), la Hongrie a violé la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 décembre 2006, relative aux services dans le marché intérieur (JO L 376, p. 36), dans la mesure où:
 - l'article 13 dudit décret gouvernemental, lu en combinaison avec l'article 2, paragraphe 2, sous d), de la loi n° XCVI de 1993 sur les fonds d'assurance mutuelle volontaire (ci-après la «loi sur les mutuelles»), avec l'article 2, sous b), de la loi n° CXXXII de 1997 sur les succursales et les agences commerciales des entreprises ayant leur siège à l'étranger (ci-après la «loi sur les succursales»), ainsi qu'avec les articles 1er, 2, paragraphes 1 et 2, 55, paragraphes 1 et 3, et 64, paragraphe 1, de la loi n° IV de 2006 sur les sociétés commerciales (ci-après la «loi sur les sociétés commerciales»), exclut que des succursales puissent émettre la carte SZÉP et viole, par conséquent, les articles 14, point 3, et 15, paragraphe 2, sous b), de cette directive;
 - ledit article 13, lu en combinaison avec ces mêmes dispositions nationales, qui ne reconnaît pas, au regard des conditions prévues au même article 13, sous a) à c), l'activité des groupes dont la société mère n'est pas une société constituée selon le droit hongrois et dont les membres ne fonctionnent pas sous des formes de société prévues par le droit hongrois, viole l'article 15, paragraphes 1, 2, sous b), et 3, de ladite directive;
 - l'article 13 du décret gouvernemental n° 55/2011, lu en combinaison avec ces mêmes dispositions nationales, qui réserve la possibilité d'émettre la carte SZÉP aux banques et aux établissements financiers dès lors que seuls ces organismes peuvent réunir les conditions prévues à cet article 13, viole l'article 15, paragraphes 1, 2, sous d), et 3, de la même directive;
 - ledit article 13 est contraire à l'article 16 de la directive 2006/123, dans la mesure où il prescrit, pour l'émission de la carte SZÉP, l'existence d'un établissement en Hongrie;
 - à titre subsidiaire, dans la mesure où les dispositions de la directive 2006/123 précédemment mentionnées au présent point ne couvrent pas lesdites dispositions nationales, constater que le régime de la carte SZÉP régi par le décret gouvernemental n° 55/2011 est contraire aux articles 49 TFUE et 56 TFUE;
 - constater que le régime des titres Erzsébet régi par la loi n° CLVI, du 21 novembre 2011, et par la loi n° CIII, du 6 juillet 2012, sur le programme Erzsébet (ci-après la «loi Erzsébet»), créant un monopole au profit d'organismes publics dans le domaine de l'émission des titres repas froids et dont l'entrée en vigueur a eu lieu sans période ni mesures transitoires appropriées, est contraire aux articles 49 TFUE et

56 TFUE, dans la mesure où les articles 1er, paragraphe 5, et 477 de la loi n° CLVI, du 21 novembre 2011, ainsi que les articles 2, paragraphes 1 et 2, 6 et 7 de la loi Erzsébet prévoient des restrictions non proportionnelles.

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

2 Les considérants 2, 5, 18, 36, 37, 40, 64, 65 et 73 de la directive 2006/123 énoncent:

«(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.

[...]

(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.

[...]

(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 [(JO L 177, p. 1)].

[...]

(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. [...]

(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. [...] 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. [...]

[...]

(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 [49

et 56 TFUE] et est susceptible d'évoluer encore. Cette notion, au sens que lui donne la jurisprudence de la Cour, couvre au moins les justifications suivantes: [...] la protection des destinataires de services, la protection des consommateurs [...] la protection des créanciers [...]

[...]

(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 [49 et 56 TFUE]. 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. [...]

[...]

(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 [...]»

3 L'article 1er de la directive 2006/123, intitulé «Objet», dispose, à son paragraphe 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.»

4 Sous l'intitulé «Champ d'application», l'article 2 de ladite directive énonce:

«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:

[...]

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;

[...】»

5 L'article 4 de la même directive énonce:

«Aux fins de la présente directive, on entend par:

1) 'service', toute activité économique non salariée, exercée normalement contre rémunération, visée à l'article [57 TFUE];

2) 'prestataire', toute personne physique ressortissante d'un État membre, ou toute personne morale visée à l'article [54 TFUE] et établie dans un État membre, qui offre ou fournit 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 [49 TFUE] 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;

[...]

8) ‘raisons impérieuses d’intérêt général’, des raisons reconnues comme telles par la jurisprudence de la Cour de justice, qui incluent les justifications suivantes: [...] la protection des consommateurs, des destinataires de services [...]

[...]

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;

[...]]»

6 Le chapitre III de la directive 2006/123 est intitulé «Liberté d’établissement des prestataires». Il comprend une section 2, intitulée «Exigences interdites ou soumises à évaluation», dans laquelle figurent les articles 14 et 15 de cette directive.

7 Sous l’intitulé «Exigences interdites», l’article 14 de ladite directive dispose:

«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:

[...]

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;

[...]]»

8 L’article 15 de la même directive, intitulé «Exigences à évaluer», prévoit notamment:

«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:

[...]

b) les exigences qui imposent au prestataire d’être constitué sous une forme juridique particulière;

[...]

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;

[...]

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.

[...]

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 ne soient conformes aux conditions prévues au paragraphe 3.

[...]]»

9 Le chapitre IV de la directive 2006/123 est intitulé «Libre circulation des services». Il comprend une section 1, intitulée «Libre prestation des services et dérogations y afférentes», dans laquelle figure l'article 16 de cette directive qui dispose, sous l'intitulé «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;

[...]

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. [...]

[...]]»

Le droit hongrois

La loi IRPP

10 L'article 71 de la loi n° CXVII de 1995 relative à l'impôt sur le revenu des personnes physiques (ci-après la «loi IRPP») permet aux employeurs d'octroyer à leurs salariés des avantages en nature dans des conditions fiscalement avantageuses.

11 Dans sa version telle que modifiée par la loi n° CLVI, du 21 novembre 2011, entrée en vigueur, conformément à l'article 477 de cette dernière, à compter du 1er janvier 2012, l'article 71, paragraphe 1, de la loi IRPP dispose:

«Sont qualifiées d'avantages en nature accordés par l'employeur au salarié:

[...]

b) [...]

bb) sur le revenu accordé sous forme de titres Erzsébet, la part du revenu n'excédant pas 5 000 [forints hongrois (HUF) (environ 16 euros)] [montant porté à 8 000 HUF (environ 26 euros) à partir du 1er janvier 2013] mensuels, octroyée au titre de chaque mois entamé de la relation juridique servant de base audit avantage (même à effet rétroactif dans la même année fiscale);

c) concernant la [carte SZÉP],

ca) l'aide plafonnée à un montant de 225 000 HUF [(environ 720 euros)] dans une même année fiscale si elle provient de plusieurs émetteurs, virée sur le sous-compte 'hébergement' de la carte, utilisable aux fins des prestations d'hébergement visées par le décret [gouvernemental n° 55/2011];

cb) l'aide plafonnée à un montant de 150 000 HUF [(environ 480 euros)] dans une même année fiscale si elle provient de plusieurs émetteurs, virée sur le sous-compte 'restauration' de la carte, utilisable aux fins des prestations de restauration visées par le décret [gouvernemental n° 55/2011] fournies en des points de restauration chaude (restauration sur le lieu de travail comprise);

cc) l'aide plafonnée à un montant de 75 000 HUF [(environ 240 euros)] dans une même année fiscale si elle provient de plusieurs émetteurs, virée sur le sous-compte 'loisirs' de la carte, utilisable aux fins des prestations visées par le décret [gouvernemental n° 55/2011] et censées servir à des fins de loisirs, de récréation et de préservation de la santé;

[...]]»

12 Aux termes de l'article 3, point 87, de la loi IRPP, tel que modifié par l'article 1er, paragraphe 5, de la loi n° CLVI, du 21 novembre 2011:

«Aux fins de la présente loi, on entend par:

[...]

87) 'Titres Erzsébet': titres émis par la [Magyar Nemzeti Üdülési Alapítvány (Fondation nationale hongroise pour les loisirs, ci-après la 'FNHL')] sous forme électronique ou sous forme de papier, utilisables à l'achat de repas prêts à la consommation [...].»

Le décret gouvernemental n° 55/2011

13 En vertu de l'article 2, paragraphe 2, sous a), du décret gouvernemental n° 55/2011, la carte SZÉP «sert uniquement à l'identification du salarié bénéficiant de l'aide, des membres de sa famille, de son employeur, ainsi qu'à celle du prestataire de services, et ne se prête pas au stockage de monnaie électronique, ni à l'exécution d'opérations de paiement directes».

14 L'article 13 dudit décret dispose:

«Est habilité à émettre la carte [SZÉP] tout prestataire de services au sens de l'article 2, paragraphe 2, sous d), de la [loi sur les mutuelles], à l'exception des personnes physiques et des prestataires de services liés par contrat audit prestataire de services, qui a été constitué pour une durée indéterminée ou pour une durée déterminée d'au moins cinq ans à compter du début de l'émission de la carte et qui, conjointement avec la même société commerciale reconnue comme étant un groupe de sociétés ou fonctionnant effectivement comme tel au sens de la loi [sur les sociétés commerciales], ou bien conjointement avec la mutuelle définie à l'article 2, paragraphe 2, sous a), de la loi sur les mutuelles, avec laquelle le prestataire de services entretient une relation contractuelle depuis au moins cinq ans, à l'exception des activités de gestion de dépôts et des placements d'investissement, satisfait à chacune des conditions suivantes:

a) dispose d'un bureau ouvert à la clientèle dans chaque commune de Hongrie dont la population est supérieure à 35 000 habitants;

b) au cours de son dernier exercice clôturé, a émis lui-même dans le cadre de ses services de paiement au moins 100 000 instruments de paiement autres que des espèces;

c) dispose d'au moins deux années d'expérience en matière d'émission de cartes de titres électroniques ouvrant droit à des avantages en nature au sens de l'article 71 de la loi [IRPP], et a émis plus de 25 000 cartes de titres d'après les chiffres de son dernier exercice clôturé.

[...»

La loi sur les mutuelles

15 L'article 2, paragraphe 2, sous a) et d), de la loi sur les mutuelles comporte les définitions suivantes:

«a) “fonds d’assurance mutuelle volontaire (ci-après ‘mutuelle’)": association créée par des personnes physiques (ci-après les ‘adhérents à une mutuelle’) sur la base des principes d’autonomie, de mutualité, de solidarité et de participation volontaire, organisant et finançant des prestations complétant, compensant ou remplaçant celles fournies par la Sécurité sociale, ainsi que des prestations promouvant la préservation de la santé (ci-après les ‘prestations’). La mutuelle organise, finance et fournit ses prestations grâce aux cotisations régulières de ses adhérents, sur la base d’une gestion des comptes individuels. Les règles de gestion et de responsabilité, ainsi que les pouvoirs liés aux activités de la mutuelle sont prévus par la présente loi;

[...]

d) ‘prestataire de services’: toute personne physique, morale et société commerciale sans personnalité juridique qui, sur la base du contrat conclu avec la mutuelle, effectue pour le compte de cette dernière des opérations qui relèvent des activités de la mutuelle, les rendent possibles ou les favorisent, ou qui fournit elle-même des prestations propres à la mutuelle, à l’exclusion des prestataires de services des caisses maladie. En particulier est considéré comme prestataire de services toute personne exerçant des fonctions de dépositaire pour le compte de la mutuelle définie ci-dessus ou mandatée par la mutuelle pour effectuer ses opérations de placement et/ou assurer la gestion de sa comptabilité et de ses registres, ainsi que toute personne chargée du recrutement des adhérents à la mutuelle ou menant des activités d’organisation de services pour le compte des caisses maladie. Est également qualifiée de prestataire de services toute personne qui effectue des opérations en rapport avec la mutuelle telles que définies ci-dessus, sur la base d’un contrat conclu avec le prestataire de services visé au présent point».

La loi sur les sociétés commerciales

16 L'article 1er, paragraphe 1, de la loi sur les sociétés commerciales dispose:

«La présente loi régit la création, l’organisation et le fonctionnement des sociétés commerciales disposant d’un siège sur le territoire de la Hongrie [...]»

17 L'article 2 de ladite loi prévoit:

«1. Une société commerciale ne peut être constituée que sous la forme prévue par la présente loi.
2. Les sociétés en nom collectif (SNC) et les sociétés par commandite simple (SCS) n’ont pas la personnalité juridique. Ont la personnalité juridique les sociétés à responsabilité limitée (SARL) et les sociétés anonymes (SA).»

18 Concernant les groupes de sociétés reconnus, la même loi dispose, à son article 55:

«1. Conformément aux termes de la loi comptable, la société commerciale tenue de déposer des comptes annuels consolidés (société dominante) et la société anonyme ou la société à responsabilité limitée sur laquelle la société dominante dispose d’une influence déterminante au sens de la loi comptable (société contrôlée) peuvent décider de fonctionner comme un groupe de sociétés reconnu en passant entre elles un contrat de domination en vue de la réalisation de leurs objectifs commerciaux communs.

[...]

3. L’immatriculation du fonctionnement en groupe de sociétés reconnu au registre du commerce et des sociétés ne créera pas un sujet de droit distinct des sociétés commerciales faisant partie du groupe.»

19 L'article 64, paragraphe 1, de la loi sur les sociétés commerciales énonce:

«Les termes de l’article 60 sont applicables même en cas d’absence de contrat de domination et d’immatriculation en tant que groupe de sociétés reconnu à condition que, à la suite d’une coopération durable, non interrompue, existant au moins depuis trois ans entre la société dominante et la (les) société(s) contrôlée(s), les sociétés commerciales appartenant au même groupe de sociétés exercent leurs

activités selon la même stratégie commerciale et que leur comportement effectif garantisse une répartition prévisible et équilibrée des avantages et des inconvénients issus du fonctionnement en groupe.»

La loi sur les succursales

20 L'article 2, sous b), de la loi sur les succursales énonce:

«Aux fins de la présente loi, on entend par:

[...]

b) ‘succursale’: toute unité d’exploitation sans personnalité juridique de l’entreprise étrangère, dotée d’autonomie commerciale, qui a été immatriculée au registre national du commerce et des sociétés en tant que succursale de l’entreprise étrangère, comme forme autonome de société».

La loi Erzsébet

21 L'article 1er de la loi Erzsébet prévoit:

«Le programme Erzsébet vise à réduire significativement, dans le cadre existant, le nombre des personnes socialement démunies et en particulier celui des enfants, qui n’ont pas la possibilité de se restaurer plusieurs fois par jour, de bénéficier d’une alimentation saine adaptée à leur âge, de jouir de l’état de santé requis pour l’acquisition du savoir et du repos nécessaire à la régénération.»

22 L'article 2 de ladite loi énonce:

«1. Aux fins de la présente loi, on entend par:

a) ‘Programme Erzsébet’: tout programme et toute prestation à visée sociale organisée(e) et réalisé(e) par l’État en vue de la mise en œuvre des objectifs visés à l’article 1er, n’ayant pas de rôle à but lucratif sur le marché,

b) ‘titres Erzsébet’: titres émis par la [FNHL], utilisables

ba) à l’achat de repas prêts à la consommation et à celui de prestations de restauration chaude dans des restaurants,

bb) à l’achat de produits et de services déterminés fournis moyennant le paiement des impôts et des taxes incombant au payeur ou en exonération d’impôt,

bc) à l’achat de produits et de services nécessaires à l’éducation des enfants et aux soins prodigués à ces derniers,

bd) à l’achat de produits et de services déterminés par la loi, à des fins sociales.

2. La mise en œuvre du programme Erzsébet est assurée par la [FNHL].

[...]]»

23 La FNHL est une fondation d’utilité publique immatriculée en Hongrie. Elle affecte le patrimoine qui lui a été attribué à des fins de vacances sociales, à la fourniture des services et des prestations connexes ainsi qu’à la mise en œuvre d’autres programmes d’ordre social.

24 L'article 6, paragraphe 1, de la loi Erzsébet prévoit que «[I]a [FNHL] peut, pour l’exécution des tâches en rapport avec le programme Erzsébet, conclure des accords avec des organismes civils, des sociétés commerciales et toute autre personne physique ou morale».

25 L'article 7 de ladite loi a trait à l’entrée en vigueur de celle-ci.

La procédure précontentieuse et la procédure devant la Cour

26 Estimant que, par l’adoption, au cours de l’année 2011, d’une nouvelle réglementation nationale relative aux titres repas, aux titres loisirs et aux titres vacances, la Hongrie avait manqué à ses obligations au titre des articles 9, 10, 14, point 3, 15, paragraphes 1, 2, sous b) et d), et 3, et 16 de la directive 2006/123 ainsi que des articles 49 TFUE et 56 TFUE, la Commission a, le 21 juin 2012, adressé une

lettre de mise en demeure à cet État membre. Ce dernier y a répondu par un courrier daté du 20 juillet 2012 dans lequel il contestait les infractions ainsi alléguées.

27 Le 22 novembre 2012, la Commission a émis un avis motivé dans lequel elle maintenait que ladite réglementation nationale méconnaissait l'ensemble des dispositions du droit de l'Union susmentionnées à l'exception, toutefois, de l'article 10 de ladite directive dont la violation n'était plus alléguée. En conséquence, ladite institution invitait la Hongrie à prendre les mesures nécessaires pour se conformer audit avis motivé dans un délai d'un mois à compter de la réception de celui-ci.

28 N'étant pas satisfaite des explications contenues dans la réponse lui ayant été adressée le 27 décembre 2012 par cet État membre, la Commission a décidé d'introduire le présent recours.

Sur le recours

29 Dans son recours, la Commission formule différents griefs relatifs aux conditions auxquelles la réglementation hongroise subordonne l'activité d'émission de certains instruments fiscalement avantageux sur présentation desquels des travailleurs salariés peuvent avoir accès, auprès de prestataires, à certaines prestations d'hébergement, de loisirs et/ou de restauration, à titre d'avantages en nature octroyés à ces travailleurs par leur employeur.

30 En l'occurrence, lesdits griefs concernent, plus précisément, le régime juridique applicable à deux de ces instruments, à savoir, d'une part, la carte SZEP et, d'autre part, les titres Erzsébet, dont il sera successivement question ci-après.

Sur les griefs afférents aux conditions d'émission de la carte SZÉP

31 La Commission relève, en particulier, que, en vertu de l'article 71, paragraphe 1, de la loi IRPP, les services de restauration offerts par les restaurants et les établissements de restauration publique, hors cantines de travail, ne peuvent être qualifiés d'avantages en nature au sens de ladite loi que dans le cas de l'utilisation de la carte SZÉP.

32 Or, les conditions d'émission de ladite carte telles qu'énoncées à l'article 13 du décret gouvernemental n° 55/2011 seraient à ce point restrictives que seul un cercle extrêmement limité d'entreprises serait à même de procéder à cette émission.

33 Dans son recours, la Commission soutient, à titre principal, que, en raison de ce caractère restrictif, lesdites conditions enfreignent, à divers titres, les articles 14 à 16 de la directive 2006/123. À titre subsidiaire, elle fait valoir que ces mêmes conditions méconnaissent les articles 49 TFUE et 56 TFUE.

Sur les griefs tirés de la violation de la directive 2006/123

34 À titre liminaire, il convient d'observer que, ainsi qu'il ressort des explications fournies par les parties, la carte SZÉP est un instrument fiscalement avantageux sur présentation duquel des travailleurs salariés peuvent avoir accès, auprès de prestataires contractuellement liés à l'émetteur dudit instrument, à un éventail de prestations spécifiques, à savoir des prestations d'hébergement, certaines prestations de loisirs et des prestations de restauration, à titre d'avantages en nature octroyés à ces travailleurs par leur employeur, lesdits prestataires étant, quant à eux, ultérieurement rémunérés par cet émetteur conformément aux engagements contractuels liant ce dernier à l'employeur.

35 L'article 2, paragraphe 2, sous a), du décret gouvernemental n° 55/2011 précise, pour sa part, que la carte SZÉP sert uniquement à l'identification du salarié ainsi qu'à celle du prestataire de services, et qu'elle ne se prête pas au stockage de monnaie électronique, ni à l'exécution d'opérations de paiement directes.

36 Ainsi que l'a relevé M. l'avocat général aux points 62 à 65 de ses conclusions, l'activité d'émission de cette carte ne constitue donc pas un «service financier» exclu, en vertu de l'article 2, paragraphe 2, sous b), de la directive 2006/123, du champ d'application de cette dernière, ce que le gouvernement hongrois n'a, du reste, pas mis en doute devant la Cour.

– Sur le premier grief tiré d'une violation des articles 14, point 3, et 15, paragraphe 2, sous b), de la directive 2006/123

Argumentation des parties

37 Par son premier grief tel que formulé dans les conclusions de sa requête, la Commission demandait à la Cour de constater que, en excluant que des succursales puissent émettre la carte SZÉP, l'article 13 du décret gouvernemental n° 55/2011, lu en combinaison avec les articles 2, paragraphe 2, sous d), de la loi sur les mutuelles, 2, sous b), de la loi sur les succursales, ainsi que 1er, 2, paragraphes 1 et 2, 55, paragraphes 1 et 3, et 64, paragraphe 1, de la loi sur les sociétés commerciales, viole les articles 14, point 3, et 15, paragraphe 2, sous b), de la directive 2006/123.

38 À la suite d'une question de la Cour, la Commission a toutefois indiqué, lors de l'audience, qu'elle renonçait à la seconde branche de ce grief tirée d'une violation de l'article 15, paragraphe 2, sous b), de ladite directive.

39 S'agissant de la branche du grief tirée d'une violation de l'article 14, point 3, de la même directive, la Commission fait valoir qu'il résulte de la combinaison des dispositions nationales mentionnées au point 37 du présent arrêt que les succursales de sociétés étrangères ne peuvent pas avoir la qualité de «prestataire de services» au sens de l'article 13 du décret gouvernemental n° 55/2011 et qu'elles ne sont dès lors pas autorisées à émettre des cartes SZÉP.

40 Or, une telle exclusion méconnaîtrait l'article 14, point 3, de la directive 2006/123 qui interdit aux États membres, de manière absolue et en écartant toute possibilité de justification, de subordonner l'accès à une activité de services sur leur territoire à une exigence limitant la liberté du prestataire de choisir entre un établissement à titre principal ou à titre secondaire, y compris les restrictions à la liberté de choisir entre l'établissement sous forme d'agence, de succursale ou de filiale.

41 En défense, le gouvernement hongrois fait valoir, en substance, que, dès lors que l'exclusion des succursales de sociétés étrangères permet d'assurer que l'émetteur de cartes SZÉP est dûment intégré à la vie économique hongroise et dispose ainsi de l'expérience et de l'infrastructure requises, une telle mesure est justifiée au regard des objectifs, en l'occurrence poursuivis, de protection des consommateurs, à savoir les travailleurs utilisateurs de cartes SZÉP, et de protection des créanciers, à savoir les prestataires qui acceptent l'utilisation de telles cartes, contre les risques liés à l'insolvabilité de cet émetteur.

Appréciation de la Cour

42 Il y a lieu de relever, d'emblée, qu'il est constant, entre les parties, que, en vertu de l'article 13 du décret gouvernemental n° 55/2011, lu en combinaison avec les autres dispositions du droit national énumérées au point 37 du présent arrêt, les succursales hongroises de sociétés constituées dans d'autres États membres ne sont pas autorisées à opérer en Hongrie en tant qu'émetteur de cartes SZÉP.

43 À cet égard, il convient de rappeler que l'article 14 de la directive 2006/123 interdit aux États membres de subordonner l'accès à une activité de services ou son exercice sur leur territoire au respect de l'une des exigences énumérées aux points 1 à 8 de celui-ci, en leur imposant ainsi la suppression, en priorité et d'une manière systématique, de ces exigences (arrêt Rina Services e.a., C-593/13, EU:C:2015:399, point 26).

44 Au rang des exigences ainsi interdites, figurent, notamment, ainsi qu'il résulte de l'article 14, point 3, de ladite directive, celles qui limitent la liberté du prestataire de choisir entre un établissement à titre principal ou à titre secondaire et entre un établissement sous forme d'agence, de succursale ou de filiale. Or, tel est précisément le cas, ainsi qu'il vient d'être relevé au point 42 du présent arrêt, de la réglementation nationale contestée.

45 Quant aux justifications avancées par le gouvernement hongrois, la Cour a déjà jugé qu'il découle tant du libellé de l'article 14 de la directive 2006/123 que de l'économie générale de cette directive, que les exigences énumérées à cet article ne peuvent être justifiées (arrêt Rina Services e.a., C-593/13, EU:C:2015:399, points 28 à 35).

46 La Cour a notamment souligné, à cet égard, qu'une telle interdiction sans possibilité de justification vise à garantir la suppression systématique et rapide de certaines restrictions à la liberté d'établissement considérées par le législateur de l'Union et par la jurisprudence de la Cour comme affectant sérieusement le bon fonctionnement du marché intérieur et poursuit de la sorte un objectif conforme au traité FUE (arrêt Rina Services e.a., C-593/13, EU:C:2015:399, point 39).

47 Ainsi, même si l'article 52, paragraphe 1, TFUE permet aux États membres de justifier, pour l'une des raisons y énoncées, des mesures nationales constituant une restriction à la liberté d'établissement, cela ne signifie cependant pas que le législateur de l'Union, lors de l'adoption d'un acte de droit secondaire, tel que la directive 2006/123, concrétisant une liberté fondamentale consacrée par le traité, ne peut pas limiter certaines dérogations, d'autant plus lorsque, comme en l'espèce, la disposition concernée de droit secondaire ne fait que reprendre une jurisprudence constante de la Cour en vertu de laquelle une exigence telle que celle en cause est incompatible avec les libertés fondamentales dont les opérateurs économiques peuvent se prévaloir (voir, en ce sens, arrêt Rina Services e.a., C-593/13, EU:C:2015:399, point 40).

48 Dans ces conditions, il y a lieu d'accueillir le premier grief en sa branche tirée d'une violation de l'article 14, point 3, de ladite directive.

– Sur le deuxième grief tiré de la violation de l'article 15, paragraphes 1, 2, sous b), et 3, de la directive 2006/123

Argumentation des parties

49 Par son deuxième grief, la Commission demande à la Cour de constater que l'article 13 du décret gouvernemental n° 55/2011, lu en combinaison avec les autres dispositions nationales énumérées au point 37 du présent arrêt, en ne reconnaissant pas, au regard des conditions prévues à l'article 13, sous a) à c), l'activité des groupes dont la société mère n'est pas une société constituée selon le droit hongrois et dont les membres ne fonctionnent pas sous des formes de société prévues par ce droit, viole l'article 15, paragraphes 1, 2, sous b), et 3, de la directive 2006/123.

50 À cet égard, la Commission rappelle que l'article 13 du décret gouvernemental n° 55/2011 prévoit que, aux fins de pouvoir émettre la carte SZÉP, le prestataire de services doit satisfaire aux conditions visées à cet article 13, sous a) à c), le cas échéant, par l'intermédiaire d'un groupe de sociétés reconnu par la loi sur les sociétés commerciales ou fonctionnant effectivement comme tel, auquel il appartient.

51 Or, selon ladite institution, conformément aux articles 55, paragraphes 1 et 3, et 64 de cette loi, seule une société commerciale peut être qualifiée de société dominante d'un tel groupe de sociétés, tandis que, aux termes des articles 1er, paragraphe 1, et 2, paragraphe 1, de ladite loi, une telle société commerciale doit disposer d'un siège sur le territoire hongrois et ne peut être constituée que sous une forme prévue par la même loi. En outre, ledit article 55, paragraphe 1, prévoit que, en matière de groupes de sociétés, la société contrôlée ne peut être qu'une SA ou une SARL, constituée selon le droit hongrois et ayant son siège en Hongrie.

52 Ces exigences méconnaîtraient ainsi l'article 15, paragraphes 2, sous b), et 3 de la directive 2006/123 prévoyant que les entreprises ne peuvent pas être obligées d'être constituées sous une forme juridique particulière, sauf si une telle obligation n'est pas discriminatoire et qu'elle est nécessaire et proportionnelle. En effet, lesdites exigences revêtiraient un caractère discriminatoire car elles défavorisent manifestement les sociétés commerciales n'ayant pas leur siège en Hongrie et le gouvernement hongrois n'aurait, en outre, pas établi concrètement la nécessité et la proportionnalité de celles-ci.

53 En défense, le gouvernement hongrois fait valoir, en substance, que les restrictions ainsi liées à l'appartenance à un groupe d'entreprises permettent d'assurer que l'émetteur est dûment intégré à la vie économique hongroise et qu'il dispose de l'infrastructure et de l'expérience, en particulier en matière

d'émission et de gestion de titres électroniques similaires à la carte SZÉP, requises, de telle sorte que lesdites restrictions sont justifiées au regard des objectifs de protection des consommateurs et des créanciers déjà évoqués au point 41 du présent arrêt.

Appréciation de la Cour

54 Il convient de rappeler que, aux termes de l'article 15, paragraphe 1, de la directive 2006/123, les États membres doivent examiner si leur système juridique prévoit des exigences telles que celles visées au paragraphe 2 de cet article, et veiller à ce que celles-ci soient compatibles avec les conditions visées au paragraphe 3 de celui-ci.

55 L'article 15, paragraphe 2, sous b), de ladite directive vise les exigences qui subordonnent l'accès à une activité de service ou son exercice à la nécessité que le prestataire soit constitué sous une forme juridique particulière.

56 Les conditions cumulatives énumérées à l'article 15, paragraphe 3, de la même directive portent, premièrement, sur le caractère non discriminatoire des exigences concernées, qui ne peuvent être directement ou indirectement discriminatoires en fonction de la nationalité ou, en ce qui concerne les sociétés, en fonction de l'emplacement de leur siège statutaire, deuxièmement, sur leur caractère nécessaire, à savoir qu'elles doivent être justifiées par une raison impérieuse d'intérêt général, et, troisièmement, sur leur proportionnalité, lesdites exigences devant être propres à garantir la réalisation de l'objectif poursuivi et ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif et d'autres mesures moins contraignantes ne devant pas permettre d'atteindre le même résultat.

57 L'article 15, paragraphe 6, de la directive 2006/123 prévoit, par ailleurs, que, à partir du 28 décembre 2006, les États membres ne peuvent plus introduire de nouvelles exigences du type de celles visées au paragraphe 2 de cet article 15, à moins que ces exigences ne soient conformes aux conditions prévues au paragraphe 3 dudit article.

58 En l'occurrence, les griefs formulés par la Commission tendent à faire constater que les dispositions nationales qu'identifie ladite institution dans son recours instituent des exigences du type de celles visées à l'article 15, paragraphe 2, sous b), de ladite directive, et que, à défaut, pour lesdites exigences, de satisfaire aux conditions énoncées au paragraphe 3 de cet article 15, ces dispositions nationales méconnaissent les paragraphes 1 à 3 dudit article.

59 Il importe, dès lors, de vérifier si les exigences découlant desdites dispositions nationales relèvent, ainsi que le soutient la Commission, de l'article 15, paragraphe 2, sous b), de la même directive.

60 Afin de déterminer la portée de cette dernière disposition, il convient de se référer non seulement à son libellé, mais aussi à sa finalité et à son économie, dans le contexte du système établi par la directive 2006/123 (voir, par analogie, arrêt Femarbel, C-57/12, EU:C:2013:517, point 34).

61 L'article 15, paragraphe 2, sous b), de cette directive vise, selon ses termes, les hypothèses dans lesquelles il est exigé du «prestataire» qu'il soit «constitué» «sous une forme juridique particulière».

62 Il ressort, à cet égard, du considérant 73 de ladite directive, que tel est, par exemple, le cas lorsqu'il est fait obligation de recourir à la personnalité morale, d'instituer une société unipersonnelle, d'avoir recours à une entité sans but lucratif ou, encore, à une société appartenant exclusivement à des personnes physiques. Ainsi que le suggère tant le caractère non exhaustif de ladite énumération que le contenu de celle-ci, la notion de «forme juridique particulière» utilisée à l'article 15, paragraphe 2, sous b), de la même directive doit s'entendre de manière large.

63 Une telle interprétation large est, par ailleurs, conforme à l'objectif de la directive 2006/123 qui, ainsi qu'il ressort de ses considérants 2 et 5, vise à éliminer les restrictions à la liberté d'établissement des prestataires dans les États membres et à la libre circulation des services entre les États membres, afin de contribuer à la réalisation du marché intérieur libre et concurrentiel (voir, notamment, arrêt Société fiduciaire nationale d'expertise comptable, C-119/09, EU:C:2011:208, point 26). En effet, une réglementation d'un État membre exigeant du prestataire de posséder une forme ou un statut juridique particuliers constitue une restriction importante à la liberté d'établissement des prestataires et à la libre

circulation des services (voir en ce sens, notamment, arrêts Commission/Italie, C-439/99, EU:C:2002:14, point 32, ainsi que Commission/Portugal, C-171/02, EU:C:2004:270, points 41 et 42).

64 En l'occurrence, il découle de l'article 13 du décret gouvernemental n° 55/2011, lu en combinaison avec les autres dispositions mentionnées au point 37 du présent arrêt, en particulier avec celles contenues dans la loi sur les sociétés commerciales, que la qualité d'émetteur de cartes SZÉP peut, dans le cas où le prestataire vise à remplir les conditions prévues audit article 13 conjointement avec une autre société dans le cadre d'un groupe de sociétés, notamment, se trouver subordonnée à la condition que ledit émetteur soit incorporé à un groupe de sociétés dans lequel, d'une part, il revêt la forme d'une société commerciale et, plus spécifiquement, celle, soit d'une SA, soit d'une SARL, de droit hongrois, et, d'autre part, il constitue une filiale d'une société commerciale de droit hongrois qui, elle-même, satisfait aux conditions énoncées à l'article 13, sous a) à c), du décret gouvernemental n° 55/2011.

65 Dans de tels cas, il est ainsi exigé du prestataire de services, tout à la fois, qu'il dispose de la personnalité morale, qu'il revête, à cet égard, la forme d'une société commerciale, qui plus est d'un type bien spécifique, et qu'il constitue la filiale d'une société revêtant elle-même la forme commerciale. De telles conditions ont ainsi pour effet d'imposer audit émetteur plusieurs contraintes afférentes à sa forme juridique, au sens de l'article 15, paragraphe 2, sous b), de la directive 2006/123.

66 Aux termes de l'article 15, paragraphe 3, sous a), de la directive 2006/123, les exigences visées au paragraphe 2 de cet article ne sont pas incompatibles avec les dispositions de cette directive à condition, entre autres, qu'elles ne soient pas directement ou indirectement discriminatoires en fonction, s'agissant des sociétés, de l'emplacement de leur siège statutaire.

67 En l'occurrence, les contraintes mentionnées au point 65 du présent arrêt s'accompagnent de l'exigence que le prestataire de services ainsi que la société dominante du groupe de sociétés auquel, le cas échéant, il appartient soient constitués selon le droit hongrois, ce qui, en vertu des articles 1er, paragraphe 1, 2 et 55, paragraphe 1, de la loi sur les sociétés commerciales, implique que leur siège statutaire soit situé en Hongrie.

68 Il s'ensuit que les conditions prévues à l'article 15, paragraphe 3, sous a), de la directive 2006/123 ne sont pas satisfaites.

69 Alors même qu'une telle conclusion est suffisante afin de conclure au non-respect des conditions énoncées audit article 15, paragraphe 3, lesdites conditions étant cumulatives, il convient, par ailleurs, de relever que, en se contentant d'affirmer, aux fins de justifier les exigences ayant trait à la forme juridique de l'émetteur de cartes SZÉP et de la société mère de celui-ci, qu'il serait essentiel que cet émetteur et sa société mère soient intégrés à la vie économique hongroise et que ledit émetteur dispose de l'expérience et de l'infrastructure requises, le gouvernement hongrois n'a invoqué aucun élément ou argument concret de nature à expliquer en quoi de telles exigences seraient nécessaires et proportionnées aux fins d'assurer que les émetteurs de cartes SZÉP offrent les garanties de solvabilité financière, de professionnalisme et d'accessibilité qui apparaîtraient requises aux fins d'atteindre les objectifs de protection des utilisateurs de telles cartes et des créanciers qu'il allègue.

70 Eu égard à tout ce qui précède, il y a lieu de considérer que les exigences afférentes à la forme juridique de l'émetteur de cartes SZÉP découlant de l'article 13 du décret gouvernemental n° 55/2011 et identifiées au point 65 du présent arrêt méconnaissent l'article 15, paragraphes 1, 2, sous b), et 3, de la directive 2006/123, de telle sorte que le deuxième grief doit être accueilli.

– Sur le troisième grief tiré de la violation de l'article 15, paragraphes 1, 2, sous d), et 3, de la directive 2006/123

Argumentation des parties

71 Par son troisième grief, la Commission demande à la Cour de constater que l'article 13 du décret gouvernemental n° 55/2011, lu en combinaison avec les autres dispositions nationales énumérées au point 37 du présent arrêt, réserve la possibilité d'émettre la carte SZÉP aux banques et aux établissements financiers en tant que seuls organismes à même de réunir les conditions prévues à cet article 13, en violation des dispositions de l'article 15, paragraphes 1, 2, sous d), et 3, de la directive 2006/123.

72 Selon la Commission, les conditions prescrites par l'article 13, sous a) à c), du décret gouvernemental n° 55/2011 selon lesquelles un émetteur de la carte SZÉP doit, premièrement, disposer, dans chaque commune de Hongrie dont la population est supérieure à 35 000 habitants, un bureau ouvert à la clientèle, deuxièmement, avoir, au cours de son dernier exercice clôturé, émis lui-même, dans le cadre de ses services de paiement, au moins 100 000 instruments de paiement autres que des espèces, et, troisièmement, disposer d'au moins deux années d'expérience en matière d'émission de cartes de titres électroniques ouvrant droit à des avantages en nature au sens de la loi IRPP et avoir émis au moins 25 000 cartes de titres durant son dernier exercice clôturé, reviendraient en effet à exiger de tout émetteur de carte SZÉP qu'il exerce une activité principale répondant à celle des établissements bancaires et financiers.

73 À cet égard, il ressortirait d'ailleurs du registre géré par l'Office hongrois des licences commerciales que seules trois entreprises bancaires ayant leur siège social en Hongrie ont été en mesure de satisfaire auxdites conditions.

74 Or, la Commission est d'avis que l'exigence d'exercice d'une activité principale de nature bancaire et financière ne répond pas aux conditions énumérées à l'article 15, paragraphes 2, sous d), et 3, de la directive 2006/123 prévoyant que, lorsque des règles nationales réservent ainsi l'accès à une activité de service à des prestataires particuliers en raison de la nature spécifique de cette activité, une telle restriction doit être non discriminatoire, nécessaire et proportionnelle.

75 D'une part, les conditions énumérées à l'article 13, sous a) à c), du décret gouvernemental n° 55/2011 induiraient une discrimination indirecte dès lors qu'elles ne peuvent être respectées que par des entreprises déjà préalablement établies sur le marché hongrois et empêchent, de la sorte, de nouvelles entreprises de pénétrer sur ce dernier, ainsi que le confirmerait le constat mentionné au point 73 du présent arrêt.

76 D'autre part, ces conditions ne seraient ni nécessaires ni proportionnelles.

77 Premièrement, le gouvernement hongrois n'aurait pas fait état de problèmes concrets surgis sous l'empire de la réglementation antérieurement en vigueur qui autorisait l'émission, par un cercle beaucoup plus large d'entreprises, de titres utilisables pour obtenir des avantages en nature. Deuxièmement, l'examen de la situation prévalant dans les autres États membres révélerait que ceux-ci ne prévoient pas d'exigences comparables à celles ainsi instituées en Hongrie. Troisièmement, les objectifs de protection des consommateurs et des créanciers invoqués par le gouvernement hongrois pourraient être remplis grâce à des mesures moins contraignantes, telles que, par exemple, la mise en place d'un système de surveillance des émetteurs ou d'un mécanisme de garantie bancaire, ainsi que le recours à un service d'appels téléphoniques ou à des représentants commerciaux. Quatrièmement, même les établissements de crédit auxquels sont ainsi assimilés les émetteurs de cartes SZÉP ne seraient pas, en Hongrie, soumis à des conditions légales analogues à celles que prévoit l'article 13, sous a) à c), du décret gouvernemental n° 55/2011.

78 En défense, le gouvernement hongrois invoque deux raisons impérieuses d'intérêt général propres, selon lui, à justifier les exigences énumérées audit article 13, sous a) à c), à savoir, la protection des consommateurs, utilisateurs de cartes SZÉP, et celle des créanciers acceptant l'utilisation de ces cartes, contre les risques liés à une insolvabilité de l'émetteur de la carte et à une incapacité de celui-ci de s'acquitter efficacement des prestations lui incombant.

79 Ledit gouvernement fait valoir, à cet égard, que, à la date du dépôt de son mémoire en défense, près d'un million de cartes SZÉP avaient déjà été émises et quelque 55 000 contrats conclus par les entreprises émettrices avec des prestataires de services, tandis que les chiffres disponibles afférents à l'année 2013 révéleraient que, durant celle-ci, l'équivalent de quelque 227 millions d'euros ont circulé en conséquence de plus de 20 millions de transactions opérées au moyen de telles cartes.

80 Au vu de l'ampleur de la gestion logistique et financière ainsi attendue de la part des émetteurs de cartes SZÉP, les exigences édictées par l'article 13, sous a) à c), du décret gouvernemental n° 55/2011 seraient tout à la fois nécessaires et proportionnées au regard des objectifs de protection mentionnés au point 76 du présent arrêt, en garantissant que ces émetteurs disposent d'un réseau étendu de points de service situés à proximité de la clientèle offrant à celle-ci des possibilités de contacts personnels, d'une

assise financière stable et proportionnelle au chiffre d'affaires envisagé, d'une expérience en matière de gestion de sommes importantes et d'émission de cartes électroniques analogues à la carte SZÉP, ainsi que d'un mode de fonctionnement transparent et contrôlé sur le plan financier.

Appréciation de la Cour

81 Il convient de rappeler que l'article 15, paragraphe 2, sous d), de la directive 2006/123 vise les exigences qui réservent l'accès à une activité de service à des prestataires particuliers en raison de la nature spécifique de l'activité.

82 En l'occurrence, il y a lieu de relever, d'emblée, que, tout en concédant que les dispositions de l'article 13, sous a) à c), du décret gouvernemental n° 55/2011 ne comportent, selon leur libellé, pas d'indication expresse selon laquelle l'émission de cartes SZÉP est réservée aux seuls établissements bancaires ou financiers, la Commission fait valoir que, dès lors que les conditions prévues par ces dispositions ne peuvent, en pratique, être remplies que par de tels opérateurs, de telles dispositions nationales relèvent de l'hypothèse envisagée à l'article 15, paragraphe 2, sous d), de la même directive.

83 Pour sa part, le gouvernement hongrois, qui ne conteste pas que tel est bien l'effet concret des dispositions nationales en cause, entreprend, tout au contraire, d'exposer en quoi il est, selon lui, pleinement justifié, au regard des risques entourant l'émission et la gestion de cartes SZÉP et de la complexité et de la sensibilité particulière d'une telle activité, que cette dernière soit réservée à des établissements bancaires ou financiers, dès lors que ceux-ci offrent les garanties tout à la fois financières, prudentielles, d'expertise et d'accessibilité requises en ce domaine.

84 Dans ces conditions, il convient de vérifier si les exigences posées par l'article 13, sous a) à c), du décret gouvernemental n° 55/2011, dont il est ainsi constant entre les parties qu'elles ont, par leur combinaison, pour effet, sinon pour objet, de réserver l'accès à l'émission de cartes SZÉP à des prestataires particuliers en raison de la nature spécifique de ladite activité, satisfont, ainsi que le soutient le gouvernement hongrois et que le conteste la Commission, aux conditions énoncées à l'article 15, paragraphe 3, de la directive 2006/123.

85 À cet égard, il importe, tout d'abord, de vérifier, compte tenu de l'article 15, paragraphe 3, sous a), de la directive 2006/123, si lesdites exigences ne sont ni directement ni indirectement discriminatoires en fonction de la nationalité ou, en ce qui concerne les sociétés, de l'emplacement de leur siège statutaire.

86 Eu égard à la nature des exigences formulées à l'article 13, sous a) à c), du décret gouvernemental n° 55/2011 qui ne paraissent, a priori, susceptibles d'être remplies que par des personnes morales, il convient de constater d'emblée que cette disposition qui n'énonce aucune condition expresse quant à l'emplacement du siège statutaire de l'émetteur de cartes SZÉP n'emporte, comme telle, et sans préjudice du constat déjà opéré aux points 67 et 68 du présent arrêt, pas de discrimination directe fondée sur un tel critère.

87 En revanche, il y a lieu de relever que, du fait, en particulier, que ladite disposition prévoit, ainsi qu'il ressort de l'article 13, sous a), du décret gouvernemental n° 55/2011, que l'émetteur de cartes SZÉP doit disposer, dans chaque commune de Hongrie de plus de 35 000 habitants, d'un bureau ouvert à la clientèle, les exigences cumulatives énoncées à l'article 13, sous a) à c), de ce décret gouvernemental ne sont, en l'occurrence, ainsi que le confirme le constat, opéré par la Commission et non contesté par le gouvernement hongrois, dont il est fait état au point 73 du présent arrêt, susceptibles d'être satisfaites que par des établissements bancaires ou financiers ayant leur siège statutaire dans ledit État membre.

88 Bien que fondées sur d'autres critères que celui de l'existence d'un siège statutaire dans l'État membre concerné, lesdites exigences sont ainsi susceptibles d'aboutir, en fait, au même résultat que l'édition d'une condition afférente à l'existence d'un tel siège, de telle sorte qu'elles doivent être considérées, ainsi qu'il ressort notamment du considérant 65 de la directive 2006/123, comme étant de nature à engendrer une discrimination indirecte au sens de l'article 15, paragraphe 3, sous a), de cette directive.

89 Ainsi qu'il a été relevé au point 42 du présent arrêt, il est d'ailleurs constant entre les parties que, en vertu de l'article 13 du décret gouvernemental n° 55/2011, lu en combinaison avec les autres dispositions du droit national énumérées au point 37 du présent arrêt, seules les sociétés ayant leur siège

statutaire en Hongrie, à l'exclusion des succursales hongroises de sociétés constituées dans un autre État membre, peuvent opérer en Hongrie comme émetteur de la carte SZÉP.

90 Les conditions énoncées à l'article 15, paragraphe 3, de la directive 2006/123 étant cumulatives, ainsi qu'il a été rappelé au point 69 du présent arrêt, un tel constat suffit pour établir le non-respect de cette disposition.

91 Par ailleurs, et à supposer que des exigences telles que celles qu'instituent les dispositions de l'article 13, sous a) à c), du décret gouvernemental n° 55/2011 poursuivent, ainsi que l'allègue le gouvernement hongrois, un objectif de protection des consommateurs et des créanciers en visant à assurer que les émetteurs de cartes SZÉP offrent des garanties suffisantes en termes de solvabilité financière, de professionnalisme et d'accessibilité, force est de relever que ce gouvernement n'a, notamment, pas établi que de telles exigences satisferaient aux conditions énoncées à l'article 15, paragraphe 3, sous c), de ladite directive, en particulier celle tenant à l'absence de mesures moins contraignantes pour atteindre le résultat poursuivi.

92 À cet égard, il y a lieu de constater que, par leur effet combiné, lesdites exigences conduisent à réservé l'émission de cartes SZÉP aux seules institutions pouvant justifier, tout à la fois, d'une expérience en matière d'émission tant d'instruments de paiement autres que des espèces que d'instruments électroniques ouvrant droit à des avantages en nature selon la réglementation nationale concernée et de ce qu'elles disposent de nombreux bureaux implantés sur le territoire hongrois.

93 Or, à supposer qu'il soit fait abstraction du caractère discriminatoire desdites exigences, il convient de relever que des mesures moins contraignantes et restrictives de la liberté d'établissement que celles découlant de l'article 13, sous a) à c), du décret gouvernemental n° 55/2011 permettraient d'atteindre les objectifs invoqués par le gouvernement hongrois, à savoir s'assurer que les émetteurs de cartes SZÉP offrent les garanties de solvabilité financière, de professionnalisme et d'accessibilité qui apparaîtraient requises à des fins de protection des utilisateurs de telles cartes et des créanciers.

94 Ainsi que l'a fait valoir la Commission, il semble en aller de la sorte, de mesures qui, sous réserve de s'assurer qu'elles satisfassent aux exigences du droit de l'Union, viseraient, par exemple, à soumettre les émetteurs de cartes SZÉP à un système de surveillance ou à un mécanisme de garantie bancaire ou d'assurance (voir, par analogie, arrêt Commission/Portugal, C-171/02, EU:C:2004:270, point 43) et qui prévoiraient un recours, par l'émetteur, à des services de téléphonie ou à des agents commerciaux.

95 Il découle des considérations qui précèdent que les conditions énumérées à l'article 13, sous a) à c), du décret gouvernemental n° 55/2011 méconnaissent les dispositions de l'article 15, paragraphes 1, 2, sous d), et 3, de la directive 2006/123 de telle sorte que le troisième grief doit être accueilli.

– Sur le quatrième grief tiré de la violation de l'article 16 de la directive 2006/123

Argumentation des parties

96 Par son quatrième grief, la Commission demande à la Cour de constater que, dans la mesure où l'article 13 du décret gouvernemental n° 55/2011 prescrit, pour l'émission de la carte SZÉP, l'existence d'un établissement en Hongrie, ladite disposition viole l'article 16 de la directive 2006/123.

97 En effet, l'article 16, paragraphe 2, sous a), de cette directive interdirait expressément aux États membres d'imposer à un prestataire de services établi dans un autre État membre une obligation d'avoir un établissement sur leur territoire, à moins que les conditions énoncées au paragraphe 1 de cet article 16 ne soient réunies, à savoir, que la mesure en cause soit non discriminatoire, justifiée par des raisons d'ordre public, de sécurité publique, de santé publique ou de protection de l'environnement, et qu'elle soit nécessaire et proportionnelle.

98 Or, les motifs généraux de protection des consommateurs et des créanciers invoqués par le gouvernement hongrois ne relèveraient pas des catégories d'objectifs ainsi mentionnés à l'article 16, paragraphe 1, de ladite directive et ledit gouvernement n'aurait, en outre, au regard des objectifs qu'il invoque, aucunement établi la nécessité et la proportionnalité de la mesure contestée.

99 La Commission conteste, par ailleurs, que l'article 16 de la même directive ne serait pas d'application en l'occurrence. Selon ladite institution, il serait, en pratique, et contrairement à ce que

soutient le gouvernement hongrois à cet égard, tout à fait envisageable qu'une entreprise établie dans un autre État membre émette des cartes SZÉP de manière transfrontalière, notamment au départ et à destination de zones relativement proches de la frontière, sans s'être par ailleurs établie en Hongrie. En outre, une telle entreprise aurait également le droit d'utiliser, sur le territoire hongrois, l'infrastructure nécessaire aux fins de l'accomplissement de sa prestation sans être obligée de s'y établir.

100 En défense, le gouvernement hongrois fait valoir, à titre liminaire, que la réglementation relative à la carte SZÉP ne devrait être examinée qu'au regard de la liberté d'établissement, dès lors que la libre prestation de services serait, en l'occurrence, tout à fait secondaire par rapport à la liberté d'établissement et pourrait lui être rattachée. Selon ledit gouvernement, l'émission de telles cartes impliquerait, en effet, notamment en considération des données dont il a déjà été fait état au point 79 du présent arrêt, que l'opérateur soit ancré dans la vie économique et sociale de l'État membre du lieu de la prestation et qu'il y offre ses services à partir d'un établissement situé dans cet État membre, de façon permanente et continue, et ce à destination de tout le territoire dudit État membre et pas seulement de certaines zones frontalières.

101 Le gouvernement hongrois soutient, en outre, que, à supposer même qu'un prestataire de services souhaite exercer une telle activité dans le cadre d'une activité transfrontalière, les propriétés objectives de l'activité concernée et les objectifs d'intérêt général de protection des consommateurs et des créanciers déjà évoqués justifieraient alors que la réglementation nationale en cause lie l'exercice de cette activité à des conditions sévères que ne sont capables de remplir que les prestataires qui sont établis en Hongrie.

Appréciation de la Cour

102 Aux termes de l'article 16, paragraphe 2, sous a), de la directive 2006/123, les États membres ne peuvent pas restreindre la libre prestation de services par un prestataire établi dans un autre État membre en imposant l'obligation pour le prestataire d'avoir un établissement sur leur territoire.

103 Ainsi qu'il ressort de l'article 4, point 5), de cette directive, par «établissement», il y a lieu d'entendre l'exercice effectif d'une activité économique visée à l'article 49 TFUE, 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.

104 À cet égard, il convient de rappeler, tout d'abord, que l'article 13, sous a), du décret gouvernemental n° 55/2011 soumet l'activité d'émission de cartes SZÉP, activité dont il est constant qu'elle est constitutive d'une activité économique visée à l'article 49 TFUE, à la condition, notamment, que l'émetteur dispose de bureaux ouverts au public dans toutes les communes de Hongrie comptant plus de 35 000 habitants.

105 Or, il est manifeste que, ce faisant, ladite disposition impose à tout prestataire désireux d'exercer ladite activité, de disposer, en Hongrie, d'une infrastructure stable à partir de laquelle la fourniture de services est réellement assurée.

106 Tel est, au demeurant, le cas, dans les diverses hypothèses envisagées à l'article 13 du décret gouvernemental n° 55/2011, à savoir selon que le prestataire dispose de tels bureaux personnellement ou par l'intermédiaire d'un groupe de sociétés auquel il appartient ou encore conjointement avec une mutuelle avec laquelle le prestataire entretient une relation contractuelle depuis au moins cinq ans. À cet égard, il convient en effet de relever que, ainsi qu'il ressort du considérant 37 de la directive 2006/123, un établissement pourrait même revêtir la forme d'un bureau géré par une personne indépendante du prestataire mais mandatée pour agir de façon permanente pour celui-ci, comme le ferait une agence.

107 Il découle de ce qui précède que l'article 13 du décret gouvernemental n° 55/2011 institue, au sens de l'article 16, paragraphe 2, sous a), de ladite directive, une obligation pour l'émetteur de cartes SZÉP d'avoir un établissement sur le territoire hongrois.

108 Doit, à cet égard, être écartée l'objection du gouvernement hongrois tirée de ce que l'article 16 de la directive 2006/123 cesserait prétendument d'avoir vocation à s'appliquer lorsqu'une mesure nationale est susceptible d'enfreindre simultanément cet article et les dispositions de cette directive afférentes à

la liberté d'établissement, et qu'il apparaît que le recours à la prestation de services transfrontière revêt un caractère purement théorique ou, en tout cas, beaucoup moins fréquent, en pratique, que le recours à la liberté de s'établir dans l'État membre concerné aux fins d'y fournir des services.

109 D'une part, force est de constater que le gouvernement hongrois n'a pas établi qu'il serait ainsi, en pratique, impossible et dénué d'intérêt pour un prestataire de services établi dans un État membre de fournir un service tel que l'émission et la gestion de la carte SZÉP dans un autre État membre sans disposer dans ce dernier d'une infrastructure stable à partir de laquelle ce service est réellement assuré.

110 D'autre part, il importe de relever que l'argumentation du gouvernement hongrois ne trouve d'appui ni dans l'article 16 de la directive 2006/123 ni dans aucune autre disposition de celle-ci et qu'elle méconnaît, en outre, les objectifs essentiels poursuivis, en l'occurrence, par le législateur de l'Union.

111 À cet égard, il convient, en effet, de rappeler, tout d'abord, que, ainsi qu'il ressort de l'article 1er de ladite directive, lu conjointement avec les considérants 2 et 5 de cette dernière, celle-ci édicte des dispositions générales visant à éliminer les restrictions à la liberté d'établissement des prestataires dans les États membres et à la libre circulation des services entre ces derniers, afin de contribuer à la réalisation d'un marché intérieur libre et concurrentiel (voir arrêt Femarbel, C-57/12, EU:C:2013:517, point 31 et jurisprudence citée).

112 Aux termes dudit considérant 5, la même directive vise ainsi, notamment, à permettre au prestataire de services de développer ses activités de service au sein du marché intérieur, soit en s'établissant dans un État membre, soit en faisant usage de la libre circulation des services, en étant en mesure de choisir entre ces deux libertés en fonction de sa stratégie de développement dans chaque État membre.

113 Ensuite, il découle des termes des articles 2, paragraphe 1, et 4 de la directive 2006/123 que celle-ci s'applique à toute activité économique non salariée, fournie normalement contre rémunération par un prestataire établi dans un État membre, qu'il soit installé ou non de manière stable et continue dans l'État membre de destination, sous réserve des activités expressément exclues (voir, en ce sens, arrêt Femarbel, C-57/12, EU:C:2013:517, point 32).

114 Enfin, aux termes de l'article 16, paragraphe 1, premier alinéa, de ladite directive, les États membres doivent respecter le droit des prestataires de fournir des services dans un État membre autre que celui dans lequel ces prestataires sont établis. Pour sa part, le paragraphe 2, sous a), de cet article 16 prévoit que les États membres ne peuvent restreindre la libre prestation de services par un prestataire établi dans un autre État membre en imposant une obligation pour le prestataire d'avoir un établissement sur leur territoire.

115 Doit également être écartée l'argumentation du gouvernement hongrois visant, à titre subsidiaire, à justifier la restriction litigieuse par des considérations tirées de la protection des consommateurs et des créanciers, à savoir assurer que les émetteurs de cartes SZÉP offrent des garanties suffisantes de solvabilité financière, de professionnalisme et d'accessibilité.

116 À cet égard, en effet, et indépendamment, d'une part, du point de savoir si une exigence telle que celle visée à l'article 16, paragraphe 2, sous a), de la directive 2006/123 est, aux termes de cet article 16, susceptible de justification et, d'autre part, de la circonstance que les objectifs dont fait ainsi état le gouvernement hongrois ne figurent pas parmi les raisons impérieuses d'intérêt général auxquelles se réfèrent les paragraphes 1 et 3 dudit article 16, il suffit, en l'occurrence, de relever que, même au regard desdits objectifs, une exigence telle celle que pose l'article 13, sous a), du décret gouvernemental n° 55/2011 ne satisferait, en tout état de cause, pas à la condition de proportionnalité énoncée à l'article 16, paragraphe 1, sous c), de cette directive, dès lors que des mesures moins contraignantes et restrictives de la libre prestation de services que celles découlant de ladite exigence, telles que, par exemple, celles mentionnées au point 94 du présent arrêt, permettraient, à les supposer conformes au droit de l'Union, d'atteindre ces objectifs.

117 Il découle des considérations qui précèdent que le quatrième grief doit être accueilli.

Sur les griefs tirés de la violation des articles 49 TFUE et 56 TFUE

118 Les griefs de la Commission avancés à titre principal et tirés de la violation des articles 14 à 16 de la directive 2006/123 ayant en l'occurrence été accueillis, il n'y a pas lieu d'examiner les griefs tirés de la violation des articles 49 TFUE et 56 TFUE que ladite institution a formulés à titre subsidiaire.

Sur les griefs afférents aux conditions d'émission des titres Erzsébet

Argumentation des parties

119 Dans les conclusions de sa requête, la Commission demande à la Cour de constater que le régime des titres Erzsébet régi par la loi n° CLVI, du 21 novembre 2011, et la loi Erzsébet, créant un monopole au profit d'organismes publics dans le domaine de l'émission des titres repas froids et dont l'entrée en vigueur a eu lieu sans période ni mesures transitoires appropriées, est contraire aux articles 49 TFUE et 56 TFUE, dans la mesure où les articles 1er, 5 et 477 de la loi n° CLVI, du 21 novembre 2011, ainsi que les articles 2, paragraphes 1 et 2, 6 et 7 de la loi Erzsébet prévoient des restrictions non proportionnelles.

120 La Commission relève que, en vertu de l'article 71, paragraphe 1, de la loi IRPP, tel que modifié par la loi n° CLVI, du 21 novembre 2011, l'achat de repas prêts à la consommation n'est plus qualifié d'avantage en nature que s'il a lieu moyennant l'utilisation de titres Erzsébet. Elle souligne, par ailleurs, que, en vertu des dispositions nationales mentionnées au point précédent du présent arrêt, seule la FNHL est habilitée à émettre de tels titres.

121 Or, la situation monopolistique ainsi générée sur le marché de l'émission des titres donnant droit à un tel avantage en nature empêcherait tout exercice, par les opérateurs établis dans d'autres États membres, de leurs libertés de prestation de services et d'établissement en relation avec ladite activité et violerait, ainsi, les articles 49 TFUE et 56 TFUE. La Commission précise, à cet égard, que son recours porte sur ce seul volet du régime des titres Erzsébet, et aucunement sur les actions de politique sociale mises en œuvre par la FNHL dans le cadre du programme du même nom, telles que les aides directes et ciblées aux personnes socialement défavorisées.

122 Selon la Commission, dès lors que l'activité d'émission de titres sur laquelle porte le présent recours est exercée contre rémunération, une telle activité, qui était d'ailleurs antérieurement exercée en Hongrie, et continue de l'être dans nombre d'États membres, par des sociétés commerciales, constitue une activité économique relevant du champ d'application du traité. La Commission fait valoir, par référence à l'arrêt Cisal (C-218/00, EU:C:2002:36), qu'une telle activité ne saurait, en particulier, être considérée comme une mesure d'ordre social, dès lors que la décision de faire bénéficier ou non les salariés de titres Erzsébet au titre d'avantages en nature, dans des conditions fiscalement avantageuses, revient discrétionnairement à l'employeur, sans que soit poursuivi un objectif social mettant en œuvre le principe de la solidarité sous le contrôle de l'État.

123 Par ailleurs, la Commission est d'avis que le monopole critiqué ne serait, en l'occurrence, justifié par aucune raison impérieuse d'intérêt général ni ne satisferait aux exigences découlant du principe de proportionnalité.

124 D'une part, en effet, ne sauraient être invoquées au titre de telles raisons impérieuses ni la circonstance que les bénéfices de l'activité concernée doivent être exclusivement consacrés par la FNHL à la réalisation d'objectifs sociaux ni une prétendue insuffisance de ressources budgétaires disponibles de nature à constituer un risque d'atteinte grave à l'équilibre financier du système de sécurité sociale. En l'occurrence, le monopole contesté ne répondrait pas davantage à une nécessité de préserver la cohérence du système fiscal hongrois.

125 D'autre part, d'autres moyens moins contraignants que l'institution d'un tel monopole, tels que, par exemple, un recours au budget public, un prélèvement d'une contribution de solidarité sur les avantages en nature concernés, une diminution du dégrèvement d'impôt y afférent, ou, encore, l'acquisition de titres Erzsébet par les pouvoirs publics à des fins de distribution de ceux-ci aux plus démunis, voire l'édition d'une obligation, à charge des émetteurs, de mettre de tels titres à la disposition des autorités chargées des affaires sociales, existeraient, aux fins d'atteindre l'objectif de financement des prestations sociales poursuivi en l'occurrence.

126 En outre, le monopole litigieux aurait été institué sans période transitoire appropriée, engendrant de la sorte de lourdes pertes pour les entreprises jusqu'alors présentes sur le marché concerné.

127 En défense, le gouvernement hongrois excipe de l'irrecevabilité des griefs de la Commission au motif que les conclusions de la requête manqueraient de précision et seraient équivoques.

(...)

130 Sur le fond, le gouvernement hongrois fait valoir, à titre principal, que ce n'est que si un État membre a choisi de faire d'une activité une activité économique ordinaire que celle-ci se trouve ouverte à la libre concurrence et soumise aux règles du traité.

131 Or, tel ne serait pas le cas de l'émission de titres Erzsébet qui ne consisterait pas à offrir des biens ou des services sur un marché donné, c'est-à-dire à des conditions du marché et dans un but lucratif, puisque les recettes provenant de cette activité doivent, en vertu de la loi Erzsébet, être affectées par la FNHL à l'accomplissement des missions d'intérêt général qui lui sont confiées.

132 S'agissant de la jurisprudence initiée par l'arrêt Cisal (C-218/00, EU:C:2002:36), le gouvernement hongrois soutient que le programme Erzsébet repose bien sur le principe de solidarité, puisque les titres Erzsébet seraient également attribués en tant qu'aide sociale directe en fonction des ressources des bénéficiaires et que, même lorsque de tels titres sont offerts par les employeurs à leurs employés en tant que contrepartie salariale, lesdits employeurs agiraient, concomitamment, comme acteurs conscients du financement desdits programmes sociaux. Un contrôle serait par ailleurs exercé par l'État puisque la FNHL assurerait des missions de service public décrétées par celui-ci et qu'un délégué du ministre en charge du programme Erzsébet serait chargé de formuler des propositions en vue de développer ce programme et de préparer les réglementations nécessaires à la mise en œuvre de celui-ci.

133 Par l'effet de la nouvelle réglementation en vigueur, l'émission des titres Erzsébet aurait ainsi été intégrée dans le système de protection sociale dont elle alimente les ressources en incitant fiscalement les employeurs à devenir contributeurs dudit système, ce qui serait conforme au principe selon lequel le droit de l'Union ne porte pas atteinte à la compétence des États membres pour aménager leurs systèmes de sécurité sociale et en assurer librement le financement et l'équilibre financier.

134 En outre, le gouvernement hongrois fait valoir que, dans la mesure où des titres tels que les titres Erzsébet donnent droit à un avantage fiscal et n'ont ainsi de sens que dans le cadre de la politique fiscale d'un État membre donné, le marché desdits titres ne serait pas un marché transfrontalier mais un marché strictement national n'existant que si l'État membre concerné l'instaure, de sorte que ce dernier serait notamment libre de décider d'émettre lui-même lesdits instruments de politique fiscale ou d'ouvrir cette activité à la concurrence.

135 Par ailleurs, une analogie avec la situation en matière d'activités de jeux de hasard n'aurait pas lieu d'être, dès lors qu'il n'existerait pas, en l'occurrence, de possibilité qu'un émetteur pénètre sur le marché d'un État membre donné avec des titres émis et mis en circulation dans le cadre de la réglementation fiscale propre à un autre État membre ni, partant, d'activité «analogique» menée dans le premier État membre.

136 À titre subsidiaire, le gouvernement hongrois fait valoir que l'instauration d'un monopole d'État est en tout état de cause justifiée par des raisons impérieuses tirées de considérations de politique sociale, salariale et fiscale.

137 Premièrement, il relèverait, à cet égard, de la politique sociale de tout État membre de choisir librement le mode de financement des prestations sociales sur son territoire. Contrairement aux activités de jeux et de paris qui engendrent des risques d'assuétude et de fraudes et doivent dès lors être maîtrisées et réduites, il n'y aurait, s'agissant de l'émission des titres Erzsébet, aucune raison valable d'exiger que le financement des activités d'intérêt public ne demeure qu'une conséquence bénéfique accessoire.

138 Deuxièmement, tout État membre étant libre de déterminer dans quelle mesure de tels titres, donnant droit à un avantage fiscal, peuvent être distribués aux salariés et l'ampleur de cet avantage, il demeurerait également libre de s'en réserver l'émission au titre de ses politiques salariale et fiscale.

139 Quant aux mesures prétendument moins dommageables pour la concurrence qu'invoque la Commission, le gouvernement hongrois fait valoir que, même si un objectif d'intérêt général poursuivi par un État membre pouvait être atteint par d'autres moyens, comme, par exemple, l'organisation de l'activité sur le fondement du marché et la taxation de cette activité, la Cour aurait déjà admis, dans son

arrêt Lääärä e.a. (C-124/97, EU:C:1999:435), que confier l'activité en question à un organisme de droit public tenu de consacrer la totalité des recettes à un objectif défini est un moyen plus efficace d'atteindre l'objectif poursuivi.

140 Par ailleurs, s'agissant de l'absence alléguée de période transitoire suffisante, le gouvernement hongrois fait valoir que la Commission n'a pas étayé ses affirmations relatives aux conséquences concrètes pour les opérateurs concernés de l'entrée en vigueur des dispositions nationales instituant le monopole contesté. En outre, s'agissant de l'octroi d'avantages fiscaux, les entreprises ne seraient pas fondées à escompter une absence de modifications de la réglementation en vigueur.

Appréciation de la Cour

– Sur la recevabilité

(...)

– Sur le fond

147 En premier lieu, il y a lieu de déterminer si l'émission de titres à laquelle a trait le présent recours relève du champ d'application des articles 49 TFUE et 56 TFUE ou si elle échappe à celui-ci au motif qu'elle ne serait pas constitutive d'une activité économique ainsi que le soutient le gouvernement hongrois.

148 S'agissant de la liberté d'établissement garantie à l'article 49 TFUE, il importe de rappeler que l'objectif de celle-ci est de permettre à un ressortissant d'un État membre de créer un établissement secondaire dans un autre État membre pour y exercer ses activités et de favoriser ainsi l'interpénétration économique et sociale à l'intérieur de l'Union dans le domaine des activités non salariées. La liberté d'établissement entend, à cette fin, permettre à un ressortissant de l'Union de participer, de façon stable et continue, à la vie économique d'un État membre autre que son État membre d'origine et d'en tirer profit en exerçant de manière effective dans l'État membre d'accueil une activité économique au moyen d'une installation stable et pour une durée indéterminée (voir en ce sens, notamment, arrêt Cadbury Schweppes et Cadbury Schweppes Overseas, C-196/04, EU:C:2006:544, points 53 et 54 ainsi que jurisprudence citée).

149 Ainsi qu'il ressort de la jurisprudence, une telle activité économique peut consister en l'offre tant de biens que de services (voir en ce sens, notamment, arrêt Pavlov e.a., C-180/98 à C-184/98, EU:C:2000:428, point 75 et jurisprudence citée).

150 Quant à la libre prestation de services consacrée par l'article 56 TFUE, elle couvre toutes les prestations qui ne sont pas offertes de manière stable et continue, à partir d'un domicile professionnel dans l'État membre de destination (voir, notamment, arrêts Gebhard, C-55/94, EU:C:1995:411, point 22, ainsi que Commission/Portugal, C-171/02, EU:C:2004:270, point 25).

151 Aux termes de l'article 57 TFUE, sont considérés comme des services au sens des traités, les prestations fournies normalement contre rémunération, celles-ci englobant, notamment, les activités de caractère commercial.

152 Ainsi que l'a itérativement rappelé la Cour, cette notion de services ne peut être interprétée restrictivement (voir en ce sens, notamment, arrêt Deliège, C-51/96 et C-191/97, EU:C:2000:199, point 52 et jurisprudence citée).

153 En vertu d'une jurisprudence constante de la Cour, ladite notion implique des «prestations fournies normalement contre rémunération», la caractéristique essentielle de la rémunération résidant dans le fait que celle-ci constitue la contrepartie économique de la prestation en cause (voir, notamment, arrêt Jundt, C-281/06, EU:C:2007:816, points 28 et 29 ainsi que jurisprudence citée).

154 Le facteur déterminant faisant relever une activité du champ d'application des dispositions du traité FUE relatives à la libre prestation de services, et, partant, de celles afférentes à la liberté d'établissement, est son caractère économique, à savoir que l'activité ne doit pas être exercée sans contrepartie. En revanche, contrairement à ce que soutient le gouvernement hongrois, il n'est pas

nécessaire, à cet égard, que le prestataire poursuive le but de réaliser un bénéfice (voir, en ce sens, arrêt Jundt, C-281/06, EU:C:2007:816, points 32 et 33 ainsi que jurisprudence citée).

155 Par ailleurs, peu importe qui rémunère le prestataire pour ledit service. En effet, l'article 57 TFUE n'exige pas que le service fourni soit payé par ceux qui en bénéficient (voir, notamment, arrêt OSA, C-351/12, EU:C:2014:110, point 62 et jurisprudence citée).

156 Or, s'agissant de l'activité d'émission et de gestion de titres Erzsébet en cause dans la présente affaire, il est constant que la prestation fournie par la FNHL au bénéfice conjoint des employeurs, de leurs employés et des fournisseurs qui acceptent ces titres, donne lieu au paiement d'une contrepartie économique à la FNHL, qui présente un caractère rémunératoire pour cette dernière (voir, par analogie, arrêt Danner, C-136/00, EU:C:2002:558, point 27).

157 Quant à la circonstance que la réglementation nationale prévoit que les bénéfices réalisés par la FNHL au moyen de ladite activité doivent être exclusivement utilisés à certains objectifs d'intérêt général, il y a lieu de rappeler qu'elle ne saurait suffire à modifier la nature de l'activité en cause et à la priver de son caractère économique (voir en ce sens, notamment, arrêt Schindler, C-275/92, EU:C:1994:119, point 35).

158 S'agissant, par ailleurs, de la jurisprudence reflétée par l'arrêt Cisal (C-218/00, EU:C:2002:36) et développée dans le domaine du droit de la concurrence, il suffit de relever que, à supposer que celle-ci soit applicable dans le domaine de la libre prestation de services et de la liberté d'établissement, le gouvernement hongrois n'a aucunement établi que l'activité d'émission de titres Erzsébet à laquelle a trait le présent recours mettrait en œuvre le principe de solidarité ainsi que l'exige notamment cette jurisprudence pour qu'il puisse être conclu à l'existence d'une activité sociale plutôt qu'économique.

159 D'une part, force est, en effet, de constater que, ainsi que l'a fait valoir la Commission et que l'a relevé M. l'avocat général au point 207 de ses conclusions, la décision d'attribuer ou non aux travailleurs salariés des titres Erzsébet permettant à ceux-ci d'obtenir des avantages en nature sous forme de repas prêts à la consommation et la détermination du montant de ces titres sont laissées à la discrétion de l'employeur et ne sont aucunement fonction de la situation personnelle, et notamment des ressources, des travailleurs concernés.

160 D'autre part, s'agissant de la circonstance, invoquée par le gouvernement hongrois, que des titres, également désignés sous la dénomination «Erzsébet», seraient susceptibles d'être attribués directement par la FNHL, en tant qu'aide sociale, à certaines personnes défavorisées, en particulier afin de financer des vacances, il y a lieu de relever que, à la supposer avérée, elle demeurerait sans conséquence sur la qualification économique de l'activité d'émission de titres Erzsébet sur laquelle porte spécifiquement le recours de la Commission, à savoir, ainsi qu'il vient d'être rappelé, l'activité consistant à émettre des titres permettant d'acquérir des repas prêts à la consommation et pouvant être octroyés, dans des conditions fiscalement avantageuses, par les employeurs à leurs employés en tant qu'avantages en nature.

161 Quant à l'aspect fiscal, il y a lieu d'ajouter que la circonstance que les destinataires du service concerné bénéficient d'un avantage fiscal n'affecte en rien le fait que ledit service est fourni par l'émetteur, contre rémunération, de telle sorte que ladite activité, qui répond ainsi à la définition du service que comportent les dispositions du traité relatives à la libre prestation de services, relève de ces dernières (voir, en ce sens, arrêts Skandia et Ramstedt, C-422/01, EU:C:2003:380, points 22 à 28, et Commission/Allemagne, C-318/05, EU:C:2007:495, points 65 à 82).

162 Il découle des considérations qui précèdent qu'une activité telle que l'émission de titres Erzsébet visée par le recours doit être considérée comme un «service» au sens de l'article 57 TFUE et, plus généralement, comme une activité économique relevant du champ d'application des dispositions du traité afférentes à la libre prestation de services et à la liberté d'établissement.

163 En deuxième lieu, s'agissant de l'argumentation du gouvernement hongrois selon laquelle l'émission de titres donnant lieu à un avantage en nature en vertu de la réglementation fiscale du seul État membre d'accueil ne serait pas analogue à l'activité que des émetteurs établis dans d'autres États membres déployeraient dans ceux-ci de sorte que ces émetteurs ne seraient pas fondés à se prévaloir de la libre prestation de services, il suffit de rappeler que le droit, pour un opérateur économique établi dans

un État membre, de fournir des services dans un autre État membre, que consacre l'article 56 TFUE, n'est pas subordonné à la condition que ledit opérateur fournisse également de tels services dans l'État membre dans lequel il est établi. À cet égard, l'article 56 TFUE exige seulement que le prestataire soit établi dans un État membre autre que celui du destinataire (voir, notamment, arrêt Carmen Media Group, C-46/08, EU:C:2010:505, point 43 et jurisprudence citée).

164 En troisième lieu, il est constant qu'une réglementation nationale telle que celle en cause, qui soumet l'exercice d'une activité économique à un régime d'exclusivité en faveur d'un seul opérateur public ou privé, constitue une restriction tant à la liberté d'établissement qu'à la libre prestation de services (voir en ce sens, notamment, arrêts Lääärä e.a., C-124/97, EU:C:1999:435, point 29; Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, C-451/03, EU:C:2006:208, points 33 et 34, ainsi que Stoß e.a., C-316/07, C-358/07 à C-360/07, C-409/07 et C-410/07, EU:C:2010:504, points 68 et 107).

165 En quatrième lieu, il demeure, toutefois, nécessaire de vérifier si, ainsi que le fait valoir le gouvernement hongrois, cette entrave à la liberté d'établissement et à la libre prestation de services peut, en l'occurrence, être justifiée, conformément à la jurisprudence de la Cour, par des raisons impérieuses d'intérêt général (voir en ce sens, notamment, arrêt Stoß e.a., C-316/07, C-358/07 à C-360/07, C-409/07 et C-410/07, EU:C:2010:504, point 69 et jurisprudence citée).

166 En vertu d'une jurisprudence constante de la Cour, de telles restrictions ne peuvent en effet être justifiées à moins de répondre à des raisons impérieuses d'intérêt général, d'être propres à garantir la réalisation de l'objectif d'intérêt général qu'elles poursuivent et de ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre (voir, notamment, arrêts Lääärä e.a., C-124/97, EU:C:1999:435, point 31, ainsi que OSA, C-351/12, EU:C:2014:110, point 70).

167 D'une part, s'agissant des justifications tirées de considérations de politique sociale mises en avant par le gouvernement hongrois, il importe de rappeler, premièrement, que, ainsi qu'il ressort d'une jurisprudence constante de la Cour, développée à propos du secteur des jeux et des paris, la seule circonstance que les bénéfices qui découlent d'une activité économique exercée dans le cadre de droits spéciaux ou exclusifs sont utilisés au financement d'activités ou d'œuvres sociales ne constitue pas un motif susceptible d'être regardé comme une justification objective de restrictions à la libre prestation de services (voir en ce sens, notamment, arrêts Lääärä e.a., C-124/97, EU:C:1999:435, point 13 et jurisprudence citée; Zenatti, C-67/98, EU:C:1999:514, point 36, ainsi que Stoß e.a., C-316/07, C-358/07 à C-360/07, C-409/07 et C-410/07, EU:C:2010:504, point 104).

168 Ainsi, si la Cour a, certes, admis, dans le contexte propre à l'activité des jeux et des paris, qu'une restriction telle que l'octroi d'un monopole à un organisme public notamment appelé à financer des activités ou des œuvres sociales pouvait s'avérer justifiée, il ressort de la jurisprudence de celle-ci que tel n'a été le cas qu'au regard d'un certain nombre de raisons impérieuses d'intérêt général telles que notamment 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 et en tenant compte de certaines particularités d'ordre moral, religieux ou culturel entourant ladite activité (voir en ce sens, notamment, arrêts Lääärä e.a., C-124/97, EU:C:1999:435, points 41 et 42; Liga Portuguesa de Futebol Profissional et Bwin International, C-42/07, EU:C:2009:519, points 66, 67 et 72, ainsi que Stoß e.a., C-316/07, C-358/07 à C-360/07, C-409/07 et C-410/07, EU:C:2010:504, points 79 et 81 à 83).

169 Or, force est de constater que, s'agissant d'une activité telle que celle à laquelle a trait le présent recours, des objectifs et des particularités comparables font défaut.

170 Deuxièmement, en ce qui concerne l'argument, également invoqué par le gouvernement hongrois, selon lequel l'octroi du monopole litigieux constituerait l'unique possibilité, en l'absence de fonds budgétaires disponibles, de mener à bien l'action sociale confiée à la FNHL, il y a lieu de relever que le fait que les recettes générées par le titulaire d'un monopole constituent la source de financement de programmes sociaux ne justifie pas une restriction à la liberté d'établissement et à la libre prestation de services.

171 D'autre part, s'agissant de l'affirmation du gouvernement hongrois selon laquelle un État membre demeurerait libre d'instituer un monopole tel que celui en cause au titre de ses politiques salariale et

fiscale, il convient de rappeler, d'emblée, que les États membres doivent exercer leur compétence en matière de fiscalité directe dans le respect du droit de l'Union et, notamment, des libertés fondamentales garanties par le traité (voir en ce sens, notamment, arrêts *Skandia* et *Ramstedt*, C-422/01, EU:C:2003:380, point 25 et jurisprudence citée, ainsi que *Berlington Hungary* e.a., C-98/14, EU:C:2015:386, point 34 et jurisprudence citée). Il en va de même en ce qui concerne la politique que les États membres poursuivent en matière d'emploi, notamment dans le domaine salarial (voir, en ce sens, arrêts *Portugaia Construções*, C-164/99, EU:C:2002:40, point 24, Commission/Allemagne, C-341/02, EU:C:2005:220, point 24, ainsi que *ITC*, C-208/05, EU:C:2007:16, points 39 à 41).

172 Or, en l'occurrence, le gouvernement hongrois, se prévalant de sa compétence dans les domaines fiscal et salarial, n'expose pas en quoi l'institution d'un monopole public d'émission de titres donnant droit à un avantage fiscal et pouvant être octroyés aux salariés à titre d'avantages en nature répondrait, en l'occurrence, à des objectifs légitimes propres à pouvoir éventuellement justifier les restrictions, induites par une telle mesure, à la liberté d'établissement et à la libre prestation de services garanties par le droit de l'Union, ni en quoi de telles restrictions satisferaient aux exigences du principe de proportionnalité.

173 Il découle des considérations qui précèdent que doit être accueilli le grief tiré d'une violation des articles 49 TFUE et 56 TFUE résultant de la soumission à un régime de monopole de l'activité d'émission de titres permettant l'acquisition de repas prêts à la consommation et pouvant être octroyés, dans des conditions fiscalement avantageuses, aux salariés en tant qu'avantages en nature.

174 L'institution même de ce monopole devant ainsi être tenue pour contraire auxdites dispositions du traité, il n'y a pas lieu de se prononcer sur le second grief avancé par la Commission et tiré, en substance, de ce que, à supposer ledit monopole admissible en son principe, celui-ci serait, en violation des mêmes dispositions et du principe de proportionnalité, entré en vigueur sans mesures transitoires appropriées.

(...)

Par ces motifs, la Cour (grande chambre) déclare et arrête:

1) Avec l'introduction et le maintien du régime de la carte de loisirs Széchenyi, prévu par le décret gouvernemental n° 55/2011, du 12 avril 2011, régissant l'émission et l'utilisation de la carte de loisirs Széchenyi, et amendé par la loi n° CLVI, du 21 novembre 2011, portant modification de certaines lois fiscales et d'autres actes apparentés, la Hongrie a violé la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 décembre 2006, relative aux services dans le marché intérieur, dans la mesure où:

- l'article 13 dudit décret gouvernemental, lu en combinaison avec l'article 2, paragraphe 2, sous d), de la loi n° XCVI de 1993 sur les fonds d'assurance mutuelle volontaire, avec l'article 2, sous b), de la loi n° CXXXII de 1997 sur les succursales et les agences commerciales des entreprises ayant leur siège à l'étranger, ainsi qu'avec les articles 1er, 2, paragraphes 1 et 2, 55, paragraphes 1 et 3, et 64, paragraphe 1, de la loi n° IV de 2006 sur les sociétés commerciales, exclut que des succursales puissent émettre la carte de loisirs Széchenyi et viole, par conséquent, l'article 14, point 3, de cette directive;
- ledit article 13, lu en combinaison avec ces mêmes dispositions nationales, qui ne reconnaît pas, au regard des conditions prévues au même article 13, sous a) à c), l'activité des groupes dont la société mère n'est pas une société constituée selon le droit hongrois et dont les membres ne fonctionnent pas sous des formes de société prévues par le droit hongrois, viole l'article 15, paragraphes 1, 2, sous b), et 3, de ladite directive;
- l'article 13 du décret gouvernemental n° 55/2011, lu en combinaison avec ces mêmes dispositions nationales, qui réserve la possibilité d'émettre la carte de loisirs Széchenyi aux banques et aux établissements financiers dès lors que seuls ces organismes peuvent réunir les conditions prévues à cet article 13, viole l'article 15, paragraphes 1, 2, sous d), et 3, de la même directive;
- ledit article 13 est contraire à l'article 16 de la directive 2006/123, dans la mesure où il prescrit, pour l'émission de la carte de loisirs Széchenyi, l'existence d'un établissement en Hongrie;

2) Le régime des titres Erzsébet régi par la loi n° CLVI, du 21 novembre 2011, et par la loi n° CIII, du 6 juillet 2012, sur le programme Erzsébet est contraire aux articles 49 TFUE et 56 TFUE dans la

mesure où cette réglementation nationale crée un monopole au profit d'organismes publics dans le domaine de l'émission des titres permettant l'acquisition de repas froids et pouvant être octroyés, dans des conditions fiscalement avantageuses, par les employeurs à leurs travailleurs salariés en tant qu'avantages en nature.