

DROIT MATÉRIEL EUROPÉEN

RECUEIL DE DOCUMENTATION

Pr. Dr. Pieter Van Cleynenbreugel

Année académique 2026-2027

INTRODUCTION

Bienvenue au cours de Droit matériel européen.

Dans ce cours, vous découvrirez les principes de base et les règles de fond autour desquels les objectifs principaux de l'Union européenne se sont structurés. Étant donné que ces objectifs 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 dans le cadre d'un seul 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 utilisées 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. Un panorama de ces développements peut être trouvé au sein du manuel (P. Van Cleynenbreugel, *Droit matériel de l'Union européenne – libertés de circulation et marché intérieur*, Bruxelles, Larcier, 2^{ème} édition, 2023, 525 p.) qui constituera le matériel pédagogique accompagnant les séances de cours. Toutefois, une compréhension complète de la matière exige non seulement la transmission des connaissances relatives au développement du droit du marché intérieur, mais aussi l'acquisition des compétences de raisonnement clés en vue d'identifier et aborder les questions de droit du marché intérieur dans votre future pratique de juriste. A cet effet, il est impératif d'apprendre à *lire, comprendre et interpréter* la démarche jurisprudentielle de la Cour de justice dans ce domaine.

Ce recueil de documentation comporte quelques arrêts – en version complète ou, le cas échéant, en extrait – tant fondateurs que plutôt illustratifs des modes et schémas de raisonnement particuliers qu'emploie la Cour de justice. Ces arrêts sont accompagnés des questions directrices qui doivent en rendre accessible et faciliter la lecture. Ces arrêts complètent les

séances de cours et sont à lire impérativement et en vue de l'examen. Une partie de l'examen comprendra un nouvel arrêt contenant les définitions et structures de raisonnement qui sous-tendent également les arrêts vus dans ce cadre. La préparation à l'examen nécessite dès lors l'usage, dès le début du quadrimestre, de ce recueil.

Pieter Van Cleynenbreugel

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.

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 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

INTRODUCTION.....	3
PRÉSENTATION DU RECUEIL	5
TABLE DES MATIÈRES.....	9
LISTE DES ÉTATS MEMBRES DE L'UE.....	11
TABLES DES MATIÈRES DES TRAITES.....	13
TRAITÉ DE ROME	13
TRAITÉ SUR L'UNION EUROPÉENNE.....	15
TRAITÉ SUR LE FONCTIONNEMENT DE L'UNION EUROPÉENNE	17
INSTRUMENTS DE DROIT DERIVE	21
Règlement 492/2011 (libre circulation des travailleurs)	23
Directive 2006/123 (directive Services).....	27
Directive 2004/38 (citoyenneté de l'Union)	67
JURISPRUDENCE PAR DOMAINE	85
A. Libre circulation des marchandises : volet tarifaire et union douanière.....	87
Arrêt du 5 février 1963, Van Gend en Loos, 26/62	89
Arrêt du 6 décembre 2018, <i>FENS</i> , C-305/17.....	95
Arrêt du 17 mai 2023, <i>P.M. contre Dyrektor Izby Administracji Skarbowej w Warszawie</i> , C-105/22	105
B. Libre circulation des marchandises : volet non-tarifaire.....	115
Arrêt du 11 juillet 1974, Dassonville, 8/74	117
Arrêt du 20 février 1979, Rewe dit « Cassis de Dijon », 120/78.....	121
Arrêt du 24 novembre 1993, Keck et Mithouard, C-267 et 269/91	127
Arrêt du 21 juin 2016, <i>New Valmar</i> , C-15/15	131
Arrêt du 15 juillet 2021, <i>Doc Morris</i> , C-190/20.....	141
Arrêt du 23 mars 2023, <i>Booky.fi Oy</i> , C-662/21	149
Arrêt du 18 décembre 2025, <i>Amazon EU sarl</i> , C-366/24.....	161
C. La libre circulation des capitaux.....	174
Arrêt du 14 décembre 1995, Sanz de Lera, aff. jtes C-163/94, 165/94 et 250/94.....	176
Arrêt du 18 juin 2020, <i>Commission c. Hongrie</i> , C-78/18.....	184
D. La libre circulation des travailleurs.....	202
Arrêt du 6 juin 2000, Angonese, C-281/98	204
Arrêt du 15 décembre 1995, Bosman, C-415/93	210

Arrêt du 15 juin 2023, <i>Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca (Classements spéciaux)</i> , C-132/22.....	224
Arrêt du 15 juin 2023, <i>Thermalhotel Fontana</i> , C-411/22	234
Arrêt du 20 novembre 2025, <i>Artollisi et Lescolanno</i> , aff. jtes C-340/24 et C-442/24.....	246
E. Libertés d'établissement et de prestation de services	255
Arrêt du 23 février 2016, <i>Commission/Hongrie</i> , C-179/14.....	257
Arrêt du 3 décembre 2020, <i>BONVER WIN, a. s. contre Ministerstvo financí ČR</i> , C-311/19	285
Arrêt du 26 février 2026, <i>Commission c. Belgique</i> , C-824/24	293

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

Slovaquie

Grèce

Slovénie

Hongrie

Suède

Irlande

TABLES DES MATIÈRES DES TRAITÉS

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*)

INSTRUMENTS DE DROIT DERIVE

Règlement 492/2011 (libre circulation des travailleurs)

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:

- a) 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
- b) qui, bien qu'applicables sans acception de nationalité, ont pour but ou effet exclusif ou principal d'écarter les ressortissants des autres États membres de l'emploi offert.

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 État membre:

- a) rendent obligatoire le recours à des procédures de recrutement de main-d'œuvre spéciales aux étrangers;
- b) 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;
- c) 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.

Directive 2006/123 (directive Services)

Directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur

Journal officiel n° L 376 du 27 décembre 2006 p. 36 – 68

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

Vu le traité instituant la Communauté européenne, et notamment son article 47, paragraphe 2, première et troisième phrases, et son article 55,

Vu la proposition de la Commission,

Vu l'avis du Comité économique et social européen [1],

Vu l'avis du Comité des régions [2],

Statuant conformément à la procédure visée à l'article 251 du traité [3],

Considérant ce qui suit :

(1) La Communauté européenne vise à établir des liens toujours plus étroits entre les États et les peuples européens et à assurer le progrès économique et social. Conformément à l'article 14, paragraphe 2, du traité, le marché intérieur comporte un espace sans frontières intérieures dans lequel la libre circulation des services est assurée. Conformément à l'article 43 du traité, la liberté d'établissement est assurée. L'article 49 du traité établit le droit à la prestation de services à l'intérieur de la Communauté. L'élimination des obstacles au développement des activités de services entre États membres est un moyen essentiel pour renforcer l'intégration entre les peuples européens et pour promouvoir le progrès économique et social équilibré et durable. En éliminant ces obstacles, il importe de veiller à ce que le développement des activités de services contribue à l'accomplissement de la mission visée à l'article 2 du traité, à savoir promouvoir dans l'ensemble de la Communauté un développement harmonieux, équilibré et durable des activités économiques, un niveau d'emploi et de protection sociale élevé, l'égalité entre les hommes et les femmes, une croissance durable et non inflationniste, un haut degré de compétitivité et de convergence des performances économiques, un niveau élevé de protection et d'amélioration de la qualité de l'environnement, le relèvement du niveau et de

la qualité de vie et la cohésion économique et sociale et la solidarité entre les États membres.

(2) Il est impératif d'avoir un marché des services concurrentiel pour favoriser la croissance économique et la création d'emplois dans l'Union européenne. À l'heure actuelle, un grand nombre d'obstacles empêchent, au sein du marché intérieur, les prestataires, notamment les petites et moyennes entreprises (PME), de se développer au-delà de leurs frontières nationales et de bénéficier pleinement du marché intérieur. La compétitivité mondiale des prestataires de l'Union européenne s'en trouve affectée. Un marché libre obligeant les États membres à supprimer les obstacles à la circulation transfrontalière des services, tout en renforçant la transparence et l'information pour les consommateurs, offrirait un plus grand choix et de meilleurs services, à des prix plus bas, aux consommateurs.

(3) Le rapport de la Commission sur « l'état du marché intérieur des services » a dressé l'inventaire d'un grand nombre d'obstacles qui empêchent ou freinent le développement des services entre États membres, en particulier ceux fournis par les PME qui sont prédominantes dans le domaine des services. Le rapport conclut qu'une décennie après ce qui aurait dû être l'achèvement du marché intérieur, un grand décalage subsiste encore entre la vision d'une économie intégrée pour l'Union européenne et la réalité vécue par les citoyens et les prestataires européens. Les obstacles affectent une large variété d'activités de services ainsi que l'ensemble des étapes de l'activité du prestataire et présentent de nombreux points communs, en particulier de découler souvent de lourdeurs administratives, de l'insécurité juridique qui entoure les activités transfrontalières et du manque de confiance mutuelle entre les États membres.

(4) Alors que les services sont les moteurs de la croissance économique et représentent 70 % du PIB et des emplois dans la majorité des États membres, cette fragmentation du marché

intérieur a un impact négatif sur l'ensemble de l'économie européenne et, en particulier, sur la compétitivité des PME et sur la circulation des travailleurs, et empêche les consommateurs d'avoir accès à un plus grand choix de services à des prix compétitifs. Il est important de souligner que le secteur des services constitue un secteur clé pour l'emploi des femmes, en particulier, et qu'elles sont donc susceptibles de bénéficier, dans une large mesure, des nouvelles possibilités offertes par la réalisation du marché intérieur des services. Le Parlement européen et le Conseil ont souligné que l'élimination des obstacles juridiques à l'établissement d'un véritable marché intérieur représente une priorité pour l'accomplissement de l'objectif fixé par le Conseil européen de Lisbonne, des 23 et 24 mars 2000, de renforcer l'emploi et la cohésion sociale et de parvenir à une croissance économique durable afin de faire de l'Union européenne l'économie fondée sur la connaissance la plus compétitive et la plus dynamique du monde d'ici 2010, accompagnée d'une amélioration quantitative et qualitative de l'emploi. La suppression de ces obstacles, tout en garantissant un modèle social européen avancé, constitue une condition essentielle pour surmonter les difficultés rencontrées dans la réalisation des objectifs de la stratégie de Lisbonne et relancer l'économie européenne, en particulier en termes d'emploi et d'investissement. Aussi est-il important de parvenir à créer un marché intérieur des services en veillant à préserver un équilibre entre l'ouverture du marché et la sauvegarde des services publics, des droits sociaux et des droits des consommateurs.

(5) Il convient en conséquence d'éliminer les obstacles à la liberté d'établissement des prestataires dans les États membres et à la libre circulation des services entre États membres et de garantir aux destinataires et aux prestataires la sécurité juridique nécessaire à l'exercice effectif de ces deux libertés fondamentales du traité. Étant donné que les obstacles au marché intérieur des services affectent aussi bien les opérateurs qui souhaitent s'établir dans d'autres États membres que ceux qui fournissent un service dans un autre État membre sans s'y établir, il convient de permettre au prestataire de développer ses activités de services au sein du marché intérieur soit en s'établissant dans un État membre, soit en faisant usage de la libre circulation des services. Les prestataires

devraient être en mesure de choisir entre ces deux libertés, en fonction de leur stratégie de développement dans chaque État membre.

(6) La suppression de ces obstacles ne peut se faire uniquement par l'application directe des articles 43 et 49 du traité, étant donné que, d'une part, le traitement au cas par cas par des procédures d'infraction à l'encontre des États membres concernés serait, en particulier suite aux élargissements, extrêmement compliqué pour les institutions nationales et communautaires et que, d'autre part, la levée de nombreux obstacles nécessite une coordination préalable des systèmes juridiques nationaux, y compris la mise en place d'une coopération administrative. Comme l'ont reconnu le Parlement européen et le Conseil, un instrument législatif communautaire permet la mise en place d'un véritable marché intérieur des services.

(7) La présente directive établit un cadre juridique général qui profite à une large variété de services tout en prenant en compte les particularités de chaque type d'activité ou de profession et de leur système de réglementation. Ce cadre repose sur une approche dynamique et sélective qui consiste à supprimer en priorité les obstacles qui peuvent l'être rapidement et, pour les autres, à lancer un processus d'évaluation, de consultation et d'harmonisation complémentaire sur des questions spécifiques, qui permettra, progressivement et de manière coordonnée, la modernisation des systèmes nationaux de réglementation des activités de services indispensable pour la réalisation d'un véritable marché intérieur des services d'ici 2010. Il convient de prévoir une combinaison équilibrée de mesures relatives à l'harmonisation ciblée, à la coopération administrative, à la disposition sur la libre prestation des services et à l'incitation à l'élaboration de codes de conduite sur certaines questions. Ladite coordination des régimes législatifs nationaux devrait assurer un degré élevé d'intégration juridique communautaire et un haut niveau de protection des objectifs d'intérêt général, en particulier la protection des consommateurs, qui est vitale afin d'établir une confiance entre les États membres. La présente directive tient également compte d'autres objectifs d'intérêt général, y compris la protection de l'environnement, la sécurité publique et la santé publique, ainsi que de la nécessité de se conformer au droit du travail.

(8) Les dispositions de la présente directive concernant la liberté d'établissement et la libre circulation des services ne devraient s'appliquer que dans la mesure où les activités en cause sont ouvertes à la concurrence, de manière à ce qu'elles n'obligent pas les États membres à libéraliser les services d'intérêt économique général ou à privatiser des entités publiques proposant de tels services, ni à abolir les monopoles existants pour d'autres activités ou certains services de distribution.

(9) La présente directive s'applique exclusivement aux exigences qui affectent l'accès à une activité de service ou l'exercice d'une telle activité. Il s'ensuit qu'elle ne s'applique pas aux exigences telles que les règles de la circulation routière, la réglementation en matière d'aménagement ou de développement du territoire, la réglementation relative à l'aménagement des zones urbaines et rurales, les normes en matière de construction, ainsi que les sanctions administratives infligées en cas de non-respect de ces règles qui ne réglementent pas ou n'affectent pas spécifiquement l'activité de service, mais doivent être respectées par les prestataires dans l'exercice de leur activité économique, de la même façon que par des personnes agissant à titre privé.

(10) La présente directive ne porte pas sur les critères d'accès de certains prestataires aux fonds publics, lesquels incluent en particulier les critères établissant les conditions dans lesquelles des prestataires sont habilités à recevoir un financement public, y compris les conditions contractuelles spécifiques, et en particulier les normes de qualité auxquelles est subordonnée la réception de fonds publics, par exemple pour les services sociaux.

(11) La présente directive n'interfère pas avec les mesures prises par les États membres, conformément au droit communautaire, pour protéger ou promouvoir la diversité culturelle et linguistique et le pluralisme des médias, y compris leur financement. La présente directive n'empêche pas les États membres d'appliquer leurs règles et principes fondamentaux en matière de liberté de la presse et de liberté d'expression. Elle n'affecte pas la législation des États membres interdisant la discrimination fondée sur la nationalité ou pour des motifs tels que ceux énoncés à l'article 13 du traité.

(12) La présente directive vise à créer un cadre juridique pour assurer la liberté d'établissement et la libre circulation des services entre les États membres et n'harmonise pas le droit pénal ni ne lui porte atteinte. Toutefois, les États membres ne devraient pas avoir la possibilité de restreindre la libre prestation des services en appliquant des dispositions pénales qui affectent de façon particulière l'accès à une activité de service ou l'exercice d'une telle activité à l'effet de contourner les règles énoncées dans la présente directive.

(13) Il importe également que la présente directive respecte pleinement les initiatives communautaires qui, fondées sur l'article 137 du traité, sont prises en vue de réaliser les objectifs visés à l'article 136 dudit traité concernant la promotion de l'emploi et l'amélioration des conditions de vie et de travail.

(14) La présente directive n'affecte pas les conditions d'emploi, y compris les périodes maximales de travail et les périodes minimales de repos, la durée minimale des congés payés annuels, les taux de salaire minimal, ainsi que la sécurité, la santé et l'hygiène au travail, que les États membres appliquent dans le respect du droit communautaire ; elle n'affecte pas non plus les relations entre partenaires sociaux, y compris le droit de négocier et de conclure des conventions collectives, le droit de grève et le droit de mener des actions syndicales conformément aux législations et aux pratiques nationales respectant le droit communautaire. La présente directive ne s'applique pas aux services fournis par les agences de travail intérimaire. La présente directive n'affecte pas la législation des États membres en matière de sécurité sociale.

(15) La présente directive respecte l'exercice des droits fondamentaux applicables dans les États membres et tels que reconnus par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et les explications qui l'accompagnent, et les concilie avec les libertés fondamentales énoncées aux articles 43 et 49 du traité. Ces droits fondamentaux incluent le droit de mener des actions syndicales conformément aux législations et aux pratiques nationales respectant le droit communautaire.

(16) La présente directive concerne uniquement les prestataires établis dans un État membre et ne couvre pas les aspects extérieurs. Elle ne vise

pas les négociations sur le commerce des services menées au sein des organisations internationales, notamment dans le cadre de l'accord général sur le commerce des services (AGCS).

(17) La présente directive ne vise que les services fournis en échange d'une contrepartie économique. Les services d'intérêt général ne sont pas couverts par la définition de l'article 50 du traité et ne relèvent donc pas du champ d'application de la présente directive. Les services d'intérêt économique général sont des services qui sont fournis en contrepartie d'une rémunération et entrent par conséquent dans le champ d'application de la présente directive. Toutefois, certains services d'intérêt économique général, notamment dans le domaine des transports, sont exclus du champ d'application de la présente directive et certains autres services d'intérêt économique général, par exemple ceux pouvant exister dans le domaine des services postaux, font l'objet d'une dérogation à la disposition sur la libre prestation des services établie par la présente directive. La présente directive ne traite pas du financement des services d'intérêt économique général et n'est pas applicable aux systèmes d'aides accordées par les États membres, en particulier dans le domaine social, conformément aux règles communautaires en matière de concurrence. La présente directive ne traite pas du suivi du Livre blanc de la Commission sur les services d'intérêt général.

(18) Il convient d'exclure les services financiers du champ d'application de la présente directive étant donné que ces activités font l'objet d'une législation communautaire spécifique visant à réaliser, comme la présente directive, un véritable marché intérieur des services. Par conséquent, cette exclusion devrait concerner tous les services financiers tels que ceux ayant trait à la banque, au crédit, à l'assurance, y compris la réassurance, aux retraites professionnelles ou individuelles, aux titres, aux fonds d'investissements, aux paiements et aux conseils en investissement, y compris les services énumérés à l'annexe I de la directive 2006/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2006 concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et son exercice [4].

(19) Compte tenu de l'adoption en 2002 d'un ensemble d'instruments législatifs relatifs aux

services et réseaux de communications électroniques, ainsi qu'aux ressources et services associés, qui a établi un cadre réglementaire pour faciliter l'accès à ces activités au sein du marché intérieur, notamment par la suppression de la plupart des régimes d'autorisation individuelle, il convient d'exclure les questions régies par ces instruments du champ d'application de la présente directive.

(20) L'exclusion du champ d'application de la présente directive en ce qui concerne les matières relatives aux services de communications électroniques couvertes par la directive 2002/19/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à l'accès aux réseaux de communications électroniques et aux ressources associées, ainsi qu'à leur interconnexion (directive « accès ») [5], la directive 2002/20/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à l'autorisation de réseaux et de services de communications électroniques (directive « autorisation ») [6], la directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques (directive « cadre ») [7], la directive 2002/22/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 concernant le service universel et les droits des utilisateurs au regard des réseaux et services de communications électroniques (directive « service universel ») [8] et la directive 2002/58/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 juillet 2002 concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques (directive vie privée et communications électroniques) [9], devraient s'appliquer non seulement aux questions spécifiquement traitées dans ces directives mais également aux matières pour lesquelles les directives laissent explicitement aux États membres la faculté d'adopter certaines mesures au niveau national.

(21) Les services de transport, y compris les transports urbains, les taxis et les ambulances, ainsi que les services portuaires, devraient être exclus du champ d'application de la présente directive.

(22) L'exclusion des soins de santé du champ d'application de la présente directive devrait couvrir les services de soins de santé et

pharmaceutiques fournis par des professionnels de la santé aux patients pour évaluer, maintenir ou rétablir leur état de santé lorsque ces activités sont réservées à une profession de santé réglementée dans l'État membre dans lequel les services sont fournis.

(23) La présente directive n'affecte pas le remboursement des soins de santé fournis dans un État membre autre que celui où réside le bénéficiaire des soins. Cette question a été tranchée par la Cour de justice à de nombreuses reprises et la Cour a reconnu les droits des patients. Il est important de traiter cette question dans un acte juridique communautaire distinct pour parvenir à une plus grande sécurité juridique et pour plus de clarté, dans la mesure où cette question n'est pas déjà traitée par le règlement (CEE) no 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés et à leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté [10]

(24) Il convient aussi d'exclure du champ d'application de la présente directive les services audiovisuels, quel que soit leur mode de transmission, y compris dans les cinémas. La présente directive ne devrait pas s'appliquer non plus aux aides accordées par les États membres dans le secteur audiovisuel, qui sont régies par les règles communautaires en matière de concurrence.

(25) Il convient d'exclure les activités de jeux d'argent, y compris les loteries et paris, du champ d'application de la présente directive compte tenu de la spécificité de ces activités qui entraînent de la part des États membres la mise en œuvre de politiques touchant à l'ordre public et visant à protéger les consommateurs.

(26) La présente directive est sans préjudice de l'application de l'article 45 du traité.

(27) La présente directive ne devrait pas couvrir les services sociaux dans les domaines du logement, de l'aide à l'enfance et de l'aide aux familles et aux personnes dans le besoin qui sont assurés par l'État au niveau national, régional ou local, par des prestataires mandatés par l'État ou par des associations caritatives reconnues comme telles par l'État avec pour objectif d'assister les personnes qui se trouvent de manière permanente ou temporaire dans une situation de besoin particulière en raison de l'insuffisance de leurs revenus familiaux, ou

d'un manque total ou partiel d'indépendance et qui risquent d'être marginalisées. Ces services sont essentiels pour garantir le droit fondamental à la dignité et à l'intégrité humaines et sont une manifestation des principes de cohésion sociale et de solidarité et ne devraient pas être affectés par la présente directive.

(28) La présente directive ne porte pas sur le financement des services sociaux, ni le système d'aides qui y est lié. Elle n'affecte pas non plus les critères ou conditions fixés par les États membres pour assurer que les services sociaux exercent effectivement une fonction au bénéfice de l'intérêt public et de la cohésion sociale. En outre, elle ne devrait pas affecter le principe de service universel tel qu'il est mis en œuvre dans les services sociaux des États membres.

(29) Compte tenu du fait que le traité prévoit des bases juridiques spécifiques en matière de fiscalité, et compte tenu des instruments communautaires déjà adoptés dans ce domaine, il convient d'exclure le domaine de la fiscalité du champ d'application de la présente directive.

(30) Les activités de services font déjà l'objet d'un acquis communautaire important. La présente directive s'appuie sur l'acquis communautaire et, donc, le complète. Des conflits entre la présente directive et d'autres instruments communautaires ont été identifiés ; il en est tenu compte dans la présente directive, notamment au moyen de dérogations. Il est néanmoins nécessaire de prévoir une règle pour les cas résiduels et exceptionnels de conflit entre une disposition de la présente directive et une disposition d'un autre instrument communautaire. L'existence d'un tel conflit devrait être établie conformément aux règles du traité relatives au droit d'établissement et à la libre circulation des services.

(31) La présente directive est compatible avec la directive 2005/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 septembre 2005 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles [11] et ne l'affecte pas. Elle traite de questions autres que celles relatives aux qualifications professionnelles, par exemple celles de l'assurance responsabilité professionnelle, des communications commerciales, des activités pluridisciplinaires et de la simplification administrative. En ce qui concerne la prestation temporaire de services transfrontaliers, la dérogation à la disposition

sur la libre prestation des services prévue par la présente directive assure que le titre II relatif à la libre prestation des services de la directive 2005/36/CE n'est pas affecté. Par conséquent, aucune des mesures applicables en vertu de ladite directive dans l'État membre où le service est fourni n'est affectée par la disposition sur la libre prestation des services.

(32) La présente directive est cohérente avec la législation communautaire relative à la protection des consommateurs, notamment la directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur (« directive sur les pratiques commerciales déloyales ») [12] et le règlement 2006/2004/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 octobre 2004 relatif à la coopération entre les autorités nationales chargées de veiller à l'application de la législation en matière de protection des consommateurs (« règlement relatif à la coopération en matière de protection des consommateurs ») [13].

(33) Les services couverts par la présente directive concernent une grande variété d'activités en constante évolution parmi lesquelles on retrouve les services aux entreprises tels que les services de conseil en management et gestion, les services de certification et d'essai, de gestion des locaux et notamment d'entretien des bureaux, les services de publicité ou liés au recrutement ou encore les services des agents commerciaux. Les services couverts englobent également les services fournis à la fois aux entreprises et aux consommateurs, tels que les services de conseil juridique ou fiscal, les services liés à l'immobilier, comme les agences immobilières, ou à la construction, y compris les services des architectes, la distribution, l'organisation des foires commerciales, la location de voitures et les agences de voyage. Les services aux consommateurs sont également compris, notamment ceux dans le domaine du tourisme, y compris les guides touristiques, les services de loisir, les centres sportifs et les parcs d'attraction ainsi que, dans la mesure où ils ne sont pas exclus du champ d'application de la directive, les services à domicile, comme le soutien aux personnes âgées. Ces activités peuvent concerner à la fois des services qui nécessitent une proximité entre prestataire et

destinataire, des services qui impliquent un déplacement du destinataire ou du prestataire et des services qui peuvent être fournis à distance, y compris via l'internet.

(34) Selon la jurisprudence de la Cour de justice, pour déterminer si certaines activités, notamment celles qui sont financées par les pouvoirs publics ou fournies par des entités publiques, constituent un « service », il convient de les examiner au cas par cas et de tenir compte de toutes leurs caractéristiques, notamment la manière dont elles sont fournies, organisées et financées dans l'État membre concerné. La Cour de justice a estimé que la caractéristique essentielle de la rémunération réside dans le fait que celle-ci constitue la contrepartie économique des services en cause et que cette caractéristique est absente dans le cas des activités qui sont accomplies, sans contrepartie économique, par l'État ou pour le compte de l'État, dans le cadre de ses missions dans les domaines social, culturel, éducatif et judiciaire, tels que les cours dispensés au sein du système d'éducation nationale ou encore la gestion des régimes de sécurité sociale qui n'ont aucune activité de nature économique. Les montants versés par les destinataires à titre de participation aux frais de fonctionnement d'un système, par exemple les frais d'inscription ou de scolarité payés par les étudiants, ne constituent pas en eux-mêmes une rémunération dans la mesure où le service est toujours essentiellement financé par des fonds publics. Ces activités ne sont donc pas couvertes par la définition de « service » à l'article 50 du traité et n'entrent donc pas dans le champ d'application de la présente directive.

(35) Les activités sportives non lucratives pratiquées à titre amateur revêtent une importance sociale considérable. Elles poursuivent souvent des objectifs entièrement sociaux ou de loisir. Elles ne constituent donc pas des activités économiques au sens du droit communautaire et ne devraient pas relever du champ d'application de la présente directive.

(36) La notion de « prestataire » devrait recouvrir toute personne physique ressortissante d'un État membre ou personne morale qui exerce une activité de services dans un État membre, en se prévalant soit de la liberté d'établissement, soit de la libre circulation des services. Ainsi la notion de prestataire ne devrait pas se limiter uniquement au cas où le

service est fourni à travers les frontières dans le cadre de la libre circulation des services mais devrait couvrir également le cas où un opérateur s'établit dans un État membre pour y développer des activités de services. Par ailleurs, la notion de prestataire ne devrait pas viser le cas des succursales de sociétés de pays tiers dans un État membre car, conformément à l'article 48 du traité, la liberté d'établissement et la libre prestation des services ne bénéficient qu'aux sociétés constituées en conformité avec la législation d'un État membre et ayant leur siège statutaire, leur administration centrale ou leur principal établissement à l'intérieur de la Communauté. La notion de « destinataire » devrait comprendre également les ressortissants de pays tiers qui bénéficient déjà de droits qui leur sont conférés par des actes communautaires tels que le règlement (CEE) no 1408/71, la directive 2003/109/CE du Conseil du 25 novembre 2003 relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée [14], le règlement (CE) no 859/2003 du Conseil du 14 mai 2003 visant à étendre les dispositions du règlement (CEE) no 1408/71 et du règlement (CEE) no 574/72 aux ressortissants de pays tiers qui ne sont pas déjà couverts par ces dispositions uniquement en raison de leur nationalité [15] et la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres [16]. Les États membres ont, en outre, la possibilité d'étendre la notion de destinataire aux autres ressortissants de pays tiers qui sont présents sur leur territoire.

(37) Le lieu d'établissement d'un prestataire devrait être déterminé conformément à la jurisprudence de la Cour de justice, selon laquelle le concept d'établissement implique l'exercice effectif d'une activité économique au moyen d'une installation stable et pour une durée indéterminée. Cette exigence est également remplie lorsqu'une société est constituée pour une période donnée ou lorsqu'elle loue le bâtiment ou l'installation au moyen duquel elle exerce son activité. Elle peut aussi être remplie lorsqu'un État membre octroie des autorisations portant uniquement sur des services précis pour une durée limitée. Un établissement ne doit pas nécessairement prendre la forme d'une filiale, d'une succursale

ou d'une agence ; il peut s'agir d'un bureau géré par le propre personnel d'un prestataire ou par une personne indépendante, mais mandatée pour agir de façon permanente pour l'entreprise, comme le ferait une agence. Selon cette définition, qui exige l'exercice effectif d'une activité économique sur le lieu d'établissement du prestataire, une simple boîte aux lettres ne constitue pas un établissement. Dans les cas où un prestataire a plusieurs lieux d'établissement, il importe de déterminer à partir de quel lieu d'établissement le service concerné est fourni. Dans les cas où il est difficile de déterminer, entre plusieurs lieux d'établissement, celui à partir duquel un service donné est fourni, le lieu d'établissement est celui dans lequel le prestataire a le centre de ses activités pour ce service précis.

(38) La notion de « personne morale », d'après les dispositions du traité relatives à l'établissement, laisse aux opérateurs le choix de la forme juridique qu'ils jugent appropriée pour l'exercice de leur activité. Par conséquent, on entend par « personne morale », au sens du traité, toute entité constituée en vertu du droit d'un État membre ou régie par celui-ci, quelle que soit sa forme juridique.

(39) La notion de « régime d'autorisation » recouvre notamment les procédures administratives par lesquelles sont octroyés des autorisations, licences, agréments ou concessions mais aussi l'obligation, pour pouvoir exercer l'activité, d'être inscrit à un ordre professionnel ou dans un registre, dans un rôle ou une base de données, d'être conventionné auprès d'un organisme ou d'obtenir une carte professionnelle. L'octroi d'une autorisation peut résulter non seulement d'une décision formelle, mais aussi d'une décision implicite découlant, par exemple, du silence de l'autorité compétente ou du fait que l'intéressé doit attendre un accusé de réception d'une déclaration pour commencer l'activité concernée ou pour que cette dernière soit légale.

(40) La notion de « raisons impérieuses d'intérêt général » à laquelle se réfèrent certaines dispositions de la présente directive a été élaborée par la Cour de justice dans sa jurisprudence relative aux articles 43 et 49 du traité et est susceptible d'évoluer encore. Cette notion, au sens que lui donne la jurisprudence de la Cour, couvre au moins les justifications suivantes : l'ordre public, la sécurité publique et

la santé publique, au sens des articles 46 et 55 du traité, le maintien de l'ordre social, des objectifs de politique sociale, la protection des destinataires de services, la protection des consommateurs, la protection des travailleurs, y compris la protection sociale des travailleurs, le bien-être des animaux, la préservation de l'équilibre financier du système de sécurité sociale, la lutte contre la fraude, la lutte contre la concurrence déloyale, la protection de l'environnement et de l'environnement urbain, y compris l'aménagement du territoire, la protection des créanciers, la protection de la bonne administration de la justice, la sécurité routière, la protection de la propriété intellectuelle, des objectifs de politique culturelle, y compris la sauvegarde de la liberté d'expression de différentes composantes, notamment les valeurs sociales, culturelles, religieuses et philosophiques de la société, la nécessité de garantir un niveau élevé d'éducation, le maintien du pluralisme de la presse et la promotion de la langue nationale, la préservation du patrimoine historique et artistique national, et la politique vétérinaire.

(41) La notion d'« ordre public », telle qu'interprétée par la Cour de justice, recouvre la protection contre une menace réelle et suffisamment grave, affectant l'un des intérêts fondamentaux de la société, et peut comprendre, en particulier, les questions touchant à la dignité humaine, à la protection des mineurs et des adultes vulnérables et au bien-être des animaux. De même, la notion de « sécurité publique » comprend les questions de sûreté publique.

(42) Les règles en matière de procédures administratives ne devraient pas viser à harmoniser les procédures administratives mais avoir pour objectif de supprimer les régimes d'autorisation, les procédures et les formalités qui, en raison de leur excessive lourdeur, font obstacle à la liberté d'établissement et à la création de nouvelles entreprises de services.

(43) Une des difficultés fondamentales rencontrées en particulier par les PME dans l'accès aux activités de services et leur exercice réside dans la complexité, la longueur et l'insécurité juridique des procédures administratives. Pour cette raison, à l'instar de certaines initiatives de modernisation et de bonnes pratiques administratives au niveau communautaire ou national, il convient d'établir des principes de simplification

administrative, notamment par la limitation de l'obligation d'autorisation préalable aux cas où cela est indispensable et par l'introduction du principe de l'autorisation tacite des autorités compétentes après l'expiration d'un certain délai. Une telle action de modernisation, tout en assurant les exigences de transparence et de mise à jour des informations relatives aux opérateurs, vise à éliminer les retards, les coûts et les effets dissuasifs qui découlent, par exemple, de démarches non nécessaires ou excessivement complexes et lourdes, de la duplication des opérations, du formalisme dans la présentation de documents, de l'utilisation arbitraire de pouvoirs par les instances compétentes, de délais indéterminés ou excessivement longs, d'une durée de validité limitée de l'autorisation octroyée ou de frais et sanctions disproportionnés. De telles pratiques ont des effets dissuasifs particulièrement importants à l'égard des prestataires souhaitant développer leurs activités dans d'autres États membres et nécessitent une modernisation coordonnée au sein d'un marché intérieur élargi à vingt-cinq États membres.

(44) Les États membres introduisent, le cas échéant, des formulaires harmonisés au niveau communautaire, établis par la Commission, destinés à servir d'équivalents aux certificats, attestations ou à tout autre document relatif à l'établissement.

(45) Pour examiner s'il convient de simplifier les procédures et formalités, les États membres devraient pouvoir prendre en considération, notamment, leur nécessité, leur nombre, le risque de duplication, le coût, la clarté et l'accessibilité ainsi que les délais et les difficultés pratiques qu'elles peuvent impliquer pour le prestataire concerné.

(46) Afin de faciliter l'accès aux activités de services et leur exercice dans le marché intérieur, il convient d'établir un objectif, commun à tous les États membres, de simplification administrative et de prévoir des dispositions concernant notamment le droit à l'information, les procédures par voie électronique et l'encadrement des régimes d'autorisation. D'autres mesures prises au niveau national pour répondre à cet objectif pourraient consister à réduire le nombre de procédures et formalités applicables aux activités de service en s'assurant qu'elles sont indispensables pour réaliser un objectif d'intérêt

général et qu'elles ne font pas double emploi entre elles quant à leur contenu ou leurs finalités.

(47) Dans un but de simplification administrative, il convient de ne pas imposer de manière générale des exigences de forme, telles que la présentation de documents originaux, de copies certifiées conformes ou de la traduction certifiée conforme, sauf dans le cas où cela est objectivement justifié par une raison impérieuse d'intérêt général, telle que la protection des travailleurs, la santé publique, la protection de l'environnement ou la protection des consommateurs. Il convient aussi de garantir qu'une autorisation donne, en règle générale, accès à une activité de services, ou à son exercice, sur l'ensemble du territoire national, à moins qu'une autorisation propre à chaque établissement, par exemple pour chaque implantation de grandes surfaces commerciales, ou une limitation de l'autorisation à une partie spécifique du territoire national, soit objectivement justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général.

(48) Afin de simplifier davantage les procédures administratives, il convient de veiller à ce que chaque prestataire ait un interlocuteur unique par l'intermédiaire duquel il peut accomplir toutes les procédures et formalités (ci-après dénommé « guichet unique »). Le nombre de guichets uniques par État membre peut varier selon les compétences régionales ou locales ou selon les activités concernées. La création de ces guichets uniques ne devrait pas porter atteinte à la répartition des attributions entre autorités compétentes au sein de chaque système national. Lorsque plusieurs autorités au niveau régional ou local sont compétentes, l'une d'entre elles peut assurer le rôle de guichet unique et de coordinateur à l'égard des autres autorités. Les guichets uniques peuvent être constitués non seulement par des autorités administratives mais également par des chambres de commerce ou des métiers ou des organisations professionnelles ou des organismes privés auxquels un État membre a décidé de confier cette fonction. Les guichets uniques ont vocation à jouer un rôle important d'assistance au prestataire, soit en tant qu'autorité directement compétente pour délivrer les actes nécessaires pour l'accès à une activité de service, soit en tant qu'intermédiaire entre le prestataire et ces autorités directement compétentes.

(49) La redevance dont les guichets uniques peuvent demander l'acquittement devrait être proportionnée au coût des procédures et formalités qu'ils accomplissent. Cette disposition ne devrait pas s'opposer à ce que les États membres chargent leurs guichets uniques de la perception d'autres redevances administratives telles que celles des instances de contrôle.

(50) Il est nécessaire pour les prestataires et les destinataires de services d'avoir un accès aisé à certains types d'informations. Il devrait appartenir à chaque État membre de déterminer, dans le cadre de la présente directive, la manière dont les informations sont fournies aux prestataires et aux destinataires de services. Notamment, l'obligation faite aux États membres de garantir aux prestataires et destinataires des services un accès aisé aux informations utiles, et qu'il puisse y être accédé par le public sans obstacles, devrait pouvoir être remplie en rendant accessibles lesdites informations sur un site internet. Toute information devrait être communiquée d'une manière claire et non ambiguë.

(51) L'information fournie aux prestataires et destinataires de services devrait comprendre, notamment, des informations relatives aux procédures et formalités, aux coordonnées des autorités compétentes, aux conditions d'accès aux bases de données et aux registres publics, ainsi qu'aux informations concernant les voies de recours disponibles et aux coordonnées des associations et organisations auprès desquelles les prestataires ou les destinataires peuvent obtenir une assistance pratique. L'obligation faite aux autorités d'aider prestataires et destinataires ne devrait pas comprendre celle de fournir des conseils juridiques dans des cas individuels. Cependant, des informations d'ordre général sur l'interprétation ou l'application habituelle des exigences devraient être fournies. Les questions telles que la responsabilité pour la communication d'informations erronées ou trompeuses devraient relever de la compétence des États membres.

(52) La mise en place d'un système de procédures et de formalités effectuées par voie électronique dans un avenir raisonnablement proche est indispensable à la simplification administrative en matière d'activités de services, au bénéfice des prestataires, des

destinataires et des autorités compétentes. La réalisation d'une telle obligation de résultat peut nécessiter l'adaptation des législations nationales et autres règles applicables aux services. Cette obligation ne devrait pas empêcher les États membres de prévoir, outre les moyens électroniques, d'autres façons d'accomplir ces procédures et formalités. Le fait que ces mêmes procédures et formalités doivent pouvoir être effectuées à distance nécessite en particulier que les États membres s'assurent qu'elles puissent être accomplies par delà les frontières. Cette obligation de résultat ne vise pas les procédures ou formalités qui, par nature, ne peuvent être réalisées à distance. Par ailleurs, ceci n'interfère pas avec la législation des États membres en matière d'emploi des langues.

(53) Un entretien entre le demandeur et l'autorité compétente peut être exigé, pour l'octroi de licences pour certaines activités de service, afin d'évaluer l'intégrité personnelle du demandeur et son aptitude à exercer le service en question. Dans de tels cas, le système de formalités effectuées par voie électronique peut ne pas être approprié.

(54) La possibilité d'avoir accès à une activité de service ne devrait pouvoir être subordonnée à l'obtention d'une autorisation de la part des autorités compétentes que si un tel acte répond aux critères de non-discrimination, de nécessité et de proportionnalité. Cela signifie, en particulier, qu'un régime d'autorisation n'est admissible que lorsqu'un contrôle a posteriori ne serait pas efficace compte tenu de l'impossibilité de constater a posteriori les défauts des services concernés et compte tenu des risques et dangers qui résulteraient de l'absence de contrôle a priori. Ces dispositions de la directive ne peuvent justifier des régimes d'autorisation qui sont par ailleurs interdits par d'autres instruments communautaires, tels que la directive 1999/93/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 1999 sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques [17] ou la directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (« directive sur le commerce électronique ») [18]. Les résultats du processus d'évaluation mutuelle permettront de déterminer, au niveau communautaire, les types

d'activités pour lesquelles les régimes d'autorisation devraient être supprimés.

(55) La présente directive ne devrait pas porter atteinte à la possibilité qu'ont les États membres de retirer ultérieurement des autorisations lorsque les conditions d'octroi de l'autorisation ne sont plus réunies.

(56) Selon la jurisprudence de la Cour de justice, les objectifs de santé publique, de protection des consommateurs, de santé animale et de protection de l'environnement urbain constituent des raisons impérieuses d'intérêt général. Des raisons impérieuses d'intérêt général peuvent justifier l'application de régimes d'autorisation et d'autres restrictions. Toutefois, ces régimes d'autorisation et ces restrictions ne devraient pouvoir opérer aucune discrimination sur la base de la nationalité. En outre, les principes de nécessité et de proportionnalité devraient toujours être respectés.

(57) Les dispositions de la présente directive relative aux régimes d'autorisation devraient s'appliquer dans les cas où l'accès à une activité de service ou l'exercice d'une telle activité par des opérateurs nécessite une décision de l'autorité compétente. Ceci ne concerne ni les décisions prises par les autorités compétentes de créer une entité publique ou privée pour la prestation d'un service donné, ni la conclusion de contrats par les autorités compétentes pour la fourniture d'un service donné qui relève de règles relatives aux marchés publics, étant donné que la présente directive ne traite pas des règles relatives aux marchés publics.

(58) Afin de faciliter l'accès aux activités de services et leur exercice, il est important d'évaluer les régimes d'autorisation et les motifs qui les justifient et d'en faire rapport. Cette obligation de présenter un rapport concerne seulement l'existence des régimes d'autorisation et non les critères et conditions d'octroi d'une autorisation.

(59) L'autorisation devrait normalement permettre au prestataire d'accéder à l'activité de service ou d'exercer une telle activité sur l'ensemble du territoire national, à moins qu'une limite territoriale ne se justifie par une raison impérieuse d'intérêt général. Par exemple, la protection de l'environnement justifie l'exigence d'obtenir une autorisation individuelle pour chaque installation sur le

territoire national. La présente disposition ne devrait pas affecter les compétences régionales ou locales en matière d'octroi d'une autorisation au sein des États membres.

(60) La présente directive, et en particulier les dispositions concernant les régimes d'autorisation et l'étendue territoriale d'une autorisation, ne devrait pas avoir d'incidence sur la répartition des compétences régionales ou locales au sein des États membres, y compris l'autonomie régionale ou locale et l'utilisation des langues officielles.

(61) La disposition relative à la non-duplication des conditions d'octroi d'une autorisation ne devrait pas empêcher les États membres d'appliquer leurs propres conditions prévues dans le régime d'autorisation. Elle devrait seulement exiger que les autorités compétentes, lorsqu'elles examinent si le demandeur remplit ces conditions, prennent en considération les conditions équivalentes qui sont déjà remplies par le demandeur dans un autre État membre. La présente disposition ne devrait pas exiger le respect des conditions d'octroi d'une autorisation prévues par le régime d'autorisation d'un autre État membre.

(62) Dans les cas où le nombre d'autorisations disponibles pour une activité donnée est limité en raison de la rareté des ressources naturelles ou des capacités techniques, une procédure de sélection entre plusieurs candidats potentiels devrait être prévue, dans le but de développer, par le jeu de la libre concurrence, la qualité et les conditions d'offre des services à la disposition des utilisateurs. Une telle procédure devrait respecter les garanties de transparence et d'impartialité, et l'autorisation ainsi octroyée ne devrait pas avoir une durée excessive, ne devrait pas être renouvelée automatiquement et ne devrait prévoir aucun avantage pour le prestataire dont l'autorisation vient juste d'expirer. En particulier, la durée de l'autorisation octroyée devrait être fixée de manière à ne pas restreindre ou limiter la libre concurrence au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer l'amortissement des investissements et une rémunération équitable des capitaux investis. La présente disposition ne devrait pas empêcher les États membres de limiter le nombre d'autorisations pour des raisons autres que la rareté des ressources naturelles ou des capacités techniques. Ces autorisations devraient, en tout état de cause,

rester soumises au respect des autres dispositions en matière de régime d'autorisation prévues par la présente directive.

(63) À défaut de dispositions différentes, en l'absence de réponse dans un délai donné, l'autorisation devrait être considérée comme étant octroyée. Toutefois, des dispositions différentes peuvent être prévues pour certaines activités lorsque celles-ci sont objectivement justifiées par des raisons impérieuses d'intérêt général, notamment l'intérêt légitime d'une tierce partie. De telles dispositions devraient pouvoir comprendre les règles nationales qui prévoient qu'en l'absence de réponse de l'autorité compétente la demande est réputée rejetée, ce rejet pouvant faire l'objet d'un recours devant les tribunaux.

(64) En vue de créer un véritable marché intérieur des services, il est nécessaire de supprimer les restrictions à la liberté d'établissement et à la libre circulation des services qui figurent encore dans les législations de certains États membres et qui sont incompatibles avec, respectivement, les articles 43 et 49 du traité. Les restrictions interdites affectent particulièrement le marché intérieur des services et doivent être démantelées d'une manière systématique le plus rapidement possible.

(65) La liberté d'établissement implique notamment le principe de l'égalité de traitement qui interdit non seulement toute discrimination fondée sur la nationalité mais également toute discrimination indirecte fondée sur d'autres critères qui sont susceptibles d'aboutir en fait à ce même résultat. Ainsi, l'accès à une activité de services ou son exercice dans un État membre, tant à titre principal que secondaire, ne devrait pas être subordonné à des critères tels que le lieu d'établissement, de résidence, de domicile ou de prestation principale d'une activité. Toutefois, ces critères ne devraient pas comprendre les exigences selon lesquelles le prestataire, un de ses salariés ou un représentant doit être présent pendant l'exercice de l'activité lorsque des raisons impérieuses d'intérêt général le justifient. En outre, un État membre ne devrait pas entraver la capacité juridique et la capacité des sociétés, constituées conformément à la législation d'un autre État membre sur le territoire duquel elles ont leur établissement primaire, d'ester en justice. Ou encore, un État membre ne devrait pas pouvoir

prévoir une forme d'avantage pour les prestataires présentant un lien particulier avec un contexte socio-économique national ou local, ou bien limiter en fonction du lieu d'établissement du prestataire la faculté de ce dernier d'acquérir, d'exploiter ou d'aliéner des droits et des biens ou d'accéder aux diverses formes de crédit et de logement dans la mesure où ces facultés sont utiles à l'accès à son activité ou à son exercice effectif.

(66) L'accès à une activité de services ou son exercice sur le territoire d'un État membre ne devrait pas faire l'objet d'un test économique. L'interdiction des tests économiques comme condition préalable à l'octroi d'une autorisation devrait viser les tests économiques en tant que tels, et non les autres exigences objectivement justifiées par des raisons impérieuses d'intérêt général telles que la protection de l'environnement urbain, la politique sociale ou la santé publique. L'interdiction ne devrait pas affecter l'exercice des compétences des autorités chargées de l'application du droit de la concurrence.

(67) En ce qui concerne les garanties financières et l'assurance, l'interdiction ne devrait porter que sur l'obligation de constituer cette garantie ou de souscrire cette assurance auprès d'une institution financière établie dans l'État membre concerné.

(68) En ce qui concerne l'inscription préalable du prestataire, l'interdiction ne devrait porter que sur la condition pour le prestataire d'avoir été, préalablement à son établissement, inscrit pendant une certaine période dans un registre tenu dans l'État membre concerné.

(69) Afin de coordonner la modernisation des réglementations nationales au regard des exigences du marché intérieur, il convient d'évaluer certaines exigences nationales non discriminatoires qui, de par leurs caractéristiques, sont susceptibles de restreindre sensiblement voire d'empêcher l'accès à une activité ou son exercice au titre de la liberté d'établissement. L'évaluation devrait porter uniquement sur la compatibilité de ces exigences avec les critères déjà fixés par la Cour de justice quant à la liberté d'établissement. Elle ne devrait pas porter sur l'application du droit communautaire en matière de concurrence. Lorsque ces exigences sont discriminatoires, qu'elles ne sont pas objectivement justifiées par une raison impérieuse d'intérêt général ou

qu'elles sont disproportionnées, il convient de les supprimer ou de les modifier. Le résultat de l'évaluation sera différent en fonction de la nature de l'activité et de l'intérêt général concerné. En particulier, ces exigences pourraient être pleinement justifiées lorsqu'elles poursuivent des objectifs de politique sociale.

(70) Aux fins de la présente directive, et sans préjudice de l'article 16 du traité, des services ne peuvent être considérés comme des services d'intérêt économique général que s'ils sont fournis en application d'une mission particulière de service public confiée au prestataire par l'État membre concerné. L'attribution de cette mission devrait se faire au moyen d'un ou de plusieurs actes, dont la forme est déterminée par l'État membre concerné, et devrait définir la nature exacte de la mission attribuée.

(71) Le processus d'évaluation mutuelle prévu dans la présente directive ne devrait limiter en rien la liberté qu'ont les États membres de fixer dans leur législation un niveau élevé de protection de l'intérêt général, en particulier en liaison avec des objectifs en matière de politique sociale. En outre, il est nécessaire que ce processus tienne pleinement compte de la spécificité des services d'intérêt économique général et des missions particulières qui leur sont assignées. Ceci peut justifier certaines restrictions à la liberté d'établissement, en particulier quand ces restrictions concernent la protection de la santé publique et la politique sociale et lorsqu'elles satisfont aux conditions énoncées à l'article 15, paragraphe 3, points a), b) et c). Par exemple, s'agissant de l'obligation d'adopter une forme juridique spécifique afin d'exercer certains services dans le domaine social, la Cour de justice a d'ores et déjà admis qu'il peut être justifié de soumettre le prestataire à l'exigence de ne pas poursuivre de but lucratif.

(72) Les services d'intérêt économique général sont chargés de missions importantes liées à la cohésion sociale et territoriale. Le processus d'évaluation prévu dans la présente directive ne devrait pas faire obstacle à l'accomplissement de ces missions. Les exigences requises pour accomplir de telles missions ne devraient pas être affectées par ledit processus ; en même temps, il convient de remédier aux restrictions injustifiées à la liberté d'établissement.

(73) Parmi les exigences à examiner figurent les régimes nationaux qui, pour des raisons autres que celles afférentes aux qualifications professionnelles, réservent l'accès à certaines activités à des prestataires particuliers. Ces exigences incluent également l'obligation faite au prestataire d'être constitué sous une forme juridique particulière, notamment d'être une personne morale, une société personnelle, une entité sans but lucratif ou une société appartenant exclusivement à des personnes physiques, ainsi que les exigences relatives à la détention du capital d'une société, notamment l'obligation de disposer d'un capital minimum pour certaines activités de services ou d'avoir une qualification particulière pour détenir du capital social ou gérer certaines sociétés. L'évaluation de la compatibilité des tarifs obligatoires minimums ou maximums avec la liberté d'établissement ne vise que les tarifs imposés par les autorités compétentes spécifiquement pour la prestation de certains services et non, par exemple, les règles générales relatives à la fixation des prix comme pour la location d'un logement.

(74) Le processus d'évaluation mutuelle signifie que pendant la phase de transposition les États membres devront d'abord procéder à un examen de leur législation afin de déterminer si des exigences telles que celles décrites ci-dessus existent dans leur système juridique. À la fin de la phase de transposition, au plus tard, les États membres devraient établir un rapport sur les résultats de cet examen. Chaque rapport sera soumis aux autres États membres et à toutes les parties intéressées. Les États membres disposeront alors de six mois pour présenter leurs observations concernant ces rapports. Au plus tard un an après la date de transposition de la présente directive, la Commission devrait rédiger un rapport de synthèse, accompagné, le cas échéant, de propositions de nouvelles initiatives. Si nécessaire, la Commission, en coopération avec les États membres, pourrait leur prêter son concours en vue d'élaborer une méthode commune.

(75) Le fait que la présente directive fixe un certain nombre d'exigences que les États membres doivent supprimer ou évaluer pendant la période de transposition est sans préjudice des recours en manquement contre un État membre pour violation des articles 43 ou 49 du traité.

(76) La présente directive ne concerne pas l'application des articles 28 à 30 du traité relatifs à la libre circulation des marchandises. Les restrictions interdites en vertu de la disposition sur la libre prestation des services visent les exigences applicables à l'accès aux activités de services ou à leur exercice et non celles applicables aux biens en tant que tels.

(77) Lorsqu'un opérateur se déplace dans un autre État membre pour y exercer une activité de service, il y a lieu de distinguer les situations relevant de la liberté d'établissement de celles couvertes par la libre circulation des services, en fonction du caractère temporaire de l'activité concernée. Pour ce qui est de la distinction entre la liberté d'établissement et la libre circulation des services l'élément clé est, selon la jurisprudence de la Cour de justice, de savoir si l'opérateur est établi dans l'État membre dans lequel il fournit le service concerné. Si l'opérateur est établi dans l'État membre dans lequel il fournit le service concerné, il devrait rentrer dans le champ d'application de la liberté d'établissement. Si, au contraire, l'opérateur n'est pas établi dans l'État membre dans lequel il fournit le service concerné, son activité devrait relever de la libre circulation des services. La Cour de justice a constamment affirmé que le caractère temporaire des activités en cause devrait être apprécié non seulement en fonction de la durée de la prestation, mais également en fonction de sa fréquence, de sa périodicité et de sa continuité. Le caractère temporaire de la prestation ne devrait pas exclure la possibilité pour le prestataire de se doter, dans l'État membre où le service est fourni, d'une certaine infrastructure telle qu'un bureau, un cabinet d'avocats ou une étude, dans la mesure où cette infrastructure est nécessaire aux fins de l'accomplissement de la prestation en cause.

(78) Afin d'assurer une mise en œuvre effective de la libre circulation des services et de faire en sorte que les destinataires et les prestataires puissent utiliser et fournir des services dans l'ensemble de la Communauté sans considération de frontières, il convient de préciser dans quelle mesure les exigences de l'État membre où le service est fourni peuvent être imposées. Il est impératif de veiller à ce que la disposition sur la libre prestation des services n'empêche pas l'État membre où le service est fourni d'imposer ses exigences spécifiques, conformément aux principes énoncés à l'article

16, paragraphe 1, points a) à c), pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique ou pour la protection de l'environnement.

(79) La Cour de justice a constamment affirmé qu'un État membre conserve le droit de prendre des mesures visant à empêcher des prestataires de tirer parti de façon abusive des principes du marché intérieur. Les abus de la part d'un prestataire devraient être établis au cas par cas.

(80) Il est nécessaire de veiller à ce que les prestataires puissent emporter l'équipement qui fait partie intégrante de la prestation de service lorsqu'ils se déplacent afin de fournir des services dans un autre État membre. En particulier, il importe d'éviter les situations dans lesquelles le service ne peut être fourni faute d'équipement ou dans lesquelles les prestataires encourent des frais supplémentaires, par exemple parce qu'ils sont amenés à louer ou à acheter un équipement différent de celui qu'ils utilisent habituellement ou à s'écarter sensiblement de la façon dont ils exercent habituellement leur activité.

(81) La notion d'équipement ne couvre pas les objets matériels fournis par le prestataire au client ou entrant dans la composition d'un objet matériel résultant de l'activité de service (par exemple des matériaux de construction ou des pièces détachées) ou utilisés ou laissés sur place au cours de la fourniture du service (par exemple des combustibles, des explosifs, des feux d'artifice, des pesticides, des poisons ou des médicaments).

(82) Les dispositions de la présente directive ne devraient pas faire obstacle à l'application par un État membre de règles en matière de conditions d'emploi. Conformément au traité, ces dispositions législatives, réglementaires et administratives devraient être justifiées pour des raisons liées à la protection des travailleurs, ne pas être discriminatoires, être nécessaires et proportionnées, conformément à l'interprétation de la Cour de justice, et respecter les autres dispositions communautaires applicables.

(83) Il convient de veiller à ce que l'application de la disposition sur la libre prestation des services ne puisse être écartée que dans les domaines couverts par les dérogations. Ces dérogations sont nécessaires pour tenir compte du degré d'intégration du marché intérieur ou de

certain instruments communautaires relatifs aux services qui prévoient qu'un prestataire est soumis à l'application d'une autre loi que celle de l'État membre d'établissement. En outre, à titre exceptionnel, des mesures à l'encontre d'un prestataire donné devraient également pouvoir être prises dans certains cas individuels et selon certaines conditions de fond et de procédure strictes. En outre, toute restriction à la libre circulation des services ne pourra bénéficier d'une exception que si elle est conforme aux droits fondamentaux qui font partie intégrante des principes généraux du droit inscrits dans l'ordre juridique communautaire.

(84) La dérogation à la disposition sur la libre prestation des services concernant les services postaux devrait couvrir les activités réservées au prestataire du service universel ainsi que les autres services postaux.

(85) La dérogation à la disposition sur la libre prestation des services en ce qui concerne le recouvrement judiciaire de créances et la mention d'éventuels instruments futurs d'harmonisation ne devrait viser que l'accès à des activités consistant notamment à engager une action devant une juridiction en vue du recouvrement de créances ainsi que l'exercice de ces activités.

(86) La présente directive ne devrait pas affecter les conditions de travail et d'emploi qui, conformément à la directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services [19], s'appliquent aux travailleurs détachés dans le cadre d'une prestation de service sur le territoire d'un autre État membre. Dans de tels cas, la directive 96/71/CE dispose que les prestataires respectent, dans certaines matières énumérées, les conditions d'emploi applicables dans l'État membre où le service est fourni. Ces conditions sont les suivantes : périodes maximales de travail et périodes minimales de repos, durée minimale des congés annuels payés, taux de salaire minimal, y compris ceux majorés pour les heures supplémentaires, conditions de mise à disposition des travailleurs, notamment par des entreprises de travail intérimaire, sécurité, santé et hygiène au travail, mesures protectrices applicables aux conditions de travail et d'emploi des femmes enceintes et des femmes venant d'accoucher, des enfants et des jeunes et

égalité de traitement entre hommes et femmes, ainsi que d'autres dispositions en matière de non-discrimination. Sont concernées, non seulement les conditions de travail et d'emploi fixées par des dispositions législatives, mais également celles qui sont fixées par des conventions collectives ou sentences arbitrales qui sont officiellement ou de facto déclarées d'application générale au sens de la directive 96/71/CE. En outre, la présente directive n'empêche pas les États membres d'imposer des conditions de travail et d'emploi concernant d'autres matières que celles qui sont énumérées à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 96/71/CE pour des raisons d'ordre public.

(87) La présente directive ne devrait pas non plus affecter les conditions de travail et d'emploi dans les cas où le travailleur employé pour la prestation d'un service transfrontalier est recruté dans l'État membre dans lequel le service est fourni. En outre, la présente directive ne devrait pas affecter le droit pour l'État membre dans lequel le service est fourni de déterminer s'il existe une relation de travail et d'établir une distinction entre les personnes non salariées et les personnes salariées, y compris les « faux indépendants ». À cet égard, la caractéristique essentielle de la relation de travail au sens de l'article 39 du traité devrait être la circonstance qu'une personne accomplit pendant un certain temps, pour le compte d'une autre et sous la direction de celle-ci, des prestations en contrepartie desquelles elle reçoit une rémunération. Toute activité qu'une personne exerce hors d'un lien de subordination doit être qualifiée d'activité non salariée aux fins des articles 43 et 49 du traité.

(88) La disposition sur la libre prestation des services ne devrait pas s'appliquer pas aux cas où, conformément au droit communautaire, une activité est réservée dans un État membre à une profession particulière, comme par exemple le fait de réserver aux juristes l'activité de conseil juridique.

(89) La dérogation à la disposition sur la libre prestation des services en matière d'immatriculation de véhicules pris en leasing dans un État membre autre que celui d'utilisation résulte de la jurisprudence de la Cour de justice qui a reconnu qu'un État membre peut soumettre à une telle obligation les véhicules utilisés sur son territoire, dans des conditions qui sont proportionnelles. Une telle

exclusion ne couvre pas la location occasionnelle ou temporaire.

(90) Les relations contractuelles entre un prestataire et un client, ainsi qu'entre un employeur et un salarié ne sont pas couvertes par la présente directive. Le droit applicable en ce qui concerne les obligations contractuelles ou non contractuelles du prestataire devrait être déterminé par les règles du droit international privé.

(91) Il convient de laisser la possibilité aux États membre de prendre, à titre exceptionnel et au cas par cas, des mesures dérogeant à la disposition sur la libre prestation des services à l'égard d'un prestataire établi dans un autre État membre pour des motifs de sécurité des services. Toutefois, une telle possibilité ne devrait pouvoir être utilisée qu'en l'absence d'harmonisation communautaire.

(92) Les restrictions à la libre circulation des services contraires à la présente directive peuvent découler non seulement des mesures prises à l'encontre des prestataires, mais également des multiples entraves à l'utilisation des services par les destinataires et en particulier par les consommateurs. La présente directive indique, à titre d'exemple, certains types de restrictions à l'encontre d'un destinataire qui souhaite utiliser un service fourni par un prestataire établi dans un autre État membre. Sont aussi inclus les cas où les destinataires d'un service sont dans l'obligation d'obtenir une autorisation de leurs autorités compétentes ou de faire une déclaration auprès de ces dernières pour recevoir un service d'un prestataire établi dans un autre État membre. Ne sont pas concernés les régimes généraux d'autorisation qui s'appliquent également à l'utilisation d'un service fourni par un prestataire établi dans le même État membre.

(93) La notion d'aide financière destinée à l'utilisation d'un service donné ne devrait s'appliquer ni aux systèmes d'aides octroyées par les États membres, en particulier dans le domaine social ou dans le secteur culturel, qui sont couverts par les règles communautaires en matière de concurrence, ni aux aides financières générales qui ne sont pas liées à l'utilisation d'un service donné, par exemple les bourses d'études ou les prêts aux étudiants.

(94) Conformément aux règles du traité en matière de libre circulation des services, les

discriminations sur la base de la nationalité du destinataire ou sur la base de la résidence nationale ou locale sont interdites. Il peut s'agir notamment de l'obligation imposée aux seuls ressortissants d'un autre État membre de fournir des documents originaux, des copies certifiées conformes, un certificat de nationalité ou des traductions officielles des documents, afin de pouvoir bénéficier d'un service ou de certains avantages tarifaires. Toutefois, l'interdiction des exigences discriminatoires ne devrait pas empêcher que des avantages, notamment tarifaires, puissent être réservés à certains destinataires s'ils sont fondés sur des critères objectifs et légitimes.

(95) Le principe de non-discrimination au sein du marché intérieur implique que l'accès d'un destinataire, notamment d'un consommateur, à un service offert au public ne saurait être nié ou restreint en raison du critère de la nationalité ou du lieu de résidence du destinataire contenu dans les conditions générales mises à la disposition du public. Cela n'implique pas que constituerait une discrimination illégale le fait de prévoir, dans ces conditions générales, des tarifs et des conditions variables pour la prestation d'un service, si ces tarifs, prix et conditions sont justifiés par des raisons objectives qui peuvent varier d'un pays à l'autre, telles que les coûts supplémentaires résultant de la distance ou les caractéristiques techniques de la prestation, ou les différentes conditions du marché, telles qu'une demande plus ou moins forte en fonction de la saison, les différentes périodes de vacances dans les États membres et les prix pratiqués par différents concurrents ou les risques supplémentaires liés à des réglementations différentes de celles de l'État membre d'établissement. Il ne s'ensuit pas non plus que le fait de ne pas fournir un service à un consommateur pour cause de la non-détention des droits de propriété intellectuelle requis pour un territoire donné constituerait une discrimination illégale.

(96) Parmi les moyens par lesquels le prestataire peut rendre facilement accessibles au destinataire les informations qu'il est tenu de rendre disponibles, il convient de prévoir la communication de son adresse électronique, y inclus de son site internet. Par ailleurs, l'obligation de rendre disponibles certaines informations dans la documentation de ses services ne doit pas concerner les communications commerciales à caractère

général, telles que la publicité, mais doit viser plutôt les brochures qui font une description détaillée des services proposés, y compris les documents diffusés sur un site Internet.

(97) Il y a lieu de prévoir dans la présente directive des règles garantissant un niveau de qualité élevé pour les services et notamment des exigences en matière d'information et de transparence. Ces règles devraient s'appliquer tant à la fourniture de services transfrontaliers entre États membres qu'aux services fournis dans un État membre par un prestataire établi sur son territoire, sans imposer de contraintes non nécessaires aux PME. Elles ne devraient en aucune manière empêcher les États membres d'appliquer, dans le respect de la présente directive et des autres dispositions du droit communautaire, d'autres exigences ou des exigences supplémentaires en matière de qualité.

(98) Tout opérateur qui fournit des services présentant un risque direct et particulier pour la santé ou la sécurité ou un risque financier particulier pour le destinataire ou un tiers doit en principe être couvert par une assurance responsabilité professionnelle appropriée ou une garantie équivalente ou comparable, ce qui implique notamment que cet opérateur devrait normalement être assuré de manière adéquate pour le service qu'il fournit également dans un ou plusieurs États membres autres que l'État membre d'établissement.

(99) L'assurance ou la garantie devrait être adaptée à la nature et à l'étendue du risque. Par conséquent, il convient que les prestataires n'aient besoin d'une couverture transfrontalière que s'ils fournissent effectivement des services dans d'autres États membres. Les États membres ne sont pas tenus d'arrêter des règles plus détaillées en ce qui concerne la couverture ni de fixer, par exemple, des seuils minimaux pour les sommes assurées ou des limites à l'exclusion de la couverture. Les prestataires et les compagnies d'assurance doivent conserver la souplesse voulue pour négocier des polices d'assurance précisément adaptées à la nature et à l'étendue du risque. En outre, il n'est pas nécessaire que l'obligation de souscrire une assurance appropriée fasse l'objet d'une disposition législative ; il suffit que cette obligation fasse partie des règles de déontologie fixées par les ordres professionnels. Enfin, les

compagnies d'assurance ne devraient pas être tenues d'accorder une assurance.

(100) Il convient de mettre fin aux interdictions totales des communications commerciales pour les professions réglementées, non pas en levant les interdictions relatives au contenu d'une communication commerciale sinon celles qui, de manière générale et pour une profession donnée, interdisent une ou plusieurs formes de communication commerciale, par exemple toute publicité dans un média donné ou dans certains d'entre eux. En ce qui concerne le contenu et les modalités des communications commerciales, il convient d'inciter les professionnels à élaborer, dans le respect du droit communautaire, des codes de conduite au niveau communautaire.

(101) Il est nécessaire et dans l'intérêt des destinataires, en particulier des consommateurs, de veiller à ce qu'il soit possible aux prestataires d'offrir des services pluridisciplinaires et à ce que les restrictions à cet égard soient limitées à ce qui est nécessaire pour assurer l'impartialité, l'indépendance et l'intégrité des professions réglementées. Ceci ne porte pas atteinte aux restrictions ou interdictions de mener des activités spécifiques qui visent à assurer l'indépendance dans les cas où un État membre charge un prestataire d'une tâche particulière, notamment dans le domaine du développement urbain ; ceci ne devrait pas non plus affecter l'application des règles de concurrence.

(102) Afin d'améliorer la transparence et de favoriser des appréciations fondées sur des critères comparables quant à la qualité des services offerts et fournis aux destinataires, il est important que les informations sur la signification des labels et autres marques distinctives concernant ces services soient facilement accessibles. Une telle obligation de transparence revêt une importance particulière dans des domaines tels que le tourisme, en particulier l'hôtellerie, pour lesquels l'utilisation de systèmes de classement est très répandue. Par ailleurs, il convient d'examiner dans quelle mesure la normalisation européenne peut être utile pour faciliter la compatibilité et la qualité des services. Les normes européennes sont élaborées par les organismes européens de normalisation, le Comité européen de normalisation (CEN), le Comité européen de normalisation électrotechnique (CENELEC) et l'Institut européen des normes de

télécommunication (ETSI). Si cela est nécessaire, la Commission peut, conformément aux procédures prévues par la directive 98/34/CE du Parlement Européen et du Conseil du 22 juin 1998 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information [20] prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information, donner un mandat pour l'élaboration de normes européennes spécifiques.

(103) Afin de résoudre les problèmes potentiels liés au respect des décisions judiciaires, il convient de prévoir que les États membres reconnaissent les garanties équivalentes constituées auprès d'organismes ou d'instances tels que les banques, les assureurs ou autres prestataires financiers établis dans un autre État membre.

(104) Le développement d'un réseau d'autorités des États membres pour la protection des consommateurs, qui fait l'objet du règlement (CE) no 2006/2004, est complémentaire de la coopération prévue dans la présente directive. En effet, l'application de la législation en matière de protection des consommateurs dans les situations transfrontalières, en particulier au regard du développement des nouvelles pratiques de marketing et de distribution, ainsi que le besoin de supprimer certains obstacles particuliers à la coopération dans ce domaine, nécessitent un degré plus élevé de coopération entre États membres. En particulier, il est nécessaire, dans ce domaine, de s'assurer que les États membres exigent la cessation de pratiques illégales d'opérateurs sur leur territoire qui ciblent les consommateurs dans un autre État membre.

(105) La coopération administrative est indispensable pour assurer le bon fonctionnement du marché intérieur des services. L'absence de coopération entre les États membres aboutit à une prolifération des dispositions applicables aux prestataires ou à la duplication des contrôles des activités transfrontalières et peut également être utilisée par des opérateurs économiques malhonnêtes pour se soustraire aux contrôles ou contourner les dispositions nationales applicables aux

services. Il est donc essentiel de prévoir des obligations claires et contraignantes afin de permettre aux États membres de coopérer efficacement.

(106) Aux fins du chapitre relatif à la coopération administrative, le terme « contrôle » devrait viser les activités telles que la surveillance, l'établissement des faits, la résolution des problèmes, l'exécution et l'application des sanctions ainsi que des activités de suivi qui en découlent.

(107) Dans des circonstances normales, l'assistance mutuelle devrait s'engager directement entre autorités compétentes. Les points de contact désignés par les États membres ne devraient être chargés de faciliter ce processus qu'en cas de difficultés, par exemple si une aide est requise pour identifier l'autorité compétente concernée.

(108) Certaines obligations d'assistance mutuelle devraient s'appliquer à toutes les matières couvertes par la présente directive, y compris celles relatives aux cas où un prestataire s'établit dans un autre État membre. D'autres obligations d'assistance mutuelle ne devraient s'appliquer qu'aux cas de prestations de services transfrontaliers, auxquels s'applique la disposition sur la libre prestation des services. Une autre série d'obligations devrait s'appliquer dans tous les cas de prestations de services transfrontaliers, y compris dans les domaines qui ne sont pas couverts par la disposition sur la libre prestation des services. La prestation de services transfrontaliers devrait comprendre les cas où les services sont fournis à distance et ceux où le destinataire se rend dans l'État membre d'établissement du prestataire pour recevoir les services.

(109) Dans le cas d'un déplacement temporaire du prestataire dans un État membre autre que l'État membre d'établissement, il convient de prévoir une assistance mutuelle entre ces deux États membres permettant au premier de procéder à des vérifications, inspections et enquêtes à la demande de l'État membre d'établissement ou de faire, de sa propre initiative, de telles vérifications s'il s'agit uniquement de constatations factuelles.

(110) Les États membres veillent à ne pas contourner les règles établies par la présente directive, y compris la disposition sur la libre prestation des services, en procédant à des

vérifications, inspections et enquêtes discriminatoires ou disproportionnées.

(111) Les dispositions de la présente directive concernant l'échange d'informations relatives à l'honorabilité des prestataires ne devraient pas préjuger des initiatives dans le domaine de la coopération policière et judiciaire en matière pénale, en particulier en matière d'échange d'informations entre les autorités des États membres en charge de la répression et en ce qui concerne le casier judiciaire.

(112) La coopération entre les États membres nécessite un système d'information électronique opérationnel afin de permettre aux autorités compétentes d'identifier aisément leurs interlocuteurs dans d'autres États membres et de communiquer de manière efficace.

(113) Il convient de prévoir que les États membres, en collaboration avec la Commission, encouragent l'élaboration par les parties intéressées de codes de conduite au niveau communautaire visant, en particulier, à promouvoir la qualité des services et prenant en compte les particularités propres à chaque profession. Ces codes de conduite devraient respecter le droit communautaire, en particulier le droit de la concurrence. Ils devraient se conformer aux règles déontologiques professionnelles qui sont juridiquement contraignantes dans les États membres.

(114) Les États membres encouragent l'élaboration de codes de conduite au niveau communautaire, en particulier par des ordres, organismes ou associations professionnels. Ces codes de conduite devraient inclure, en fonction des spécificités de chaque profession, les modalités des communications commerciales relatives aux professions réglementées ainsi que les règles déontologiques des professions réglementées visant à garantir notamment l'indépendance, l'impartialité et le secret professionnel. En outre, les conditions d'exercice des activités d'agent immobilier devraient figurer dans ces codes. Les États membres devraient prendre des mesures d'accompagnement pour encourager les ordres, organismes ou associations professionnels à mettre en œuvre au niveau national les codes de conduite adoptés au niveau communautaire.

(115) Les codes de conduite au niveau communautaire ont pour but de fixer des règles

de conduite minimales et complètent les exigences juridiques des États membres. Ils n'interdisent pas aux États membres, conformément au droit communautaire, de légiférer de manière plus stricte, ni aux ordres professionnels nationaux d'offrir une meilleure protection dans leurs codes de conduite nationaux.

(116) Étant donné que les objectifs de la présente directive, à savoir l'élimination des obstacles à la liberté d'établissement des prestataires dans les États membres et à la libre circulation des services entre États membres, ne peuvent pas être réalisés de manière suffisante par les États membres et peuvent donc, en raison des dimensions de l'action, être mieux réalisés au niveau communautaire, la Communauté peut prendre des mesures, conformément au principe de subsidiarité consacré à l'article 5 du traité. Conformément au principe de proportionnalité, tel qu'énoncé audit article, la présente directive n'excède pas ce qui est nécessaire pour atteindre ces objectifs.

(117) Il y a lieu d'arrêter les mesures nécessaires pour la mise en œuvre de la présente directive en conformité avec la décision 1999/468/CE du Conseil du 28 juin 1999 fixant les modalités de l'exercice des compétences d'exécution conférées à la Commission [21].

(118) Conformément au point 34 de l'accord interinstitutionnel « Mieux légiférer » [22], les États membres sont encouragés à établir, pour eux-mêmes et dans l'intérêt de la Communauté, leurs propres tableaux, qui illustrent, dans la mesure du possible, la concordance entre la présente directive et les mesures de transposition, et à les rendre publics,

ONT ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DIRECTIVE :

CHAPITRE I

DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Article premier

Objet

1. La présente directive établit les dispositions générales permettant de faciliter l'exercice de la liberté d'établissement des prestataires ainsi que la libre circulation des services, tout en garantissant un niveau de qualité élevé pour les services.

2. La présente directive ne traite pas de la libéralisation des services d'intérêt économique général, réservés à des organismes publics ou privés, ni de la privatisation d'organismes publics prestataires de services.

3. La présente directive ne traite pas de l'abolition des monopoles fournissant des services, ni des aides accordées par les États membres qui relèvent des règles communautaires en matière de concurrence.

La présente directive ne porte pas atteinte à la faculté des États membres de définir, conformément au droit communautaire, ce qu'ils entendent par services d'intérêt économique général, la manière dont ces services devraient être organisés et financés conformément aux règles relatives aux aides d'État ou les obligations spécifiques auxquelles ils doivent être soumis.

4. La présente directive ne porte pas atteinte aux mesures prises au niveau communautaire ou au niveau national, dans le respect du droit communautaire, en vue de la protection ou de la promotion de la diversité culturelle ou linguistique, ou du pluralisme des médias.

5. La présente directive n'affecte pas les règles de droit pénal des États membres. Toutefois, les États membres ne peuvent restreindre la libre prestation des services en appliquant des dispositions pénales qui réglementent ou affectent de façon particulière l'accès à une activité de service ou l'exercice d'une telle activité à l'effet de contourner les règles énoncées dans la présente directive.

6. La présente directive ne s'applique pas au droit du travail, à savoir les dispositions légales ou contractuelles concernant les conditions d'emploi, les conditions de travail, y compris la santé et la sécurité au travail, et les relations entre les employeurs et les travailleurs, que les États membres appliquent conformément à leur législation nationale respectant le droit communautaire. Elle n'affecte pas non plus la législation des États membres en matière de sécurité sociale.

7. La présente directive n'affecte pas l'exercice des droits fondamentaux tels que reconnus dans les États membres et par le droit communautaire. Elle n'affecte pas non plus le droit de négocier, de conclure et d'appliquer des conventions collectives et de mener des actions syndicales conformément aux législations et

aux pratiques nationales respectant le droit communautaire.

Article 2

Champ d'application

1. La présente directive s'applique aux services fournis par les prestataires ayant leur établissement dans un État membre.

2. La présente directive ne s'applique pas aux activités suivantes :

a) les services d'intérêt général non économiques ;

b) les services financiers tels que ceux ayant trait à la banque, au crédit, à l'assurance et à la réassurance, aux retraites professionnelles ou individuelles, aux titres, aux fonds d'investissements, aux paiements et aux conseils en investissement, y compris les services énumérés à l'annexe I de la directive 2006/48/CE ;

c) les services et réseaux de communications électroniques ainsi que les ressources et services associés pour ce qui concerne les matières régies par les directives 2002/19/CE, 2002/20/CE, 2002/21/CE, 2002/22/CE et 2002/58/CE ;

d) les services dans le domaine des transports, y compris les services portuaires, qui entrent dans le champ d'application du titre V du traité ;

e) les services des agences de travail intérimaire ;

f) les services de soins de santé, qu'ils soient ou non assurés dans le cadre d'établissements de soins et indépendamment de la manière dont ils sont organisés et financés au niveau national ou de leur nature publique ou privée ;

g) les services audiovisuels, y compris les services cinématographiques, quel que soit leur mode de production, de distribution et de transmission, et la radiodiffusion sonore ;

h) les activités de jeux d'argent impliquant des mises ayant une valeur monétaire dans les jeux de hasard, y compris les loteries, les casinos et les transactions portant sur des paris ;

i) les activités participant à l'exercice de l'autorité publique conformément à l'article 45 du traité ;

j) les services sociaux relatifs au logement social, à l'aide à l'enfance et à l'aide aux

familles et aux personnes se trouvant de manière permanente ou temporaire dans une situation de besoin qui sont assurés par l'État, par des prestataires mandatés par l'État ou par des associations caritatives reconnues comme telles par l'État ;

k) les services de sécurité privée ;

l) les services fournis par les notaires et les huissiers de justice, nommés par les pouvoirs publics.

3. La présente directive ne s'applique pas en matière fiscale.

Article 3

Relation avec les autres dispositions du droit communautaire

1. Si les dispositions de la présente directive sont en conflit avec une disposition d'un autre acte communautaire régissant des aspects spécifiques de l'accès à une activité de services ou à son exercice dans des secteurs spécifiques ou pour des professions spécifiques, la disposition de l'autre acte communautaire prévaut et s'applique à ces secteurs ou professions spécifiques. Ces actes incluent :

a) la directive 96/71/CE ;

b) le règlement (CEE) no 1408/71 ;

c) la directive 89/552/CEE du Conseil du 3 octobre 1989 visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à l'exercice d'activités de radiodiffusion télévisuelle [23] ;

d) la directive 2005/36/CE.

2. La présente directive ne porte pas sur les règles du droit international privé, en particulier les règles régissant le droit applicable aux obligations contractuelles et non contractuelles, y compris celles garantissant que les consommateurs bénéficient de la protection que leur accordent les règles de protection des consommateurs contenues dans la législation de la consommation en vigueur dans leur État membre.

3. Les États membres appliquent les dispositions de la présente directive conformément aux règles du traité régissant le droit d'établissement et la libre circulation des services.

Article 4

Définitions

Aux fins de la présente directive, on entend par :

- 1) « service », toute activité économique non salariée, exercée normalement contre rémunération, visée à l'article 50 du traité ;
- 2) « prestataire », toute personne physique ressortissante d'un État membre, ou toute personne morale visée à l'article 48 du traité et établie dans un État membre, qui offre ou fournit un service ;
- 3) « destinataire », toute personne physique ressortissante d'un État membre ou qui bénéficie de droits qui lui sont conférés par des actes communautaires, ou toute personne morale visée à l'article 48 du traité et établie dans un État membre, qui, à des fins professionnelles ou non, utilise ou souhaite utiliser un service ;
- 4) « État membre d'établissement », l'État membre sur le territoire duquel le prestataire du service concerné a son établissement ;
- 5) « établissement », l'exercice effectif d'une activité économique visée à l'article 43 du traité par le prestataire pour une durée indéterminée et au moyen d'une infrastructure stable à partir de laquelle la fourniture de services est réellement assurée ;
- 6) « régime d'autorisation », toute procédure qui a pour effet d'obliger un prestataire ou un destinataire à faire une démarche auprès d'une autorité compétente en vue d'obtenir un acte formel ou une décision implicite relative à l'accès à une activité de service ou à son exercice ;
- 7) « exigence », toute obligation, interdiction, condition ou limite prévue dans les dispositions législatives, réglementaires ou administratives des États membres ou découlant de la jurisprudence, des pratiques administratives, des règles des ordres professionnels ou des règles collectives d'associations professionnelles ou autres organisations professionnelles adoptées dans l'exercice de leur autonomie juridique ; les normes issues de conventions collectives négociées par les partenaires sociaux ne sont pas en tant que telles, considérées comme des exigences au sens de la présente directive ;

8) « raisons impérieuses d'intérêt général », des raisons reconnues comme telles par la jurisprudence de la Cour de justice, qui incluent les justifications suivantes : l'ordre public, la sécurité publique, la santé publique, la préservation de l'équilibre financier du système de sécurité sociale, la protection des consommateurs, des destinataires de services et des travailleurs, la loyauté des transactions commerciales, la lutte contre la fraude, la protection de l'environnement et de l'environnement urbain, la santé des animaux, la propriété intellectuelle, la conservation du patrimoine national historique et artistique, des objectifs de politique sociale et des objectifs de politique culturelle ;

9) « autorité compétente », tout organe ou toute instance ayant, dans un État membre, un rôle de contrôle ou de réglementation des activités de services, notamment les autorités administratives, y compris les tribunaux agissant à ce titre, les ordres professionnels et les associations ou autres organismes professionnels qui, dans le cadre de leur autonomie juridique, réglementent de façon collective l'accès aux activités de services ou leur exercice ;

10) « État membre où le service est fourni », l'État membre où le service est fourni par un prestataire établi dans un autre État membre ;

11) « profession réglementée », une activité ou un ensemble d'activités professionnelles visées à l'article 3, paragraphe 1, point a), de la directive 2005/36/CE ;

12) « communication commerciale », toute forme de communication destinée à promouvoir, directement ou indirectement, les biens, les services ou l'image d'une entreprise, d'une organisation ou d'une personne ayant une activité commerciale, industrielle, artisanale ou exerçant une profession réglementée. Ne constituent pas en tant que telles des communications commerciales :

a) les informations permettant l'accès direct à l'activité de l'entreprise, de l'organisation ou de la personne, notamment un nom de domaine ou une adresse de courrier électronique,

b) les communications relatives aux biens, aux services ou à l'image de l'entreprise, de l'organisation ou de la personne élaborées d'une manière indépendante, en particulier

lorsqu'elles sont fournies sans contrepartie financière.

CHAPITRE II

SIMPLIFICATION ADMINISTRATIVE

Article 5

Simplification des procédures

1. Les États membres examinent les procédures et formalités applicables à l'accès à une activité de service et à son exercice. Lorsque les procédures et formalités examinées en vertu du présent paragraphe ne sont pas suffisamment simples, les États membres les simplifient.

2. La Commission peut établir des formulaires harmonisés au niveau communautaire, selon la procédure visée à l'article 40, paragraphe 2. Ces formulaires sont équivalents aux certificats, attestations ou autres documents requis d'un prestataire.

3. Lorsqu'ils demandent à un prestataire ou à un destinataire de fournir un certificat, une attestation ou tout autre document prouvant qu'une exigence a été satisfaite, les États membres acceptent tout document d'un autre État membre qui a une fonction équivalente ou duquel il résulte que l'exigence concernée est satisfaite. Ils n'imposent pas la fourniture de documents d'un autre État membre sous forme d'original, de copie certifiée conforme ou de traduction certifiée, à l'exception des cas prévus par d'autres instruments communautaires ou lorsque cette exigence est justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général, en ce compris l'ordre public et la sécurité publique.

Le premier alinéa n'affecte pas le droit des États membres de pouvoir exiger la traduction non certifiée des documents dans l'une de leurs langues officielles.

4. Le paragraphe 3 ne s'applique pas aux documents visés à l'article 7, paragraphe 2, et à l'article 50 de la directive 2005/36/CE, à l'article 45, paragraphe 3, et aux articles 46, 49 et 50 de la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services [24], à l'article 3, paragraphe 2, de la directive 98/5/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 février 1998 visant à

faciliter l'exercice permanent de la profession d'avocat dans un État membre autre que celui où la qualification a été acquise [25], dans la première directive 68/151/CEE du Conseil du 9 mars 1968 tendant à coordonner, pour les rendre équivalentes, les garanties qui sont exigées, dans les États membres, des sociétés au sens de l'article 58 deuxième alinéa du traité, pour protéger les intérêts tant des associés que des tiers [26] ou dans la onzième directive 89/666/CEE du Conseil du 21 décembre 1989 concernant la publicité des succursales créées dans un État membre par certaines formes de société relevant du droit d'un autre État [27].

Article 6

Guichets uniques

1. Les États membres veillent à ce que les prestataires puissent accomplir, par l'intermédiaire de guichets uniques, les procédures et formalités suivantes :

a) l'ensemble des procédures et formalités nécessaires à l'accès à ses activités de services, en particulier, les déclarations, notifications ou demandes nécessaires aux fins d'autorisation auprès des autorités compétentes, y compris les demandes d'inscription dans les registres, rôles, bases de données ou à un ordre ou à une association professionnels ;

b) les demandes d'autorisation nécessaires à l'exercice de ses activités de services.

2. La création des guichets uniques n'a pas d'incidence sur la répartition des attributions et des compétences entre les autorités au sein de chaque système national.

Article 7

Droit à l'information

1. Les États membres veillent à ce que les informations suivantes soient facilement accessibles aux prestataires et destinataires au moyen des guichets uniques :

a) les exigences applicables aux prestataires ayant leur établissement sur leur territoire, en particulier celles concernant les procédures et formalités à suivre pour accéder aux activités de services et les exercer ;

b) les coordonnées des autorités compétentes permettant d'entrer en contact directement avec elles, y compris celles des autorités compétentes en matière d'exercice des activités de services ;

c) les moyens et les conditions d'accès aux registres et bases de données publics relatifs aux prestataires et aux services ;

d) les voies de recours normalement disponibles en cas de litige entre les autorités compétentes et le prestataire ou le destinataire, ou entre un prestataire et un destinataire, ou entre prestataires ;

e) les coordonnées des associations ou organisations, autres que les autorités compétentes, auprès desquelles les prestataires ou les destinataires sont susceptibles d'obtenir une assistance pratique.

2. Les États membres veillent à ce que les prestataires et les destinataires puissent bénéficier, à leur demande, d'une assistance des autorités compétentes consistant à donner des informations sur la manière dont les exigences visées au paragraphe 1, point a), sont généralement interprétées et appliquées. Cette assistance comporte, le cas échéant, la remise d'un guide simple et indiquant la marche à suivre. Les informations sont exprimées de manière claire et intelligible.

3. Les États membres veillent à ce que les informations et l'assistance visées aux paragraphes 1 et 2 soient fournies de manière claire et non ambiguë, facilement accessibles à distance et par voie électronique et mises à jour.

4. Les États membres s'assurent que les guichets uniques et les autorités compétentes répondent dans les plus brefs délais à toute demande d'information ou d'assistance visée aux paragraphes 1 et 2 et, en cas de demande erronée ou sans fondement, en informent dans les plus brefs délais le demandeur.

5. Les États membres et la Commission prennent des mesures d'accompagnement pour encourager les guichets uniques à rendre accessibles les informations visées par le présent article dans d'autres langues communautaires. Cette disposition n'interfère pas avec la législation des États membres en matière d'emploi des langues.

6. L'obligation qui est faite aux autorités compétentes d'aider les prestataires et les destinataires de services n'implique pas que ces autorités fournissent des conseils juridiques dans des cas individuels, mais seulement qu'elles délivrent des informations d'ordre général sur la façon dont les exigences sont normalement interprétées ou appliquées.

Article 8

Procédures par voie électronique

1. Les États membres veillent à ce que toutes les procédures et formalités relatives à l'accès à une activité de service et à son exercice puissent être effectuées facilement, à distance et par voie électronique, par l'intermédiaire du guichet unique concerné et des autorités compétentes.

2. Le paragraphe 1 ne vise pas les contrôles des locaux où le service est fourni ou des équipements utilisés par le prestataire, ou l'examen physique des capacités ou de l'intégrité personnelle du prestataire ou des membres de son personnel qui exercent des responsabilités.

3. La Commission adopte, selon la procédure visée à l'article 40, paragraphe 2, les modalités d'application du paragraphe 1 du présent article, afin de faciliter l'interopérabilité des systèmes d'information et l'utilisation des procédures par voie électronique entre États membres, en tenant compte des normes communes qui ont été définies au niveau communautaire.

CHAPITRE III

LIBERTÉ D'ÉTABLISSEMENT DES PRESTATAIRES

SECTION 1

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 statuaire ;

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 en précisant les versions linguistiques disponibles ;

e) lorsque le prestataire est soumis à un code de conduite, ou est membre d'une association ou d'un organisme professionnels qui prévoit le recours à des moyens extrajudiciaires de règlement des litiges, des informations à cet égard. Les prestataires doivent indiquer les moyens d'accéder à des informations détaillées sur les caractéristiques et les conditions de recours à ces moyens extrajudiciaires de règlement des litiges.

4. Les États membres veillent à ce que les informations que doit fournir le prestataire visées au présent chapitre soient mises à disposition ou communiquées de manière claire et non ambiguë, et en temps utile avant la conclusion du contrat, ou avant la prestation du service lorsqu'il n'y a pas de contrat écrit.

5. Les obligations d'information visées dans le présent chapitre s'ajoutent aux exigences déjà prévues par le droit communautaire et n'empêchent pas les États membres de prévoir des exigences d'information supplémentaires applicables aux prestataires ayant leur établissement sur leur territoire.

6. La Commission peut, conformément à la procédure visée à l'article 40, paragraphe 2, préciser le contenu des informations visées aux paragraphes 1 et 3, du présent article, en fonction des particularités de certaines activités et préciser les modalités pratiques d'application des dispositions du paragraphe 2 du présent article.

Article 23

Assurances et garanties professionnelles

1. Les États membres peuvent prévoir que les prestataires dont les services présentent un risque direct et particulier pour la santé ou la sécurité du destinataire ou d'un tiers ou pour la sécurité financière du destinataire, souscrivent une assurance responsabilité professionnelle appropriée au regard de la nature et de l'étendue du risque, ou prévoient une garantie ou un arrangement similaire équivalent ou fondamentalement comparable pour ce qui est de sa finalité.

2. Lorsqu'un prestataire s'établit sur leur territoire, les États membres n'exigent pas une assurance responsabilité professionnelle ou une garantie si le prestataire est déjà couvert, dans

un autre État membre dans lequel il est déjà établi, par une garantie équivalente ou essentiellement comparable pour ce qui est de sa finalité et de la couverture qu'elle offre sur le plan du risque assuré, de la somme assurée ou du plafond de la garantie ainsi que des activités éventuellement exclues de la couverture. Dans le cas où l'équivalence n'est que partielle, les États membres peuvent demander une garantie complémentaire pour couvrir les éléments qui ne sont pas déjà couverts.

Lorsqu'un État membre impose à un prestataire établi sur son territoire de souscrire une assurance responsabilité professionnelle ou de fournir une autre forme de garantie, cet État membre accepte comme preuve suffisante les attestations de couverture émises par des établissements de crédit ou des assureurs établis dans d'autres États membres.

3. Les paragraphes 1 et 2 n'affectent pas les assurances professionnelles ou les systèmes de garantie prévus dans d'autres instruments communautaires.

4. Dans le cadre de la mise en œuvre du paragraphe 1, la Commission peut, conformément à la procédure de réglementation visée à l'article 40, paragraphe 2, établir une liste des services qui présentent les caractéristiques visées au paragraphe 1 du présent article. La Commission peut en outre, conformément à la procédure prévue à l'article 40, paragraphe 3, adopter des mesures ayant pour objet de modifier des éléments non essentiels de la présente directive en la complétant par l'établissement des critères communs permettant de définir le caractère approprié, au regard de la nature et de l'étendue du risque, de l'assurance ou des garanties visées au paragraphe 1 du présent article.

5. Aux fins du présent article, on entend par :

- « risque direct et particulier », un risque résultant directement de la fourniture du service ;
- « santé et sécurité », par rapport à un destinataire ou à un tiers, la prévention du décès ou d'un dommage corporel grave ;
- « sécurité financière », par rapport à un destinataire, la prévention de pertes importantes en capitaux ou en valeur d'un bien ;
- « assurance responsabilité professionnelle », une assurance souscrite par un prestataire pour

couvrir, à l'égard des destinataires et, le cas échéant, des tiers, sa responsabilité éventuelle en cas de dommages résultant de la prestation du service.

Article 24

Communications commerciales des professions réglementées

1. Les États membres suppriment toutes les interdictions totales visant les communications commerciales des professions réglementées.

2. Les États membres veillent à ce que les communications commerciales faites par les professions réglementées respectent les règles professionnelles, conformes au droit communautaire, qui visent notamment l'indépendance, la dignité et l'intégrité de la profession ainsi que le secret professionnel, en fonction de la spécificité de chaque profession. Les règles professionnelles en matière de communications commerciales doivent être non discriminatoires, justifiées par une raison impérieuse d'intérêt général et proportionnées.

Article 25

Activités pluridisciplinaires

1. Les États membres veillent à ce que les prestataires ne soient pas soumis à des exigences qui les obligent à exercer exclusivement une activité spécifique ou qui limitent l'exercice conjoint ou en partenariat d'activités différentes.

Toutefois, les prestataires suivants peuvent être soumis à de telles exigences :

a) les professions réglementées, dans la mesure où cela est justifié pour garantir le respect de règles de déontologie différentes en raison de la spécificité de chaque profession, et nécessaire pour garantir l'indépendance et l'impartialité de ces professions ;

b) les prestataires qui fournissent des services de certification, d'accréditation, de contrôle technique, de tests ou d'essais, dans la mesure où ces exigences sont justifiées pour garantir leur indépendance et leur impartialité.

2. Lorsque des activités pluridisciplinaires entre les prestataires visés au paragraphe 1, points a) et b), sont autorisées, les États membres veillent à :

a) prévenir les conflits d'intérêts et les incompatibilités entre certaines activités ;

b) assurer l'indépendance et l'impartialité qu'exigent certaines activités ;

c) assurer que les règles de déontologie des différentes activités sont compatibles entre elles, en particulier en matière de secret professionnel.

3. Dans le rapport prévu à l'article 39, paragraphe 1, les États membres indiquent les prestataires soumis aux exigences visées au paragraphe 1 du présent article, le contenu de ces exigences et les raisons pour lesquelles ils estiment qu'elles sont justifiées.

Article 26

Politique de qualité

1. Les États membres, en collaboration avec la Commission, prennent les mesures d'accompagnement pour encourager les prestataires à garantir, à titre volontaire, la qualité des services, en particulier à travers l'utilisation de l'une des méthodes suivantes :

a) la certification ou l'évaluation de leurs activités par des organismes indépendants ou accrédités ;

b) l'élaboration de leur propre charte de qualité ou la participation aux chartes ou labels de qualité élaborés par des organismes professionnels au niveau communautaire.

2. Les États membre veillent à ce que les informations sur la signification et les critères d'attribution des labels et autres marques de qualité relatives aux services soient facilement accessibles par les prestataires et les destinataires.

3. Les États membres, en collaboration avec la Commission, prennent les mesures d'accompagnement pour encourager les ordres professionnels, ainsi que les chambres de commerce et des métiers et les associations de consommateurs, sur leur territoire, à coopérer ensemble au niveau communautaire afin de promouvoir la qualité des services, notamment en facilitant l'évaluation des compétences d'un prestataire.

4. Les États membres, en collaboration avec la Commission, prennent les mesures d'accompagnement pour encourager le développement d'évaluations indépendantes, notamment par les associations de consommateurs, relatives aux qualités et défauts des services, et, en particulier, le

développement au niveau communautaire des essais ou tests comparatifs et de la communication de leurs résultats.

5. Les États membres, en collaboration avec la Commission, encouragent le développement de normes européennes volontaires visant à faciliter la compatibilité entre les services fournis par des prestataires d'États membres différents, l'information du destinataire et la qualité des services.

Article 27

Règlement des litiges

1. Les États membres prennent les mesures générales nécessaires afin que les prestataires fournissent leurs coordonnées, notamment une adresse postale, un numéro de télécopie ou une adresse électronique ainsi qu'un numéro de téléphone, où tous les destinataires, y compris ceux résidant dans un autre État membre, peuvent leur adresser directement une réclamation ou leur demander des informations sur le service fourni. Les prestataires fournissent leur domiciliation légale si celle-ci ne correspond pas à leur adresse habituelle aux fins de correspondance.

Les États membres prennent les mesures générales nécessaires afin que les prestataires répondent aux réclamations visées au premier alinéa dans les plus brefs délais et fassent preuve de diligence pour trouver une solution satisfaisante.

2. Les États membres prennent les mesures générales nécessaires afin que les prestataires soient tenus de prouver que les obligations d'information prévues dans la présente directive sont respectées et que les informations sont exactes.

3. Lorsqu'une garantie financière est nécessaire pour l'exécution d'une décision judiciaire, les États membres reconnaissent les garanties équivalentes constituées auprès d'un établissement de crédit ou d'un assureur établi dans un autre État membre. Ces établissements de crédit doivent être agréés dans un État membre conformément à la directive 2006/48/CE, et ces assureurs doivent être agréés dans un État membre, selon le cas, conformément à la Première directive 73/239/CEE du Conseil du 24 juillet 1973 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'accès à l'activité de l'assurance

directe autre que l'assurance sur la vie, et son exercice [39] ou à la Directive 2002/83/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 novembre 2002 concernant l'assurance directe sur la vie [40].

4. Les États membres prennent les mesures générales nécessaires afin que les prestataires soumis à un code de conduite, ou membres d'une association ou d'un organisme professionnels, qui prévoit le recours à des moyens de règlement extrajudiciaire des litiges, en informent le destinataire et le mentionnent dans tout document présentant de manière détaillée leurs services, en indiquant les moyens d'accéder à des informations détaillées sur les caractéristiques et les conditions d'utilisation de ces moyens.

CHAPITRE VI

COOPÉRATION ADMINISTRATIVE

Article 28

Assistance mutuelle – obligations générales

1. Les États membres se prêtent mutuellement assistance et prennent des mesures pour coopérer efficacement entre eux afin d'assurer le contrôle des prestataires et de leurs services.

2. Aux fins du présent chapitre, les États membres désignent un ou plusieurs points de liaison dont ils communiquent les coordonnées aux autres États membres et à la Commission. La Commission publie et met à jour régulièrement la liste des points de liaison.

3. Les demandes d'information et les demandes de procéder à des vérifications, inspections et enquêtes en vertu du présent chapitre sont dûment motivées, en particulier en précisant la raison de la demande. Les informations échangées ne sont utilisées qu'aux fins pour lesquelles elles ont été demandées.

4. Lorsqu'ils reçoivent une demande d'assistance des autorités compétentes d'un autre État membre, les États membres veillent à ce que les prestataires établis sur leur territoire communiquent à leurs autorités compétentes toute information nécessaire au contrôle de leurs activités conformément à leur droit national.

5. En cas de difficultés à satisfaire une demande d'information ou à procéder à des vérifications, inspections ou enquêtes, l'État membre interrogé avertit rapidement l'État membre demandeur en vue de trouver une solution.

6. Les États membres fournissent, dans les plus brefs délais et par voie électronique, les informations demandées par d'autres États membres ou par la Commission.

7. Les États membres veillent à ce que les registres dans lesquels les prestataires sont inscrits et qui peuvent être consultés par les autorités compétentes sur leur territoire puissent aussi être consultés, dans les mêmes conditions, par les autorités compétentes équivalentes des autres États membres.

8. Les États membres communiquent à la Commission des informations sur les cas où d'autres États membres ne remplissent pas leur obligation d'assistance mutuelle. Si nécessaire, la Commission prend les mesures appropriées, y compris celles prévues à l'article 226 du traité, pour assurer que les États membres concernés remplissent leur obligation d'assistance mutuelle. La Commission informe périodiquement les États membres sur le fonctionnement des dispositions relatives à l'assistance mutuelle.

Article 29

Assistance mutuelle - obligations générales incombant à l'État membre d'établissement

1. En ce qui concerne les prestataires fournissant des services dans un autre État membre, l'État membre d'établissement fournit les informations sur les prestataires établis sur son territoire demandées par un autre État membre et, en particulier, confirme qu'un prestataire est bien établi sur son territoire et, qu'à sa connaissance, ce prestataire n'y exerce pas ses activités de manière illégale.

2. L'État membre d'établissement procède aux vérifications, inspections et enquêtes demandées par un autre État membre et informe celui-ci des résultats obtenus et, le cas échéant, des mesures prises. Pour ce faire, les autorités compétentes interviennent dans les limites des compétences qui leur sont conférées dans leur État membre. Les autorités compétentes peuvent décider des mesures les plus appropriées à prendre dans chaque cas d'espèce pour répondre à la demande d'un autre État membre.

3. Dès lors que l'État membre d'établissement a connaissance, dans le chef d'un prestataire établi sur son territoire et qui fournit des services dans d'autres États membres, d'un comportement ou d'actes précis qui, à sa connaissance, pourraient causer un préjudice grave pour la santé ou la sécurité des personnes ou pour l'environnement, il en informe tous les États membres et la Commission dans les plus brefs délais.

Article 30

Contrôle par l'État membre d'établissement en cas de déplacement temporaire du prestataire dans un autre État membre

1. En ce qui concerne les cas non couverts par l'article 31, paragraphe 1, l'État membre d'établissement veille à ce que le respect de ses exigences soit contrôlé conformément aux pouvoirs de contrôle prévus dans son droit national, en particulier par des mesures de contrôle au lieu d'établissement du prestataire.

2. L'État membre d'établissement ne s'abstient pas d'effectuer des contrôles ou de prendre des mesures d'exécution sur son territoire au motif que le service a été fourni ou a causé des dommages dans un autre État membre.

3. L'obligation visée au paragraphe 1 n'implique pas pour l'État membre d'établissement le devoir de procéder à des vérifications et des contrôles factuels sur le territoire de l'État membre où le service est fourni. Ces vérifications et contrôles sont effectués par les autorités de l'État membre dans lequel le prestataire opère temporairement, à la demande des autorités de l'État membre d'établissement, conformément à l'article 31.

Article 31

Contrôle par l'État membre où le service est fourni en cas de déplacement temporaire du prestataire

1. En ce qui concerne les exigences nationales qui peuvent être imposées conformément aux articles 16 ou 17, l'État membre où le service est fourni est responsable du contrôle de l'activité du prestataire sur son territoire. Conformément au droit communautaire, l'État membre où le service est fourni :

a) prend toutes les mesures nécessaires afin d'assurer que le prestataire se conforme aux exigences qui ont trait à l'accès à l'activité de service et son exercice ;

b) procède aux vérifications, inspections et enquêtes nécessaires pour contrôler le service fourni.

2. En ce qui concerne les exigences autres que celles visées au paragraphe 1, lorsqu'un prestataire se rend temporairement dans un autre État membre pour y fournir un service sans y être établi, les autorités compétentes de cet État membre participent au contrôle du prestataire conformément aux paragraphes 3 et 4.

3. À la demande de l'État membre d'établissement, les autorités compétentes de l'État membre où le service est fourni procèdent aux vérifications, inspections et enquêtes nécessaires au contrôle effectif par l'État membre d'établissement. Elles interviennent dans les limites des compétences qui leur sont conférées dans leur État membre. Les autorités compétentes peuvent décider des mesures les plus appropriées à prendre dans chaque cas individuel pour répondre à la demande de l'État membre d'établissement.

4. De leur propre initiative, les autorités compétentes de l'État membre où le service est fourni ne peuvent procéder à des vérifications, inspections et enquêtes sur place que si ces dernières sont non-discriminatoires, ne sont pas motivées par le fait qu'il s'agit d'un prestataire ayant son établissement dans un autre État membre et sont proportionnées.

Article 32

Mécanisme d'alerte

1. Lorsque des circonstances ou des faits graves et précis en rapport avec une activité de service et susceptibles de causer un préjudice grave à la santé ou à la sécurité des personnes ou à l'environnement sur son territoire ou sur le territoire d'autres États membres sont portés à la connaissance d'un État membre, cet État membre en informe l'État membre d'établissement, les autres États membres concernés et la Commission, dans les plus brefs délais.

2. La Commission encourage et participe à la mise en œuvre d'un réseau européen des autorités des États membres aux fins de l'application du paragraphe 1.

3. La Commission adopte et met régulièrement à jour, conformément à la procédure prévue à l'article 40, paragraphe 2, des règles détaillées

concernant la gestion du réseau visé au paragraphe 2 du présent article.

Article 33

Informations sur l'honorabilité des prestataires

1. Les États membres communiquent, à la demande d'une autorité compétente d'un autre État membre, dans le respect de leur législation nationale, les informations relatives aux actions disciplinaires ou administratives ou aux sanctions pénales et aux décisions relatives à l'insolvabilité ou à des faillites frauduleuses qui ont été prises par leurs autorités compétentes à l'encontre d'un prestataire et qui concernent directement les compétences du prestataire ou sa fiabilité professionnelle. L'État membre qui communique ces informations en informe le prestataire.

Toute demande adressée conformément au premier alinéa doit être dûment motivée et, en particulier, préciser les raisons de la demande d'information.

2. Les sanctions et actions visées au paragraphe 1 ne sont communiquées que lorsqu'il s'agit d'une décision définitive. En ce qui concerne les autres décisions exécutoires visées au paragraphe 1, l'État membre qui communique les informations doit préciser s'il s'agit d'une décision définitive ou si un recours a été introduit contre la décision, auquel cas il devrait indiquer la date à laquelle la décision sur le recours devrait être rendue.

En outre, l'État membre doit préciser les dispositions nationales en vertu desquelles le prestataire a été condamné ou sanctionné.

3. La mise en œuvre des paragraphes 1 et 2 doit se faire dans le respect des règles relatives à la protection des données à caractère personnel et des droits garantis aux personnes condamnées ou sanctionnées dans les États membres concernés, y compris dans le cas des ordres professionnels. Les informations publiques à cet égard doivent être accessibles aux consommateurs.

Article 34

Mesures d'accompagnement

1. La Commission met en place, en coopération avec les États membres, un système électronique d'échange d'informations entre

États membres, en tenant compte des systèmes d'information existants.

2. Les États membres prennent, avec l'assistance de la Commission, des mesures d'accompagnement visant à faciliter l'échange de fonctionnaires chargés de la mise en œuvre de l'assistance mutuelle ainsi que la formation de ces fonctionnaires, y compris en langues et en informatique.

3. La Commission évalue la nécessité d'établir un programme pluriannuel afin d'organiser lesdits échanges de fonctionnaires et formations.

Article 35

Assistance mutuelle en cas de dérogation dans des cas individuels

1. Lorsqu'un État membre envisage de prendre une mesure conformément à l'article 18, la procédure prévue aux paragraphes 2 à 6, du présent article, s'applique sans préjudice d'une procédure judiciaire, y compris la procédure précontentieuse et les actes accomplis dans le cadre d'une enquête pénale.

2. L'État membre visé au paragraphe 1 demande à l'État membre d'établissement de prendre des mesures à l'encontre du prestataire concerné en fournissant toutes les informations pertinentes sur le service en cause et les circonstances de l'espèce.

L'État membre d'établissement vérifie dans les plus brefs délais si le prestataire exerce légalement ses activités ainsi que les faits à l'origine de la demande. Il communique dans les plus brefs délais, à l'État membre qui a fait la demande, les mesures prises ou envisagées ou, le cas échéant, les raisons pour lesquelles il n'a pas pris de mesures.

3. Après la communication de l'État membre d'établissement visée au paragraphe 2, deuxième alinéa, l'État membre demandeur notifie à la Commission et à l'État membre d'établissement son intention de prendre des mesures en indiquant :

a) les raisons pour lesquelles il estime que les mesures prises ou envisagées par l'État membre d'établissement ne sont pas adéquates ;

b) les raisons pour lesquelles il estime que les mesures qu'il envisage de prendre respectent les conditions prévues à l'article 18.

4. Les mesures ne peuvent être prises qu'après un délai de quinze jours ouvrables après la notification prévue au paragraphe 3.

5. Sans préjudice de la faculté pour l'État membre demandeur de prendre les mesures en question après le délai fixé au paragraphe 4, la Commission examine, dans les plus brefs délais, la compatibilité des mesures notifiées avec le droit communautaire.

Si la Commission parvient à la conclusion que la mesure est incompatible avec le droit communautaire, la Commission adopte une décision pour demander à l'État membre concerné de s'abstenir de prendre les mesures envisagées ou de mettre fin d'urgence aux mesures en question.

6. En cas d'urgence, l'État membre qui envisage de prendre une mesure peut déroger aux paragraphes 2, 3 et 4. Dans ce cas, les mesures sont notifiées dans les plus brefs délais à la Commission et à l'État membre d'établissement, en indiquant les raisons pour lesquelles l'État membre estime qu'il y a urgence.

Article 36

Mesures d'application

La Commission adopte, conformément à la procédure visée à l'article 40, paragraphe 3, les mesures d'application ayant pour objet de modifier des éléments non essentiels du présent chapitre en le complétant par la détermination des délais prévus aux articles 28 et 35. La Commission adopte en outre, conformément à la procédure prévue à l'article 40, paragraphe 2, les modalités pratiques des échanges d'informations par voie électronique entre les États membres, notamment les dispositions sur l'interopérabilité des systèmes d'information.

CHAPITRE VII

PROGRAMME DE CONVERGENCE

Article 37

Codes de conduite au niveau communautaire

1. Les États membres, en collaboration avec la Commission, prennent les mesures d'accompagnement pour encourager l'élaboration de codes de conduite au niveau

communautaire, en particulier par des ordres, organismes ou associations professionnels, en vue de faciliter la fourniture de services ou l'établissement d'un prestataire dans un autre État membre, dans le respect du droit communautaire.

2. Les États membres veillent à ce que les codes de conduite visés au paragraphe 1 soient accessibles à distance par voie électronique.

Article 38

Harmonisation complémentaire

La Commission examine, le 28 décembre 2010 au plus tard, la possibilité de présenter des propositions d'instruments d'harmonisation sur les questions suivantes :

- a) l'accès aux activités de recouvrement judiciaire des dettes ;
- b) les services de sécurité privée et le transport de fonds et d'objets de valeurs.

Article 39

Évaluation mutuelle

1. Le 28 décembre 2009, au plus tard, les États membres présentent un rapport à la Commission qui contient les informations prévues aux articles suivants :

- a) l'article 9, paragraphe 2, relatif aux régimes d'autorisation ;
- b) l'article 15, paragraphe 5, relatif aux exigences soumises à évaluation ;
- c) l'article 25, paragraphe 3, relatif aux activités pluridisciplinaires.

2. La Commission transmet les rapports prévus au paragraphe 1 aux États membres qui, dans un délai de six mois, communiquent leurs observations sur chacun des rapports. Dans le même délai, la Commission consulte les parties intéressées sur ces rapports.

3. La Commission soumet les rapports et les observations des États membres au comité prévu à l'article 40, paragraphe 1, qui peut faire des observations.

4. À la lumière des observations visées aux paragraphes 2 et 3, la Commission présente au Parlement européen et au Conseil, au plus tard le 28 décembre 2010, un rapport de synthèse accompagné, le cas échéant, de propositions complémentaires.

5. Le 28 décembre 2009, au plus tard, les États membres présentent un rapport à la Commission concernant les exigences nationales dont l'application pourrait relever de l'article 16, paragraphe 1, troisième alinéa, et de l'article 16, paragraphe 3, première phrase, en précisant les raisons pour lesquelles ils estiment que l'application de ces exigences remplit les critères visés à l'article 16, paragraphe 1, troisième alinéa, et à l'article 16, paragraphe 3, première phrase.

Par la suite, les États membres transmettent à la Commission toute modification apportée à ces exigences, y compris de nouvelles exigences au sens du premier alinéa, ainsi que les motifs qui s'y rapportent.

La Commission communique aux autres États membres les exigences ainsi transmises. Cette transmission n'empêche pas l'adoption des dispositions en question par un État membre. La Commission fournit une fois par an des analyses et des orientations concernant l'application de ces dispositions dans le cadre de la présente directive.

Article 40

Procédure de comité

- 1. La Commission est assistée par un comité.
- 2. Dans le cas où il est fait référence au présent paragraphe, les articles 5 et 7 de la décision 1999/468/CE s'appliquent, dans le respect des dispositions de l'article 8 de celle-ci. La période prévue à l'article 5, paragraphe 6, de la décision 1999/468/CE est fixée à trois mois.
- 3. Dans le cas où il est fait référence au présent paragraphe, l'article 5 bis, paragraphes 1 à 4, et l'article 7 de la décision 1999/468/CE s'appliquent, dans le respect des dispositions de l'article 8 de celle-ci.

Article 41

Clause de réexamen

La Commission présente au Parlement européen et au Conseil, pour le 28 décembre 2011, et par la suite tous les trois ans, un rapport complet sur l'application de la présente directive. Conformément à l'article 16, paragraphe 4, ce rapport porte en particulier sur l'application de l'article 16. Il examine également l'opportunité de mesures supplémentaires concernant les questions qui sont exclues du champ d'application de la

présente directive. Le rapport est accompagné, le cas échéant, de propositions de modification de la directive en vue de l'achèvement du marché intérieur des services.

Article 42

Modification de la directive 98/27/CE

À l'annexe de la directive 98/27/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 mai 1998 relative aux actions en cessation en matière de protection des intérêts des consommateurs [41], le point suivant est ajouté :

« 13. Directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur (JO L 376 du 27.12.2006, p. 36) ».

Article 43

Protection des données à caractère personnel

La mise en œuvre et l'application de la présente directive et, en particulier, des dispositions relatives au contrôle respectent les règles en matière de protection des données à caractère personnel prévues dans la directive 95/46/CE et dans la directive 2002/58/CE.

CHAPITRE VIII

DISPOSITIONS FINALES

Article 44

Transposition

1. Les États membres mettent en vigueur les dispositions législatives, réglementaires et

administratives nécessaires pour se conformer à la présente directive avant le 28 décembre 2009 au plus tard.

Ils communiquent immédiatement à la Commission le texte de ces dispositions.

Lorsque les États membres adoptent ces dispositions, celles-ci contiennent une référence à la présente directive ou sont accompagnées d'une telle référence lors de leur publication officielle. Les modalités de cette référence sont arrêtées par les États membres.

2. Les États membres communiquent à la Commission le texte des dispositions essentielles de droit interne qu'ils adoptent dans le domaine régi par la présente directive.

Article 45

Entrée en vigueur

La présente directive entre en vigueur le jour suivant celui de sa publication au Journal officiel de l'Union européenne.

Article 46

Destinataires

Les États membres sont destinataires de la présente directive.

Directive 2004/38 (citoyenneté de l'Union)

Directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE

LE PARLEMENT EUROPÉEN ET LE CONSEIL DE L'UNION EUROPÉENNE, vu le traité instituant la Communauté européenne, et notamment ses articles 12, 18, 40, 44 et 52,

Vu la proposition de la Commission [1],

Vu l'avis du Comité économique et social européen [3],

Vu l'avis du Comité des régions [5],

Statuant conformément à la procédure visée à l'article 251 du traité [7],

Considérant ce qui suit :

(1) La citoyenneté de l'Union confère à chaque citoyen de l'Union un droit fondamental et individuel de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, sous réserve des limitations et des restrictions fixées par le traité et des mesures adoptées en vue de leur application.

(2) La libre circulation des personnes constitue une des libertés fondamentales du marché intérieur, qui comporte un espace sans frontières intérieures dans lequel cette liberté est assurée selon les dispositions du traité.

(3) La citoyenneté de l'Union devrait constituer le statut de base des ressortissants des États membres lorsqu'ils exercent leur droit de circuler et de séjourner librement. Il est par conséquent nécessaire de codifier et de revoir les instruments communautaires existants qui visent séparément les travailleurs salariés, les non salariés, les étudiants et autres personnes sans emploi en vue de simplifier et de renforcer le droit à la liberté de circulation et de séjour de tous les citoyens de l'Union.

(4) En vue de dépasser cette approche sectorielle et fragmentaire du droit de circuler et de séjourner librement et dans le but de faciliter l'exercice de ce droit, il convient d'élaborer un acte législatif unique visant à modifier le règlement (CEE) no 1612/68 du Conseil du 15 octobre 1968 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté [9] et à abroger les actes suivants : la directive 68/360/CEE du Conseil du 15 octobre 1968 relative à la suppression des restrictions au déplacement et au séjour des travailleurs des États membres et de leur famille à l'intérieur de la Communauté [11], la directive 73/148/CEE du Conseil du 21 mai 1973 relative à la suppression des restrictions au déplacement et au séjour des ressortissants des États membres à l'intérieur de la Communauté en matière d'établissement et de prestation de services [13], la directive 90/364/CEE du Conseil du 28 juin 1990 relative au droit de séjour [15], la directive 90/365/CEE du Conseil du 28 juin 1990 relative au droit de séjour des travailleurs salariés et non salariés ayant cessé leur activité professionnelle [17] et la directive 93/96/CEE du Conseil du 29 octobre 1993 relative au droit de séjour des étudiants [19].

(5) Le droit de tous les citoyens de l'Union de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres devrait, pour qu'il puisse s'exercer dans des conditions objectives de liberté et de dignité, être également accordé aux membres de leur famille quelle que soit leur nationalité. Aux fins de la présente directive, la définition de « membre de la famille » devrait aussi comprendre les partenaires enregistrés si la législation de l'État membre d'accueil considère le partenariat enregistré comme équivalent à un mariage.

(6) En vue de maintenir l'unité de la famille au sens large du terme et sans préjudice de l'interdiction des discriminations fondées sur la nationalité, la situation des personnes qui ne sont pas englobées dans la définition des membres de la famille au titre de la présente directive et qui ne bénéficient donc pas

d'un droit automatique d'entrée et de séjour dans l'État membre d'accueil devrait être examinée par ce dernier sur la base de sa législation nationale, afin de décider si le droit d'entrée ou de séjour ne pourrait pas être accordé à ces personnes, compte tenu de leur lien avec le citoyen de l'Union et d'autres circonstances telles que leur dépendance pécuniaire ou physique envers ce citoyen.

(7) La nature des formalités liées à la libre circulation des citoyens de l'Union sur le territoire des États membres devrait être clairement définie, sans préjudice des dispositions applicables aux contrôles aux frontières nationales.

(8) Afin de faciliter leur libre circulation, les membres de la famille qui n'ont pas la nationalité d'un État membre et qui ont déjà obtenu une carte de séjour devraient être exemptés de l'obligation d'obtenir un visa d'entrée au sens du règlement (CE) no 539/2001 du Conseil du 15 mars 2001 fixant la liste des pays tiers dont les ressortissants sont soumis à l'obligation de visa pour franchir les frontières extérieures des États membres et la liste de ceux dont les ressortissants sont exemptés de cette obligation [21] ou, le cas échéant, de la législation nationale applicable.

(9) Les citoyens de l'Union devraient avoir le droit de séjourner dans l'État membre d'accueil pendant une période ne dépassant pas trois mois sans être soumis à aucune condition ni à aucune formalité autre que l'obligation de posséder une carte d'identité ou un passeport en cours de validité, sans préjudice d'un traitement plus favorable applicable aux demandeurs d'emploi, selon la jurisprudence de la Cour de justice.

(10) Il convient cependant d'éviter que les personnes exerçant leur droit de séjour ne deviennent une charge déraisonnable pour le système d'assistance sociale de l'État membre d'accueil pendant une première période de séjour. L'exercice du droit de séjour des citoyens de l'Union et des membres de leur famille, pour des périodes supérieures à trois mois, devrait, dès lors, rester soumis à certaines conditions.

(11) Le droit fondamental et personnel de séjour dans un autre État membre est conféré directement aux citoyens de l'Union par le traité et ne dépend pas de l'accomplissement de procédures administratives.

(12) Pour des périodes de séjour supérieures à trois mois, les États membres devraient pouvoir requérir l'enregistrement des citoyens de l'Union auprès des autorités compétentes du lieu de résidence, certifié par une attestation d'enregistrement délivrée à cet effet.

(13) Il convient de limiter l'obligation d'avoir une carte de séjour aux membres de la famille des citoyens de l'Union qui ne sont pas ressortissants d'un État membre pour les périodes de séjour supérieures à trois mois.

(14) Les justificatifs requis par les autorités compétentes pour la délivrance d'une attestation d'enregistrement ou d'une carte de séjour devraient être précisés de manière exhaustive, afin d'éviter que des pratiques administratives ou des interprétations divergentes ne constituent un obstacle disproportionné à l'exercice du droit de séjour des citoyens de l'Union et des membres de leur famille.

(15) Il convient d'offrir une protection juridique aux membres de la famille en cas de décès du citoyen de l'Union, de divorce, d'annulation du mariage ou de cessation de partenariat enregistré. Dans le respect de la vie familiale et de la dignité humaine, et sous certaines conditions pour éviter les abus, il est donc nécessaire de prendre des mesures pour veiller à ce que, dans de telles hypothèses, les membres de la famille qui séjournent déjà sur le territoire de l'État membre d'accueil conservent leur droit de séjour sur une base exclusivement individuelle.

(16) Les bénéficiaires du droit de séjour ne devraient pas faire l'objet de mesures d'éloignement aussi longtemps qu'ils ne deviennent pas une charge déraisonnable pour le système d'assistance sociale de l'État membre d'accueil. En conséquence, une mesure d'éloignement ne peut pas être la conséquence automatique du recours à l'assistance sociale. L'État membre d'accueil devrait examiner si, dans ce cas, il s'agit de difficultés d'ordre temporaire et prendre en compte la durée du séjour, la situation personnelle et le montant de l'aide accordée, afin de déterminer si le bénéficiaire constitue une charge déraisonnable pour son système d'assistance sociale et de procéder, le cas échéant à son éloignement. En aucun cas, une mesure d'éloignement ne devrait être arrêtée à l'encontre de travailleurs salariés, de non salariés ou

de demandeurs d'emploi tels que définis par la Cour de justice, si ce n'est pour des raisons d'ordre public et de sécurité publique.

(17) La jouissance d'un séjour permanent pour les citoyens de l'Union qui ont choisi de s'installer durablement dans l'État membre d'accueil renforcerait le sentiment de citoyenneté de l'Union et est un élément clef pour promouvoir la cohésion sociale, qui est l'un des objectifs fondamentaux de l'Union. Il convient dès lors de prévoir un droit de séjour permanent pour tous les citoyens de l'Union et les membres de leur famille qui ont séjourné dans l'État membre d'accueil, conformément aux conditions fixées par la présente directive, au cours d'une période continue de cinq ans, pour autant qu'ils n'aient pas fait l'objet d'une mesure d'éloignement.

(18) En vue de constituer un véritable moyen d'intégration dans la société de l'État membre d'accueil dans lequel le citoyen de l'Union réside, le droit de séjour permanent ne devrait être soumis à aucune autre condition une fois qu'il a été obtenu.

(19) Certains avantages spécifiques propres aux citoyens de l'Union exerçant une activité salariée ou non salariée et aux membres de leur famille, qui peuvent permettre à ces personnes d'acquérir un droit de séjour permanent avant d'avoir résidé cinq ans dans l'État membre d'accueil devraient être maintenus en tant que droits acquis, conférés par le règlement (CEE) no 1251/70 de la Commission du 29 juin 1970 relatif au droit des travailleurs de demeurer sur le territoire d'un État membre après y avoir occupé un emploi [23] et par la directive 75/34/CEE du Conseil du 17 décembre 1974 relative au droit des ressortissants d'un État membre de demeurer sur le territoire d'un autre État membre après y avoir exercé une activité non salariée [25].

(20) En vertu de l'interdiction des discriminations fondées sur la nationalité, chaque citoyen de l'Union et les membres de sa famille séjournant dans un État membre sur la base de la présente directive devraient bénéficier, dans cet État membre, de l'égalité de traitement avec ses ressortissants dans les domaines d'application du traité, sous réserve des dispositions spécifiques figurant expressément dans le traité et le droit dérivé.

(21) Toutefois, l'État membre d'accueil devrait être libre de déterminer s'il entend accorder aux personnes autres que celles qui exercent une activité salariée ou non salariée, celles qui conservent ce statut et les membres de leur famille des prestations d'assistance sociale au cours des trois premiers mois de séjour, ou de périodes plus longues en faveur des demandeurs d'emploi, ou des bourses d'entretien pour les études, y compris la formation professionnelle, avant l'acquisition du droit de séjour permanent.

(22) Des limitations à l'exercice du droit de circuler et de séjourner librement justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique sont permises par le traité. En vue de définir plus précisément les conditions et les garanties procédurales sous réserve desquelles les citoyens de l'Union et les membres de leur famille peuvent se voir refuser le droit d'entrée sur le territoire ou en être éloignés, la présente directive devrait remplacer la directive 64/221/CEE du Conseil du 25 février 1964 [27] pour la coordination des mesures spéciales aux étrangers en matière de déplacement et de séjour justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique.

(23) L'éloignement des citoyens de l'Union et des membres de leur famille pour des raisons d'ordre public ou de sécurité publique constitue une mesure pouvant nuire gravement aux personnes qui, ayant fait usage des droits et libertés conférés par le traité, se sont véritablement intégrées dans l'État membre d'accueil. Il convient dès lors de limiter la portée de ces mesures, sur la base du principe de proportionnalité, afin de tenir compte du degré d'intégration des personnes concernées, de la durée de leur séjour dans l'État membre d'accueil, de leur âge, de leur état de santé, de leur situation familiale et économique et de leurs liens avec leur pays d'origine.

(24) En conséquence, plus l'intégration des citoyens de l'Union et des membres de leur famille est forte dans l'État membre d'accueil et plus forte devrait être la protection contre l'éloignement. C'est uniquement dans des circonstances exceptionnelles, pour des motifs impérieux de sécurité publique, qu'une mesure d'éloignement peut être prise contre des citoyens de l'Union ayant séjourné pendant de longues années sur le territoire de l'État membre d'accueil, notamment lorsqu'ils y sont nés et y ont séjourné toute leur vie. En outre, de telles circonstances exceptionnelles devraient également s'appliquer

aux mesures d'éloignement prises à l'encontre de mineurs, afin de protéger leurs liens avec leur famille, conformément à la convention des Nations unies sur les droits de l'enfant, du 20 novembre 1989.

(25) Il convient également de préciser les garanties procédurales de façon à assurer, d'une part, un niveau élevé de protection des droits du citoyen de l'Union et des membres de sa famille en cas de refus d'entrée ou de séjour dans un autre État membre et, d'autre part, le respect du principe de la motivation suffisante des actes de l'administration.

(26) En toute circonstance, un recours juridictionnel devrait être ouvert au citoyen de l'Union et aux membres de sa famille en cas de refus du droit d'entrée ou de séjour dans un autre État membre.

(27) Aux termes de la jurisprudence de la Cour de justice, qui empêche les États membres de prendre, à l'encontre des bénéficiaires de la présente directive, des mesures d'interdiction du territoire à vie, il convient de confirmer que le citoyen de l'Union et le membre de sa famille qui a fait l'objet d'une mesure d'interdiction du territoire d'un État membre devraient avoir le droit d'introduire une nouvelle demande après un délai raisonnable et, en tout état de cause, après une période de trois ans à compter de l'exécution de la décision définitive d'interdiction.

(28) Les États membres devraient pouvoir adopter les mesures nécessaires pour se préserver de l'abus de droit ou de la fraude, en particulier des mariages blancs ou de toute autre forme d'unions contractées uniquement en vue de bénéficier de la liberté de circulation et de séjour.

(29) La présente directive ne devrait pas affecter les dispositions nationales plus favorables.

(30) Afin d'examiner la possibilité de faciliter l'exercice du droit à la liberté de circulation et de séjour, la Commission devrait préparer un rapport en vue d'évaluer l'opportunité de présenter toute proposition nécessaire à cet effet, notamment en ce qui concerne l'allongement de la durée inconditionnelle du séjour.

(31) La présente directive respecte les droits et libertés fondamentaux et observe les principes qui sont reconnus notamment par la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ; en vertu du principe de l'interdiction des discriminations qui y figure, les États membres devraient mettre en œuvre la présente directive sans faire, entre les bénéficiaires de cette dernière, de discrimination fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, les origines ethniques ou sociales, les caractéristiques génétiques, la langue, la religion ou les convictions, les opinions politiques ou autres, l'appartenance à une minorité ethnique, la fortune, la naissance, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle,

ONT ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DIRECTIVE :

CHAPITRE I

DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Article premier

Objet

La présente directive concerne :

- a) les conditions d'exercice du droit des citoyens de l'Union et des membres de leur famille de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres ;
- b) le droit de séjour permanent, dans les États membres, des citoyens de l'Union et des membres de leur famille ;
- c) les limitations aux droits prévus aux points a) et b) pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique.

Article 2

Définitions

Aux fins de la présente directive, on entend par :

- 1) « citoyen de l'Union » : toute personne ayant la nationalité d'un État membre ;
- 2) « membre de la famille » :
 - a) le conjoint ;
 - b) le partenaire avec lequel le citoyen de l'Union a contracté un partenariat enregistré, sur la base de la législation d'un État membre, si, conformément à la législation de l'État membre d'accueil, les partenariats enregistrés sont équivalents au mariage, et dans le respect des conditions prévues par la législation pertinente de l'État membre d'accueil ;
 - c) les descendants directs qui sont âgés de moins de vingt-et-un ans ou qui sont à charge, et les descendants directs du conjoint ou du partenaire tel que visé au point b) ;
 - d) les ascendants directs à charge et ceux du conjoint ou du partenaire tel que visé au point b) ;
- 3) « État membre d'accueil » : l'État membre dans lequel se rend un citoyen de l'Union en vue d'exercer son droit de circuler et de séjourner librement.

Article 3

Bénéficiaires

1. La présente directive s'applique à tout citoyen de l'Union qui se rend ou séjourne dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité, ainsi qu'aux membres de sa famille, tels que définis à l'article 2, point 2), qui l'accompagnent ou le rejoignent.
2. Sans préjudice d'un droit personnel à la libre circulation et au séjour de l'intéressé, l'État membre d'accueil favorise, conformément à sa législation nationale, l'entrée et le séjour des personnes suivantes :
 - a) tout autre membre de la famille, quelle que soit sa nationalité, qui n'est pas couvert par la définition figurant à l'article 2, point 2), si, dans le pays de provenance, il est à charge ou fait partie du ménage du citoyen de l'Union bénéficiaire du droit de séjour à titre principal, ou lorsque, pour des raisons de santé graves, le citoyen de l'Union doit impérativement et personnellement s'occuper du membre de la famille concerné ;
 - b) le partenaire avec lequel le citoyen de l'Union a une relation durable, dûment attestée.L'État membre d'accueil entreprend un examen approfondi de la situation personnelle et motive tout refus d'entrée ou de séjour visant ces personnes.

CHAPITRE II

DROIT DE SORTIE ET D'ENTRÉE

Article 4

Droit de sortie

1. Sans préjudice des dispositions concernant les documents de voyage, applicables aux contrôles aux frontières nationales, tout citoyen de l'Union muni d'une carte d'identité ou d'un passeport en cours de validité, ainsi que les membres de sa famille qui n'ont pas la nationalité d'un État membre munis d'un passeport en cours de validité, ont le droit de quitter le territoire d'un État membre en vue de se rendre dans un autre État membre.
2. Aucun visa de sortie ni obligation équivalente ne peuvent être imposés aux personnes visées au paragraphe 1.

3. Les États membres, agissant conformément à leur législation, délivrent à leurs citoyens, ou renouvellent, une carte d'identité ou un passeport indiquant leur nationalité.

4. Le passeport doit être valable au moins pour tous les États membres et pour les pays de transit direct entre ceux-ci. Lorsque la législation d'un État membre ne prévoit pas la délivrance d'une carte d'identité, la durée de la validité du passeport, lors de sa délivrance ou de son renouvellement, ne peut être inférieure à cinq ans.

Article 5

Droit d'entrée

1. Sans préjudice des dispositions concernant les documents de voyage, applicables aux contrôles aux frontières nationales, les États membres admettent sur leur territoire le citoyen de l'Union muni d'une carte d'identité ou d'un passeport en cours de validité ainsi que les membres de sa famille qui n'ont pas la nationalité d'un État membre et qui sont munis d'un passeport en cours de validité.

Aucun visa d'entrée ni obligation équivalente ne peuvent être imposés au citoyen de l'Union.

2. Les membres de la famille qui n'ont pas la nationalité d'un État membre ne sont soumis qu'à l'obligation de visa d'entrée, conformément au règlement (CE) no 539/2001 ou, le cas échéant, à la législation nationale. Aux fins de la présente directive, la possession de la carte de séjour en cours de validité visée à l'article 10, dispense les membres de la famille concernés de l'obligation d'obtenir un visa.

Les États membres accordent à ces personnes toutes facilités pour obtenir les visas nécessaires. Ces visas sont délivrés sans frais dans les meilleurs délais et dans le cadre d'une procédure accélérée.

3. L'État membre d'accueil n'appose pas de cachet d'entrée ou de sortie sur le passeport d'un membre de la famille n'ayant pas la nationalité d'un État membre, à partir du moment où l'intéressé présente la carte de séjour prévue à l'article 10.

4. Lorsqu'un citoyen de l'Union ou un membre de la famille qui n'a pas la nationalité d'un État membre ne dispose pas du document de voyage requis ou, le cas échéant, du visa nécessaire, l'État membre concerné accorde à ces personnes tous les moyens raisonnables afin de leur permettre d'obtenir ou de se procurer, dans un délai raisonnable, les documents requis ou de faire confirmer ou prouver par d'autres moyens leur qualité de bénéficiaires du droit de circuler et de séjourner librement, avant de procéder au 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 enregistrer en qualité de demandeur d'emploi auprès du service de l'emploi compétent ;
- c) s'il se trouve en chômage involontaire dûment constaté à la fin de son contrat de travail à durée déterminée inférieure à un an ou après avoir été involontairement au chômage pendant les douze premiers mois et s'est fait enregistrer en qualité de demandeur d'emploi auprès du service de l'emploi compétent ; dans ce cas, il conserve le statut de travailleur pendant au moins six mois ;
- d) s'il entreprend une formation professionnelle. À moins que l'intéressé ne se trouve en situation de chômage involontaire, le maintien de la qualité de travailleur suppose qu'il existe une relation entre la formation et l'activité professionnelle antérieure.

4. Par dérogation au paragraphe 1, point d), et au paragraphe 2 ci-dessus, seul le conjoint, le partenaire enregistré au sens de l'article 2, paragraphe 2, point b), et les enfants à charge bénéficient du droit de séjour en tant que membres de la famille d'un citoyen de l'Union qui remplit les conditions énoncées au paragraphe 1, point c). L'article 3, paragraphe 1, s'applique à ses ascendants directs à charge et à ceux de son conjoint ou partenaire enregistré.

Article 8

Formalités administratives à charge des citoyens de l'Union

1. Sans préjudice de l'article 5, paragraphe 5, pour des séjours d'une durée supérieure à trois mois, l'État membre d'accueil peut imposer aux citoyens de l'Union de se faire enregistrer auprès des autorités compétentes.

2. Le délai imparti pour l'enregistrement ne peut pas être inférieur à trois mois à compter de la date d'arrivée. Une attestation d'enregistrement est délivrée immédiatement, qui précise le nom et l'adresse

de la personne enregistrée ainsi que la date de l'enregistrement. Le non-respect de l'obligation d'enregistrement peut être passible de sanctions non discriminatoires et proportionnées.

3. Pour la délivrance de l'attestation d'enregistrement, les États membres peuvent seulement exiger :

- du citoyen de l'Union auquel s'applique l'article 7, paragraphe 1, point a), qu'il présente une carte d'identité ou un passeport en cours de validité, une promesse d'embauche délivrée par l'employeur, une attestation d'emploi ou une preuve attestant d'une activité non salariée ;
- du citoyen de l'Union auquel s'applique l'article 7, paragraphe 1, point b), qu'il présente une carte d'identité ou un passeport en cours de validité et qu'il apporte la preuve qu'il satisfait aux conditions énoncées par cette disposition ;
- du citoyen de l'Union visé à l'article 7, paragraphe 1, point c), qu'il présente une carte d'identité ou un passeport en cours de validité, qu'il apporte la preuve qu'il est inscrit dans un établissement agréé et qu'il a souscrit une assurance maladie complète, et qu'il produise la déclaration ou tout autre élément équivalent visés à l'article 7, paragraphe 1, point c). Les États membres ne peuvent pas exiger que cette déclaration précise le montant des ressources.

4. Les États membres ne peuvent pas fixer le montant des ressources qu'ils considèrent comme suffisantes, mais ils doivent tenir compte de la situation personnelle de la personne concernée. Dans tous les cas, ce montant n'est pas supérieur au niveau en dessous duquel les ressortissants de l'État d'accueil peuvent bénéficier d'une assistance sociale ni, lorsque ce critère ne peut s'appliquer, supérieur à la pension minimale de sécurité sociale versée par l'État membre d'accueil.

5. Pour la délivrance de l'attestation d'enregistrement aux membres de la famille des citoyens de l'Union, qui sont eux-mêmes citoyens de l'Union, les États membres peuvent demander la présentation des documents suivants :

- a) une carte d'identité ou un passeport en cours de validité ;
- b) un document attestant de l'existence d'un lien de parenté ou d'un partenariat enregistré ;
- c) le cas échéant, l'attestation d'enregistrement du citoyen de l'Union qu'ils accompagnent ou rejoignent ;
- d) dans les cas visés à l'article 2, paragraphe 2, points c) et d), les pièces justificatives attestant que les conditions énoncées dans cette disposition sont remplies ;
- e) dans les cas visés à l'article 3, paragraphe 2, point a), un document délivré par l'autorité compétente du pays d'origine ou de provenance attestant qu'ils sont à la charge du citoyen de l'Union ou font partie de son ménage, ou une preuve de l'existence de raisons de santé graves qui exigent que le citoyen de l'Union s'occupe impérativement et personnellement du membre de la famille concerné ;
- f) dans les cas relevant de l'article 3, paragraphe 2, point b), une preuve de l'existence d'une relation durable avec le citoyen de l'Union.

Article 9

Formalités administratives à charge des membres de la famille qui ne sont pas ressortissants d'un État membre

1. Les États membres délivrent une carte de séjour aux membres de la famille d'un citoyen de l'Union qui n'ont pas la nationalité d'un État membre lorsque la durée du séjour envisagé est supérieure à trois mois.
2. Le délai imparti pour introduire la demande de carte de séjour ne peut pas être inférieur à trois mois à compter de la date d'arrivée.
3. Le non-respect de l'obligation de demander la carte de séjour peut être passible de sanctions non discriminatoires et proportionnées.

Article 10

Délivrance de la carte de séjour

1. Le droit de séjour des membres de la famille d'un citoyen de l'Union qui n'ont pas la nationalité d'un État membre est constaté par la délivrance d'un document dénommé « Carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union » au plus tard dans les six mois suivant le dépôt de la demande. Une attestation du dépôt de la demande de carte de séjour est délivrée immédiatement.

2. Pour la délivrance de la carte de séjour, les États membres demandent la présentation des documents suivants :

a) un passeport en cours de validité ;

b) un document attestant l'existence d'un lien de parenté ou d'un partenariat enregistré ;

c) l'attestation d'enregistrement ou, en l'absence d'un système d'enregistrement, une autre preuve du séjour dans l'État membre d'accueil du citoyen de l'Union qu'ils accompagnent ou rejoignent ;

d) dans les cas visés à l'article 2, paragraphe 2, point c) et d), les pièces justificatives attestant que les conditions énoncées dans cette disposition sont remplies ;

e) dans les cas visés à l'article 3, paragraphe 2, point a), un document délivré par l'autorité compétente du pays d'origine ou de provenance attestant qu'ils sont à la charge du citoyen de l'Union ou font partie de son ménage, ou une preuve de l'existence de raisons de santé graves qui exigent que le citoyen de l'Union s'occupe personnellement du membre de la famille concerné ;

f) dans les cas relevant de l'article 3, paragraphe 2, point b), une preuve de l'existence d'une relation durable avec le citoyen de l'Union.

Article 11

Validité de la carte de séjour

1. La carte de séjour prévue à l'article 10, paragraphe 1, a une durée de validité de cinq ans à dater de sa délivrance ou une durée correspondant à la durée du séjour envisagée du citoyen de l'Union si celle-ci est inférieure à cinq ans.

2. La validité de la carte de séjour n'est pas affectée par des absences temporaires ne dépassant pas six mois par an, ni par des absences d'une durée plus longue pour l'accomplissement des obligations militaires ou par une absence de douze mois consécutifs au maximum pour des raisons importantes, telles qu'une grossesse et un accouchement, une maladie grave, des études ou une formation professionnelle, ou un détachement pour raisons professionnelles dans un autre État membre ou d'un pays tiers.

Article 12

Maintien du droit de séjour des membres de la famille en cas de décès ou départ du citoyen de l'Union

1. Sans préjudice du deuxième alinéa, le décès du citoyen de l'Union ou son départ du territoire de l'État membre d'accueil n'affecte pas le droit de séjour des membres de sa famille qui ont la nationalité d'un État membre.

Avant l'acquisition du droit de séjour permanent, les intéressés doivent remplir eux-mêmes les conditions énoncées à l'article 7, paragraphe 1, points a), b), c) ou d).

2. Sans préjudice du deuxième alinéa, le décès du citoyen de l'Union n'entraîne pas la perte du droit de séjour des membres de sa famille qui n'ont pas la nationalité d'un État membre et qui résidaient dans l'État membre d'accueil en tant que membre de sa famille depuis au moins un an avant le décès du citoyen de l'Union.

Avant l'acquisition du droit de séjour permanent, le droit de séjour des intéressés reste soumis à l'obligation de pouvoir démontrer qu'ils sont travailleurs salariés ou non ou qu'ils disposent, pour eux-mêmes et pour les membres de leur famille, de ressources suffisantes pour ne pas devenir une charge

pour le système d'assistance sociale de l'État membre d'accueil pendant la durée de leur séjour, et qu'ils sont entièrement couverts par une assurance maladie dans l'État membre d'accueil, ou qu'ils sont membres de la famille, déjà constituée dans l'État membre d'accueil, d'une personne répondant à ces exigences. Les ressources suffisantes sont celles définies à l'article 8, paragraphe 4.

Les membres de la famille susvisés conservent leur droit de séjour exclusivement à titre personnel.

3. Le départ du citoyen de l'Union ou son décès n'entraîne pas la perte du droit de séjour de ses enfants ou du parent qui a effectivement la garde des enfants, quelle que soit leur nationalité, pour autant que ceux-ci résident dans l'État membre d'accueil et soient inscrits dans un établissement scolaire pour y suivre un enseignement, jusqu'à la fin de leurs études.

Article 13

Maintien du droit de séjour des membres de la famille en cas de divorce, d'annulation du mariage ou de rupture d'un partenariat enregistré

1. Sans préjudice du deuxième alinéa, le divorce, l'annulation du mariage d'un citoyen de l'Union ou la rupture d'un partenariat enregistré tel que visé à l'article 2, point 2) b), n'affecte pas le droit de séjour des membres de sa famille qui ont la nationalité d'un État membre.

Avant l'acquisition du droit de séjour permanent, les intéressés doivent remplir les conditions prévues à l'article 7, paragraphe 1, points a), b), c) ou d).

2. Sans préjudice du deuxième alinéa, le divorce, l'annulation du mariage ou la rupture d'un partenariat enregistré tel que visé à l'article 2, point 2) b), n'entraîne pas la perte du droit de séjour des membres de la famille d'un citoyen de l'Union qui n'ont pas la nationalité d'un État membre :

a) lorsque le mariage ou le partenariat enregistré a duré au moins trois ans avant le début de la procédure judiciaire de divorce ou d'annulation ou la rupture, dont un an au moins dans l'État membre d'accueil, ou

b) lorsque la garde des enfants du citoyen de l'Union a été confiée au conjoint ou au partenaire qui n'a pas la nationalité d'un État membre, par accord entre les conjoints ou entre les partenaires, tels que visés à l'article 2, point 2) b), ou par décision de justice, ou

c) lorsque des situations particulièrement difficiles l'exigent, par exemple le fait d'avoir été victime de violence domestique lorsque le mariage ou le partenariat enregistré subsistait encore, ou

d) lorsque le conjoint ou le partenaire qui n'a pas la nationalité d'un État membre bénéficie, par accord entre les époux ou entre les partenaires, tels que visés à l'article 2, point 2) b), ou par décision de justice, d'un droit de visite à l'enfant mineur, à condition que le juge ait estimé que les visites devaient avoir lieu dans l'État membre et aussi longtemps qu'elles sont jugées nécessaires.

Avant l'acquisition du droit de séjour permanent, le droit de séjour des intéressés reste soumis à l'obligation de pouvoir démontrer qu'ils sont travailleurs salariés ou non ou qu'ils disposent, pour eux-mêmes et pour les membres de leur famille, de ressources suffisantes pour ne pas devenir une charge pour le système d'assistance sociale de l'État membre d'accueil pendant la durée de leur séjour, et qu'ils sont entièrement couverts par une assurance maladie dans l'État membre d'accueil, ou qu'ils sont membres de la famille, déjà constituée dans l'État membre d'accueil, d'une personne répondant à ces exigences. Les ressources suffisantes sont celles prévues à l'article 8, paragraphe 4.

Les membres de la famille susvisés conservent leur droit de séjour exclusivement à titre personnel.

Article 14

Maintien du droit de séjour

1. Les citoyens de l'Union et les membres de leur famille ont un droit de séjour tel que prévu à l'article 6 tant qu'ils ne deviennent pas une charge déraisonnable pour le système d'assistance sociale de l'État membre d'accueil.

2. Les citoyens de l'Union et les membres de leur famille ont un droit de séjour tel que prévu aux articles 7, 12 et 13 tant qu'ils répondent aux conditions énoncées dans ces articles.

Dans certains cas spécifiques lorsqu'il est permis de douter qu'un citoyen de l'Union ou les membres de sa famille remplissent les conditions énoncées aux articles 7, 12 et 13, les États membres peuvent vérifier si c'est effectivement le cas. Cette vérification n'est pas systématique.

3. Le recours au système d'assistance sociale par un citoyen de l'Union ou un membre de sa famille n'entraîne pas automatiquement une mesure d'éloignement.

4. À titre de dérogation aux dispositions des paragraphes 1 et 2 et sans préjudice des dispositions du chapitre VI, les citoyens de l'Union et les membres de leur famille ne peuvent en aucun cas faire l'objet d'une mesure d'éloignement lorsque :

a) les citoyens de l'Union concernés sont des salariés ou des non salariés, ou

b) les citoyens de l'Union concernés sont entrés sur le territoire de l'État membre d'accueil pour y chercher un emploi. Dans ce cas, les citoyens de l'Union et les membres de leur famille ne peuvent être éloignés tant que les citoyens de l'Union sont en mesure de faire la preuve qu'ils continuent à chercher un emploi et qu'ils ont des chances réelles d'être engagés.

Article 15

Garanties procédurales

1. Les procédures prévues aux articles 30 et 31 s'appliquent par analogie à toute décision limitant la libre circulation d'un citoyen de l'Union ou des membres de sa famille prise pour des raisons autres que d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique.

2. L'expiration de la carte d'identité ou du passeport ayant permis à la personne concernée d'entrer sur le territoire de l'État membre d'accueil et d'obtenir un certificat d'enregistrement ou une carte de séjour ne constitue pas un motif suffisant pour cet État membre pour prendre une mesure d'éloignement.

3. L'État membre d'accueil ne peut pas assortir la décision d'éloignement visée au paragraphe 1 d'une interdiction d'entrée sur le territoire.

CHAPITRE IV

DROIT DE SÉJOUR PERMANENT

Section I

Éligibilité

Article 16

Règle générale pour les citoyens de l'Union et les membres de leur famille

1. Les citoyens de l'Union ayant séjourné légalement pendant une période ininterrompue de cinq ans sur le territoire de l'État membre d'accueil acquièrent le droit de séjour permanent sur son territoire. Ce droit n'est pas soumis aux conditions prévues au chapitre III.

2. Le paragraphe 1 s'applique également aux membres de la famille qui n'ont pas la nationalité d'un État membre et qui ont séjourné légalement pendant une période ininterrompue de cinq ans avec le citoyen de l'Union dans l'État membre d'accueil.

3. La continuité du séjour n'est pas affectée par des absences temporaires ne dépassant pas au total six mois par an, ni par des absences plus longues pour l'accomplissement d'obligations militaires ou par une absence ininterrompue de douze mois consécutifs au maximum pour des raisons importantes, telles qu'une grossesse et un accouchement, une maladie grave, des études ou une formation professionnelle, ou le détachement pour raisons professionnelles dans un autre État membre ou un pays tiers.

4. Une fois acquis, le droit de séjour permanent ne se perd que par des absences d'une durée supérieure à deux ans consécutifs de l'État membre d'accueil.

Article 17

Dérogations pour les travailleurs ayant cessé leur activité dans l'État membre d'accueil et les membres de leur famille

1. Par dérogation à l'article 16, ont un droit de séjour permanent dans l'État membre d'accueil, avant l'écoulement d'une période ininterrompue de cinq ans de séjour :

a) le travailleur salarié ou non salarié qui, au moment où il cesse son activité, a atteint l'âge prévu par la législation de cet État membre pour faire valoir ses droits à une pension de vieillesse ou le travailleur qui cesse d'exercer une activité salariée à la suite d'une mise à la retraite anticipée, lorsqu'il y a exercé son activité pendant les douze derniers mois au moins et y réside sans interruption depuis plus de trois ans.

Au cas où la législation de l'État membre d'accueil ne reconnaît pas le droit à une pension de vieillesse à certaines catégories de travailleurs non salariés, la condition d'âge est considérée comme remplie lorsque le bénéficiaire a atteint l'âge de 60 ans ;

b) le travailleur salarié ou non salarié qui, séjournant d'une façon continue dans l'État membre d'accueil depuis plus de deux ans, cesse d'y exercer son activité à la suite d'une incapacité permanente de travail.

Si cette incapacité résulte d'un accident de travail ou d'une maladie professionnelle ouvrant droit pour la personne concernée à une prestation entièrement ou partiellement à charge d'une institution de l'État membre d'accueil, aucune condition de durée de séjour n'est requise ;

c) le travailleur salarié ou non salarié qui, après trois ans d'activité et de séjour continus sur le territoire de l'État membre d'accueil, exerce une activité salariée ou non salariée sur le territoire d'un autre État membre, tout en gardant sa résidence sur le territoire de l'État membre d'accueil dans lequel il retourne, en principe, chaque jour ou au moins une fois par semaine.

Aux fins de l'acquisition des droits prévus aux points a) et b), les périodes d'activité ainsi accomplies sur le territoire de l'État membre où la personne concernée travaille sont considérées comme accomplies sur le territoire de l'État membre d'accueil.

Les périodes de chômage involontaire, dûment constatées par le service d'emploi compétent, ou les périodes d'arrêt d'activité indépendantes de la volonté de l'intéressé et l'absence du travail ou l'arrêt pour cause de maladie ou accident sont considérés comme périodes d'emploi.

2. Les conditions de durée de séjour et d'activité prévues au paragraphe 1, point a), et la condition de durée de résidence prévue au paragraphe 1, point b), ne s'appliquent pas si le conjoint ou le partenaire, tel que visé à l'article 2, point 2 b), du travailleur salarié ou non salarié est ressortissant de l'État membre d'accueil ou s'il a perdu la nationalité de cet État membre à la suite de son mariage avec le travailleur salarié ou non.

3. Quelle que soit leur nationalité, les membres de la famille d'un travailleur salarié ou non salarié qui résident avec lui sur le territoire de l'État membre d'accueil ont un droit de séjour permanent dans cet État membre, si le travailleur salarié ou non salarié a lui-même acquis, sur la base du paragraphe 1, un droit de séjour permanent sur le territoire de cet État membre.

4. Si, toutefois, le travailleur salarié ou non salarié décède alors qu'il travaille encore, mais avant d'avoir acquis le droit de séjour permanent dans l'État membre d'accueil sur la base du paragraphe 1, les membres de sa famille qui résident avec lui sur le territoire de l'État membre d'accueil acquièrent un droit de séjour permanent sur le territoire de cet État, à condition que :

a) le travailleur salarié ou non salarié ait séjourné à la date de son décès de façon continue sur le territoire de cet État membre pendant deux ans, ou que

b) son décès soit dû à un accident de travail ou à une maladie professionnelle, ou que

c) le conjoint survivant ait perdu la nationalité de cet État membre à la suite de son mariage avec le travailleur salarié ou non.

Article 18

Acquisition du droit de séjour permanent des membres de la famille n'ayant pas la nationalité d'un État membre

Sans préjudice des dispositions de l'article 17, les membres de la famille d'un citoyen de l'Union visés à l'article 12, paragraphe 2, et à l'article 13, paragraphe 2, qui remplissent les conditions énoncées dans ces dispositions, acquièrent un droit de séjour permanent après avoir séjourné légalement, de façon continue, pendant cinq ans dans l'État membre d'accueil.

Section II

Formalités administratives

Article 19

Document attestant de la permanence du séjour pour les citoyens de l'Union

1. Les États membres, après vérification de la durée de séjour, délivrent aux citoyens de l'Union qui ont un droit de séjour permanent un document attestant de la permanence du séjour au moment du dépôt de la demande.
2. Le document attestant de la permanence du séjour est délivré dès que possible.

Article 20

Carte de séjour permanent pour les membres de la famille qui n'ont pas la nationalité d'un État membre

1. Les États membres délivrent une carte de séjour permanent aux membres de la famille qui n'ont pas la nationalité d'un État membre et qui bénéficient du droit de séjour permanent, dans les six mois du dépôt de la demande. La carte de séjour permanent est renouvelable de plein droit tous les dix ans.
2. La demande de carte de séjour permanent est introduite avant l'expiration de la première carte de séjour. Le non-respect de l'obligation de demander la carte de séjour permanent est passible de sanctions non discriminatoires et proportionnées.
3. Les interruptions de séjour d'une durée inférieure ou égale à deux ans consécutifs n'affectent pas la validité de la carte de séjour permanent.

Article 21

Continuité de séjour

Pour l'application de la présente directive, la continuité de séjour peut être attestée par tout moyen de preuve en usage dans l'État membre d'accueil. La continuité de séjour est interrompue par toute décision d'éloignement valablement exécutée à l'encontre de l'intéressé.

CHAPITRE V

DISPOSITIONS COMMUNES AU DROIT DE SÉJOUR ET AU DROIT DE SÉJOUR PERMANENT

Article 22

Champ d'application territorial

Le droit de séjour et le droit de séjour permanent s'étendent à tout le territoire de l'État membre d'accueil. Des limitations territoriales au droit de séjour et au droit de séjour permanent peuvent seulement être établies par les États membres dans les cas où elles sont prévues également pour leurs propres ressortissants.

Article 23

Droits connexes

Les membres de la famille du citoyen de l'Union, quelle que soit leur nationalité, qui bénéficient du droit de séjour ou du droit de séjour permanent dans un État membre, ont le droit d'y entamer une activité lucrative à titre de travailleur salarié ou de non salarié.

Article 24

Égalité de traitement

1. Sous réserve des dispositions spécifiques expressément prévues par le traité et le droit dérivé, tout citoyen de l'Union qui séjourne sur le territoire de l'État membre d'accueil en vertu de la présente directive bénéficie de l'égalité de traitement avec les ressortissants de cet État membre dans le domaine d'application du traité. Le bénéfice de ce droit s'étend aux membres de la famille, qui n'ont pas la nationalité d'un État membre et qui bénéficient du droit de séjour ou du droit de séjour permanent.

2. Par dérogation au paragraphe 1, l'État membre d'accueil n'est pas obligé d'accorder le droit à une prestation d'assistance sociale pendant les trois premiers mois de séjour ou, le cas échéant, pendant la période plus longue prévue à l'article 14, paragraphe 4, point b), ni tenu, avant l'acquisition du droit de séjour permanent, d'octroyer des aides d'entretien aux études, y compris pour la formation professionnelle, sous la forme de bourses d'études ou de prêts, à des personnes autres que les travailleurs salariés, les travailleurs non salariés, les personnes qui gardent ce statut, et les membres de leur famille.

Article 25

Dispositions générales concernant les documents de séjour

1. La possession d'une attestation d'enregistrement, telle que visée à l'article 8, d'un document attestant l'introduction d'une demande de carte de séjour de membre de la famille, d'une carte de séjour, ou d'une carte de séjour permanent ne peut en aucun cas constituer une condition préalable à l'exercice d'un droit ou l'accomplissement d'une formalité administrative, la qualité de bénéficiaire des droits pouvant être attestée par tout autre moyen de preuve.

2. Tout document mentionné au paragraphe 1 est délivré gratuitement ou contre versement d'un droit ne dépassant pas celui exigé des ressortissants pour la délivrance de documents similaires.

Article 26

Contrôles

Les États membres peuvent effectuer des contrôles quant au respect de toute disposition de la législation nationale imposant aux ressortissants étrangers d'être toujours en possession de l'attestation d'enregistrement ou de la carte de séjour, à condition d'imposer la même obligation à leurs propres ressortissants en ce qui concerne la carte d'identité. En cas de non-respect de cette obligation, les États membres peuvent imposer les mêmes sanctions que celles qu'ils appliquent à leurs propres ressortissants lorsqu'ils omettent de porter une carte d'identité.

CHAPITRE VI

LIMITATION DU DROIT D'ENTRÉE ET DU DROIT DE SÉJOUR POUR DES RAISONS D'ORDRE PUBLIC, DE SÉCURITÉ PUBLIQUE OU DE SANTÉ PUBLIQUE

Article 27

Principes généraux

1. Sous réserve des dispositions du présent chapitre, les États membres peuvent restreindre la liberté de circulation et de séjour d'un citoyen de l'Union ou d'un membre de sa famille, quelle que soit sa nationalité, pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique. Ces raisons ne peuvent être invoquées à des fins économiques.

2. Les mesures d'ordre public ou de sécurité publique doivent respecter le principe de proportionnalité et être fondées exclusivement sur le comportement personnel de l'individu concerné. L'existence de condamnations pénales antérieures ne peut à elle seule motiver de telles mesures.

Le comportement de la personne concernée doit représenter une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour un intérêt fondamental de la société. Des justifications non directement liées au cas individuel concerné ou tenant à des raisons de prévention générale ne peuvent être retenues.

3. Aux fins d'établir si la personne concernée représente un danger pour l'ordre public ou la sécurité publique, l'État membre d'accueil peut, lors de la délivrance de l'attestation d'enregistrement ou, s'il n'existe pas de système d'enregistrement, au plus tard dans les trois mois suivant l'entrée de la personne concernée sur son territoire ou à compter de la date à laquelle cette personne a signalé sa présence sur son territoire conformément à l'article 5, paragraphe 5, ou encore lors de la délivrance de la carte de séjour et s'il le juge indispensable, demander à l'État membre d'origine et, éventuellement, à d'autres États membres des renseignements sur les antécédents judiciaires de la personne concernée. Cette consultation ne peut avoir un caractère systématique. L'État membre consulté fait parvenir sa réponse dans un délai de deux mois.

4. L'État membre qui a délivré le passeport ou la carte d'identité permet au titulaire du document qui a été éloigné d'un autre État membre pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique de rentrer sur son territoire sans aucune formalité, même si ledit document est périmé ou si la nationalité du titulaire est contestée.

Article 28

Protection contre l'éloignement

1. Avant de prendre une décision d'éloignement du territoire pour des raisons d'ordre public ou de sécurité publique, l'État membre d'accueil tient compte notamment de la durée du séjour de l'intéressé sur son territoire, de son âge, de son état de santé, de sa situation familiale et économique, de son intégration sociale et culturelle dans l'État membre d'accueil et de l'intensité de ses liens avec son pays d'origine.

2. L'État membre d'accueil ne peut pas prendre une décision d'éloignement du territoire à l'encontre d'un citoyen de l'Union ou des membres de sa famille, quelle que soit leur nationalité, qui ont acquis un droit de séjour permanent sur son territoire sauf pour des raisons impérieuses d'ordre public ou de sécurité publique.

3. Une décision d'éloignement ne peut être prise à l'encontre des citoyens de l'Union, quelle que soit leur nationalité, à moins que la décision ne se fonde sur des motifs graves de sécurité publique définis par les États membres, si ceux-ci :

a) ont séjourné dans l'État membre d'accueil pendant les dix années précédentes, ou

b) sont mineurs, sauf si l'éloignement est nécessaire dans l'intérêt de l'enfant, comme prévu dans la convention des Nations unies sur les droits de l'enfant du 20 novembre 1989.

Article 29

Santé publique

1. Les seules maladies justifiant des mesures restrictives de la libre circulation sont les maladies potentiellement épidémiques telles que définies dans les instruments pertinents de l'Organisation mondiale de la santé ainsi que d'autres maladies infectieuses ou parasitaires contagieuses pour autant qu'elles fassent, dans le pays d'accueil, l'objet de dispositions de protection à l'égard des ressortissants de l'État membre d'accueil.
2. La survenance de maladies après une période de trois mois suivant l'arrivée ne peut justifier l'éloignement du territoire.
3. Si des indices sérieux le justifient, un État membre peut soumettre les bénéficiaires du droit de séjour à un examen médical gratuit, dans les trois mois suivant leur arrivée, afin qu'il soit attesté qu'ils ne souffrent pas des maladies visées au paragraphe 1. Ces examens médicaux ne peuvent pas avoir un caractère systématique.

Article 30

Notification des décisions

1. Toute décision prise en application de l'article 27, paragraphe 1, est notifiée par écrit à l'intéressé dans des conditions lui permettant d'en saisir le contenu et les effets.
2. Les motifs précis et complets d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique qui sont à la base d'une décision le concernant sont portés à la connaissance de l'intéressé, à moins que des motifs relevant de la sûreté de l'État ne s'y opposent.
3. La notification comporte l'indication de la juridiction ou de l'autorité administrative devant laquelle l'intéressé peut introduire un recours ainsi que du délai de recours et, le cas échéant, l'indication du délai imparti pour quitter le territoire de l'État membre. Sauf en cas d'urgence dûment justifiée, 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.

JURISPRUDENCE
PAR DOMAINE

**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 préjudicielles suivantes :

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

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

(...)

I - Quant à la procédure

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

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

II - Quant à la première question

A - De la compétence de la Cour

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

Que plus particulièrement la Cour ne serait pas compétente pour se prononcer sur une prééminence à reconnaître, le cas échéant, aux dispositions du traité C.E.E. soit sur la législation néerlandaise, soit sur d'autres accords passés par les Pays-Bas et intégrés dans leur droit national ; que la solution d'un tel

problème tomberait sous la compétence exclusive des juridictions nationales, sous réserve d'un recours selon les conditions fixées par les articles [258 et 259 TFUE] ;

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

Que ce moyen manque donc de base en droit ;

(...)

B - Quant au fond

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

III - Quant à la deuxième question

(...)

B - Quant au fond

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

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

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

Que l'application de l'article [30 TFUE], conformément à l'interprétation qui a été donnée ci-dessus, entre dans la compétence du juge national qui doit rechercher si le produit imposable, en l'espèce l'urée-formaldéhyde en provenance de la république fédérale d'Allemagne, se trouve frappé par les mesures douanières mises en vigueur aux Pays-Bas d'un droit d'importation supérieur à celui qui le grevait au 1^{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 ? Dans quel point de l'arrêt se trouve cette définition ?
2. La taxe en cause répond-elle aux critères d'une taxe d'effet équivalent ? Dans quel point(s) de l'arrêt se trouve cette analyse ?
3. Une telle taxe peut-elle être justifiée ?

Dans l'affaire C-305/17,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle 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 préjudicielle 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 préjudicielles

- 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 préjudicielle 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 surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles 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 préjudicielles

- 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.

Arrêt du 17 mai 2023, *P.M. contre Dyrektor Izby Administracji Skarbowej w Warszawie*, C-105/22

Questions

1. Comment la Cour arrive-t-elle à identifier l'article 110 TFUE comme disposition à interpréter ? A-t-elle du reformuler la question préjudicielle posée par le juge à fond ?
2. La taxe d'immatriculation polonaise en cause constitue-t-elle une taxe d'effet équivalant à un droit de douane ? Sur quelle définition la Cour s'appuie-t-elle pour catégoriser la taxe ?
3. L'imposition concernée est-elle considérée comme discriminatoire au sens de l'article 110 TFUE ? Pourquoi (pas) ?
4. Le principe de proportionnalité joue-t-il un rôle dans l'analyse du caractère discriminatoire d'une taxe d'immatriculation des véhicules (ou, plus généralement, toute autre imposition intérieure au sens de l'article 110 TFUE) ?

Dans l'affaire C-105/22,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, introduite par le Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative, Pologne), par décision du 27 avril 2021, parvenue à la Cour le 15 février 2022, dans la procédure

P.M.

contre

Dyrektor Izby Administracji Skarbowej w Warszawie,

LA COUR (huitième chambre),

[...]

vu la décision prise, l'avocat général entendu, de juger l'affaire sans conclusions,

rend le présent

Arrêt

1La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation de l'article 56 TFUE, du principe de perception unique des droits d'accise et du principe de proportionnalité.

2Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant P.M. au Dyrektor Izby Administracji Skarbowej w Warszawie (directeur de la chambre de l'administration fiscale à Varsovie, Pologne) au sujet du refus de remboursement par ce dernier d'un droit d'accise payé par le requérant au principal.

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

Le traité FUE

3L'article 110, premier alinéa, TFUE prévoit :

« Aucun État membre ne frappe directement ou indirectement les produits des autres États membres d'impositions intérieures, de quelque nature qu'elles soient, supérieures à celles qui frappent directement ou indirectement les produits nationaux similaires. »

La directive 2008/118/CE

4Conformément à l'article 1er de la directive 2008/118/CE du Conseil, du 16 décembre 2008, relative au régime général d'accise et abrogeant la directive 92/12/CEE (JO 2009, L 9, p. 12) :

« 1. La présente directive établit le régime général des droits d'accise frappant directement ou indirectement la consommation des produits suivants, ci-après dénommés "produits soumis à accise" :

a) les produits énergétiques et l'électricité relevant de la directive 2003/96/CE [du Conseil, du 27 octobre 2003, restructurant le cadre communautaire de taxation des produits énergétiques et de l'électricité (JO 2003, L 283, p. 51)] ;

- b) l'alcool et les boissons alcoolisées relevant des directives 92/83/CEE [du Conseil, du 19 octobre 1992, concernant l'harmonisation des structures des droits d'accises sur l'alcool et les boissons alcooliques (JO 1992, L 316, p. 21),] et 92/84/CEE [du Conseil, du 19 octobre 1992, concernant le rapprochement des taux d'accises sur l'alcool et les boissons alcoolisées (JO 1992, L 316, p. 29)] ;
- c) les tabacs manufacturés relevant des directives 95/59/CE [du Conseil, du 27 novembre 1995, concernant les impôts autres que les taxes sur le chiffre d'affaires frappant la consommation des tabacs manufacturés (JO 1995, L 291, p. 40)], 92/79/CEE [du Conseil, du 19 octobre 1992, concernant le rapprochement des taxes frappant les cigarettes (JO 1992, L 316, p. 8),] et 92/80/CEE [du Conseil, du 19 octobre 1992, concernant le rapprochement des taxes frappant les tabacs manufacturés autres que les cigarettes (JO 1992, L 316, p. 10)].

[...]

3. Les États membres peuvent prélever des taxes sur :

- a) les produits autres que les produits soumis à accise ;
- b) les prestations de services, y compris celles relatives aux produits soumis à accise, n'ayant pas le caractère de taxes sur le chiffre d'affaires.

Toutefois, ces prélèvements ne peuvent pas entraîner de formalités liées au passage des frontières dans le cadre des échanges entre États membres. »

5L'article 7, paragraphe 1, de la directive 2008/118 dispose :

« Les droits d'accise deviennent exigibles au moment de la mise à la consommation et dans l'État membre où celle-ci s'effectue. »

Le droit polonais

6Il ressort de l'article 100, paragraphe 1, de l'ustawa o podatku akcyzowym (loi sur les droits d'accise), du 6 décembre 2008 (Dz. U. de 2009, no 3, position 11), dans sa version applicable au litige au principal (Dz. U. de 2019, position 864) (ci-après la « loi sur les droits d'accise »), que, dans le cas d'un véhicule particulier, les droits d'accise portent sur :

« [...]

- 1) l'importation sur le territoire national d'un véhicule particulier qui n'a pas été immatriculé antérieurement sur ce territoire, conformément aux dispositions relatives à la circulation routière ;
- 2) l'acquisition intracommunautaire sur le territoire national d'un véhicule particulier qui n'a pas été immatriculé antérieurement sur ce territoire, conformément aux dispositions relatives à la circulation routière ;
- 3) la première vente sur le territoire national d'un véhicule particulier qui n'a pas été immatriculé sur ce territoire, conformément aux dispositions relatives à la circulation routière :

- a) fabriqué sur ledit territoire ;
- b) sur lequel les droits d'accise n'ont pas été payés au titre des opérations visées aux points 1 ou 2. »

7L'article 100, paragraphe 3, de cette loi dispose, en ce qui concerne une obligation fiscale née à l'égard d'un véhicule particulier en raison de la réalisation de l'une des opérations imposables mentionnées au point précédent, qu'aucune obligation fiscale ne naît sur le fondement d'une autre opération imposable si le montant dû des droits d'accise concernés a été déterminé ou déclaré.

8L'article 107, paragraphe 1, de ladite loi prévoit :

« La personne ayant acquis le droit de disposer, en tant que propriétaire d'un véhicule particulier non immatriculé antérieurement sur le territoire national conformément aux dispositions relatives à la circulation routière, véhicule au titre duquel des droits d'accise ont été acquittés sur ce territoire, qui effectue une livraison intracommunautaire ou une exportation de ce véhicule particulier, ou dont la livraison ou l'exportation est effectuée pour son compte, a droit au remboursement des droits d'accise sur demande présentée au directeur du centre des impôts compétent dans un délai d'un an à compter de la date de réalisation de la livraison intracommunautaire ou de l'exportation dudit véhicule particulier. »

Le litige au principal et la question préjudicielle

9 Par demande du 5 mars 2019, le requérant au principal, un commerçant, a demandé au Naczelnik Urzędu Skarbowego (directeur de l'administration fiscale, Pologne) (ci-après le « directeur ») le remboursement d'un droit d'accise au titre de l'exportation, le 7 mars 2018, d'un véhicule particulier vers la Norvège. Dans ce cadre, il a été établi que le requérant au principal avait déposé une déclaration d'accise sur l'acquisition intracommunautaire de ce véhicule particulier et avait acquitté le droit d'accise correspondant.

10 Par décision du 29 avril 2019, le directeur a refusé ce remboursement, considérant que le requérant au principal ne satisfaisait pas à la condition tenant à l'absence d'immatriculation du véhicule concerné sur le territoire national. En effet, ce véhicule avait fait l'objet d'une immatriculation temporaire d'office, après la demande d'immatriculation dudit véhicule, sur ce territoire le 9 août 2017, conformément aux dispositions nationales relatives à la circulation routière. À cet égard, le directeur a estimé que la date d'immatriculation d'un véhicule était celle de l'immatriculation temporaire d'office de celui-ci qui fait partie du processus d'immatriculation ayant pour objet l'admission permanente de ce véhicule à la circulation sur ledit territoire.

11 Par décision du 13 août 2019, le défendeur au principal a confirmé la décision du directeur.

12 Le requérant au principal a introduit un recours auprès du Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie (tribunal administratif de voïvodie à Varsovie, Pologne) contre cette décision. Cette juridiction a rejeté ce recours, estimant qu'il n'y avait pas lieu de rembourser au requérant au principal le droit d'accise payé à la suite de l'exportation du véhicule concerné, puisque toutes les conditions visées à l'article 107, paragraphe 1, de la loi sur les droits d'accise n'étaient pas satisfaites en l'occurrence, et, notamment, celle portant sur l'absence d'immatriculation de ce véhicule sur le territoire national.

13 Le requérant au principal a saisi le Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative, Pologne), qui est la juridiction de renvoi, d'un pourvoi en cassation.

14 En premier lieu, la juridiction de renvoi se demande si une réglementation nationale telle que celle en cause au principal n'a pas pour effet de rendre moins compétitifs les entrepreneurs nationaux, qui exportent des véhicules particuliers vers des pays tiers ou qui effectuent des livraisons intracommunautaires de ces véhicules, par rapport à ceux d'autres pays de l'Union européenne qui exportent ou effectuent des livraisons intracommunautaires de tels véhicules. En effet, la simple immatriculation d'un véhicule particulier les empêcherait d'obtenir le remboursement du droit d'accise acquitté, et cela même pour un montant calculé proportionnellement à la durée de l'utilisation de ce véhicule sur le territoire national.

15 En second lieu, cette juridiction se demande si cette réglementation nationale n'est pas contraire au principe de perception unique des droits d'accise, dont l'application est liée à la consommation effective des véhicules particuliers, ainsi qu'au principe de proportionnalité.

16À cet égard, ladite juridiction explique que, selon l'article 107 de la loi sur les droits d'accise, le remboursement d'un droit d'accise est dû indépendamment du fait que celui-ci ait été acquitté lors de la première vente du véhicule concerné, lors d'une acquisition intracommunautaire ou lors de l'importation de celui-ci sur le territoire national. Outre le paiement de ce droit d'accise, la « condition première » pour obtenir le droit au remboursement de celui-ci serait la confirmation de l'exportation du véhicule particulier concerné hors du territoire national. Toutefois, ce droit au remboursement serait exclu pour les véhicules qui ont été immatriculés avant leur exportation, et cela même dans le cas de figure d'une immatriculation temporaire.

17Selon la juridiction de renvoi, si, malgré l'immatriculation d'un véhicule particulier, l'utilisation et, ainsi, la consommation de celui-ci n'ont pas eu lieu sur le territoire national ou ont été de courte durée, la perception totale du droit d'accise concerné sur ce véhicule en Pologne paraît contraire non seulement au principe de l'imposition des biens sur le lieu de consommation, mais aussi au principe de la libre circulation des marchandises, en l'occurrence des voitures particulières, au sein de l'Union, entre les différents États membres et également dans les échanges avec les États tiers.

18Se référant, notamment, à l'ordonnance du 27 juin 2006, van de Coevering (C-242/05, EU:C:2006:430, point 29), cette juridiction considère que la simple immatriculation d'un véhicule particulier ne devrait pas constituer un obstacle au remboursement d'un droit d'accise si ce véhicule n'était pas et n'est pas destiné à être utilisé dans l'État membre ayant institué celui-ci. En effet, il ressortirait de cette ordonnance qu'une taxe telle que le droit d'accise en cause au principal doit être d'un montant proportionnel à la durée d'utilisation dudit véhicule dans l'État membre concerné.

19En outre, ladite juridiction observe que, une fois le véhicule livré dans un autre État membre ou exporté en dehors de l'Union, ce véhicule peut y être soumis à des taxes de consommation locales ou à des charges de même nature que ce droit d'accise, ce qui pourrait constituer, en l'absence de remboursement de celui-ci en Pologne, une violation du principe de la perception unique des droits d'accise.

20C'est dans ce contexte que le Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante :

« L'article 56 [TFUE] et le principe selon lequel, en tant qu'impôt sur la consommation effective, les droits d'accise doivent être perçus une seule fois ainsi que le principe de proportionnalité doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à l'application d'une disposition nationale telle que l'article 107, paragraphe 1, de la [loi sur les droits d'accise] dans la mesure où elle empêche le remboursement à l'assujéti à une accise, au titre de l'exportation d'un véhicule particulier immatriculé, de cette accise calculée proportionnellement à la durée de l'utilisation de ce véhicule sur le territoire national ? »

Sur la question préjudicielle

21À titre liminaire, 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 non seulement de reformuler la question qui lui est soumise, mais aussi de prendre en considération des normes du droit de l'Union auxquelles le juge national n'a pas fait référence dans l'énoncé de sa question (arrêt du 13 octobre 2022, Herios, C-593/21, EU:C:2022:784, point 19 et jurisprudence citée).

22En l'occurrence, la Cour est interrogée, notamment, sur l'interprétation de l'article 56 TFUE dans des circonstances spécifiques où sont en cause l'acquisition intracommunautaire d'un véhicule particulier, qui a été frappé d'un droit d'accise en raison de son immatriculation en Pologne, puis la vente et l'exportation ultérieures de ce véhicule en Norvège, et où ledit véhicule n'a pas fait l'objet d'une

opération, telle qu'une location ou un leasing, associée à la prestation d'un service, au sens de l'article 56 TFUE.

23À cet égard, tout d'abord, selon une jurisprudence constante, il faut entendre par « marchandises », au sens du traité FUE, les produits appréciables en argent et susceptibles, comme tels, de faire l'objet de transactions commerciales (arrêts du 10 décembre 1968, *Commission/Italie*, 7/68, EU:C:1968:51, p. 626, et du 3 décembre 2015, *Pfotenhilfe-Ungarn*, C-301/14, EU:C:2015:793, point 47). Dès lors que les véhicules automobiles constituent des produits appréciables en argent, qui sont susceptibles, comme tels, de faire l'objet de transactions commerciales, ils doivent être considérés comme étant des « marchandises », au sens de ce traité.

24Or, ces véhicules ne font pas partie des catégories de produits soumises à accise dans tous les États membres en vertu de l'article 1er, paragraphe 1, de la directive 2008/118 et ne relèvent pas, dès lors, du régime de l'accise harmonisée.

25Ainsi que la Cour l'a jugé, si les États membres ont la faculté d'introduire ou de maintenir des impositions frappant de tels produits, ils doivent toutefois exercer leur compétence dans ce domaine dans le respect du droit de l'Union (arrêt du 17 décembre 2015, *Viamar*, C-402/14, EU:C:2015:830, point 39 et jurisprudence citée).

26En particulier, les États membres doivent, à cet égard, respecter non seulement les dispositions du traité FUE, mais également celles énoncées à l'article 1er, paragraphe 3, de la directive 2008/118, ces dernières dispositions interdisant que le prélèvement d'une taxe entraîne des formalités liées au passage des frontières dans le cadre des échanges entre les États membres (arrêt du 17 décembre 2015, *Viamar*, C-402/14, EU:C:2015:830, point 40 et jurisprudence citée).

27Ensuite, toute charge pécuniaire, unilatéralement imposée, quelles que soient son appellation et sa technique, et frappant les marchandises en raison du fait qu'elles franchissent la frontière, lorsqu'elle n'est pas un droit de douane proprement dit, constitue, selon une jurisprudence constante, une taxe d'effet équivalent, au sens des articles 28 et 30 TFUE (arrêt du 22 mai 2019, *Krohn & Schröder*, C-226/18, EU:C:2019:440, point 37 et jurisprudence citée).

28En ce qui concerne une taxe d'immatriculation prélevée par un État membre lors de l'immatriculation de véhicules automobiles en vue de leur mise en circulation sur son territoire, la Cour a jugé de manière constante qu'une telle taxe ne constitue ni un droit de douane ni une taxe d'effet équivalent à un droit de douane, au sens des articles 28 et 30 TFUE. Une telle taxe est, en effet, une imposition intérieure et doit donc être examinée au regard de l'article 110 TFUE (arrêt du 17 décembre 2015, *Viamar*, C-402/14, EU:C:2015:830, point 33 et jurisprudence citée).

29S'agissant, plus particulièrement, d'un droit d'accise ne relevant pas de l'accise harmonisée au titre de la directive 2008/118, tel que le droit d'accise en cause au principal frappant tous les véhicules particuliers immatriculés sur le territoire national concerné, un tel droit d'accise doit être considéré comme faisant partie du système général d'impositions intérieures des marchandises, devant être apprécié au regard de l'article 110, premier alinéa, TFUE (voir, en ce sens, arrêt du 18 janvier 2007, *Brzeziński*, C-313/05, EU:C:2007:33, point 24).

30Dans ces conditions, il convient de considérer que, par son unique question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si le droit primaire de l'Union, notamment l'article 110, premier alinéa, TFUE, ainsi que les principes de perception unique des droits d'accise et de proportionnalité doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation nationale qui ne prévoit pas, lorsqu'un véhicule particulier immatriculé dans l'État membre concerné est exporté, le remboursement du droit d'accise acquitté pour ce véhicule dans cet État membre à hauteur d'un montant proportionnel à la durée d'utilisation dudit véhicule sur le territoire de celui-ci.

- 31 À cet égard, en premier lieu, l'article 110, premier alinéa, TFUE interdit aux États membres de frapper directement ou indirectement les produits provenant d'autres États membres d'impositions intérieures, de quelque nature qu'elles soient, supérieures à celles qui frappent directement ou indirectement les produits nationaux similaires.
- 32 Ainsi que la Cour l'a jugé, cette disposition du traité FUE a pour objectif d'assurer la libre circulation des marchandises entre les États membres dans des conditions normales de concurrence. Elle vise dès lors à éliminer toute forme de protection pouvant résulter de l'application d'impositions intérieures, notamment de celles qui sont discriminatoires à l'égard de produits en provenance d'autres États membres (voir, en ce sens, arrêt du 14 avril 2015, *Manea*, C-76/14, EU:C:2015:216, point 28 et jurisprudence citée).
- 33 En outre, il résulte de la jurisprudence constante de la Cour qu'un système de taxation ne peut être considéré comme étant compatible avec l'article 110 TFUE que s'il est établi qu'il est aménagé de façon à exclure en toute hypothèse que les produits importés soient taxés plus lourdement que les produits nationaux et, dès lors, qu'il ne comporte, en aucun cas, des effets discriminatoires (arrêt du 12 février 2015, *Oil Trading Poland*, C-349/13, EU:C:2015:84, point 46 et jurisprudence citée).
- 34 À cet égard, il y a violation de l'article 110, premier alinéa, TFUE lorsque l'imposition frappant le produit importé et celle frappant le produit national similaire sont calculées de façon différente et selon des modalités différentes aboutissant, ne fût-ce que dans certains cas de figure, à une imposition supérieure du produit importé (arrêt du 12 février 2015, *Oil Trading Poland*, C-349/13, EU:C:2015:84, point 47 et jurisprudence citée).
- 35 En l'occurrence, s'il appartiendra à la juridiction de renvoi d'effectuer les vérifications nécessaires, il ressort de la demande de décision préjudicielle que, dans l'hypothèse d'une livraison intracommunautaire ou d'une exportation d'un véhicule particulier, la personne ayant acquis le droit de disposer, en tant que propriétaire, de ce véhicule a droit au remboursement du droit d'accise acquitté uniquement si ledit véhicule n'a pas été immatriculé en Pologne. Selon les informations dont dispose la Cour, cette condition s'applique de manière indifférenciée à tous les véhicules, indépendamment de la provenance de ceux-ci.
- 36 En deuxième lieu, s'agissant du principe de perception unique des droits d'accise, il importe de souligner que, en l'absence d'une harmonisation au niveau de l'Union, la Cour a jugé que les désavantages pouvant découler de l'exercice parallèle des compétences fiscales des différents États membres, pour autant qu'un tel exercice n'est pas discriminatoire, ne constituent pas des restrictions aux libertés de circulation. En effet, les États membres ne sont pas tenus d'adapter leur propre système fiscal aux différents systèmes de taxation des autres États membres, en vue notamment d'éliminer des doubles impositions (voir, en ce sens, arrêt du 21 novembre 2013, *X*, C-302/12, EU:C:2013:756, points 28 et 29 ainsi que jurisprudence citée).
- 37 La Cour a également jugé qu'il est sans pertinence, au regard de l'article 110 TFUE, qu'un véhicule automobile, du fait du refus de remboursement à l'exportation d'une taxe sur les véhicules, dont le fait générateur est l'immatriculation et la mise en circulation d'un tel véhicule, subisse, lors de son exportation définitive d'un État membre vers un autre État membre, à différents moments et dans différents États membres, plusieurs taxations relatives aux véhicules automobiles [voir, en ce sens, arrêt du 2 février 2023, *Veronsaajien oikeudenvälvontayksikkö* (Taxe sur les véhicules), C-676/21, EU:C:2023:63, points 36 et 37].
- 38 Cette conclusion s'impose également dans le contexte de l'exportation d'un véhicule particulier en dehors de l'Union, telle que celle en cause au principal. Ainsi, les désavantages qui peuvent résulter, le cas échéant, de l'effet multiplicateur de l'absence de remboursement de l'accise acquittée en cas d'exportation d'un véhicule particulier antérieurement immatriculé dans l'État membre concerné à hauteur d'un montant proportionnel à la durée d'utilisation de ce véhicule sur le territoire de celui-ci,

d'une part, et de la circonstance que ledit véhicule est soumis à des taxes ou charges similaires dans l'État de destination, d'autre part, ne sauraient être considérés comme étant contraires ni à l'article 110 TFUE ni au principe de perception unique des droits d'accise.

39 En troisième lieu, s'agissant du principe de proportionnalité, la Cour a jugé, dans le cadre des dispositions du traité FUE relatives à la libre prestation de services, qu'une taxe d'immatriculation est contraire au principe de proportionnalité dans la mesure où l'objectif qu'elle poursuit pourrait être atteint par l'instauration d'une taxe d'un montant proportionnel à la durée de l'immatriculation du véhicule dans l'État où il est utilisé, ce qui permettrait de ne pas opérer de discrimination quant à l'amortissement de la taxe au détriment des entreprises de leasing automobile établies dans d'autres États membres (arrêt du 21 mars 2002, *Cura Anlagen*, C-451/99, EU:C:2002:195, point 69).

40 Dans le même ordre d'idées, la Cour a relevé, dans l'ordonnance du 27 juin 2006, *van de Coevering* (C-242/05, EU:C:2006:430, point 29), à laquelle la juridiction de renvoi fait référence, qu'une législation nationale qui impose l'acquittement d'une taxe dont le montant n'est pas proportionnel à l'utilisation d'un véhicule dans l'État membre concerné, même si elle poursuit un objectif légitime compatible avec ce traité, est contraire aux dispositions dudit traité portant sur la libre prestation de services, lorsqu'elle s'applique à des véhicules loués et immatriculés dans un autre État membre, qui ne sont ni destinés à être essentiellement utilisés dans le premier État membre à titre permanent ni, en fait, utilisés de cette façon, sauf si son objectif ne peut être atteint par l'instauration d'une taxe d'un montant proportionnel à la durée de l'utilisation de ce véhicule dans ce premier État membre.

41 Or, il importe de souligner que cette jurisprudence concerne l'application de la libre prestation de services dans le cadre de contrats de location ou de leasing. Elle ne saurait être transposée au cas de figure faisant l'objet de l'affaire au principal qui porte non pas sur une prestation de services transfrontalière, mais sur l'acquisition intracommunautaire d'un véhicule particulier, qui a été frappé d'un droit d'accise en raison de son immatriculation en Pologne, puis sur la vente et l'exportation ultérieures de ce véhicule en Norvège.

42 À ce propos, selon les informations dont dispose la Cour, les droits d'accise portant sur les véhicules particuliers visés par la loi sur les droits d'accise n'ont pas la nature d'une taxe liée à la durée d'utilisation de ces véhicules, mais celle d'une taxe liée à la consommation de ces derniers, laquelle se matérialise par l'immatriculation du véhicule particulier concerné sur le territoire national.

43 Il ressort, notamment, de la demande de décision préjudicielle que le véhicule en cause au principal a été immatriculé sur le territoire national le 9 août 2017, soit environ sept mois avant l'exportation, le 7 mars 2018, de ce véhicule en Norvège. Cette date d'immatriculation correspond à la date d'immatriculation temporaire d'office dudit véhicule, qui fait partie du processus ordinaire d'immatriculation dont le but est d'autoriser définitivement un véhicule à circuler sur le territoire national concerné. À cet égard et sous réserve des vérifications qu'il appartiendra à la juridiction de renvoi d'effectuer, il apparaît donc qu'une immatriculation temporaire d'office d'un véhicule est à distinguer, notamment, d'une immatriculation temporaire effectuée afin de permettre l'exportation de ce véhicule à l'étranger.

44 Il convient d'ajouter que, dans l'hypothèse où l'importateur, qu'il soit une personne physique ou un commerçant, opte pour l'importation en pleine propriété d'un véhicule et l'immatriculation de ce dernier qui en résulte sur ce territoire national, les éventuelles intentions de cet importateur concernant l'utilisation ultérieure de ce véhicule sont dénuées de pertinence aux fins de l'appréciation, au regard de l'article 110 TFUE et du principe de proportionnalité, de son assujettissement au droit d'accise concerné ainsi que, en cas de réexportation dudit véhicule, du refus de remboursement du droit acquitté.

45 Dans de telles circonstances, il ne saurait être considéré comme étant contraire au principe de proportionnalité le fait que l'assujetti à un droit d'accise, qui exporte le véhicule particulier concerné immatriculé sur ledit territoire national, se voit refuser le remboursement du droit acquitté.

46 En quatrième lieu, il y a lieu de préciser, à toutes fins utiles, que la circonstance que, en l'occurrence, le requérant au principal a exporté le véhicule concerné en Norvège ne saurait avoir une incidence sur la réponse à apporter à la question posée.

47 En effet, l'article 110 TFUE correspond à l'article 14 de l'accord sur l'Espace économique européen, du 2 mai 1992 (JO 1994, L 1, p. 3), et, selon la réglementation nationale en cause au principal, le droit de bénéficier d'un remboursement de la taxe concernée est subordonné au respect des mêmes conditions pour les véhicules vendus à l'intérieur du territoire de l'Union et pour les véhicules exportés en dehors de l'Union.

48 Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la question posée que le droit primaire de l'Union, notamment l'article 110, premier alinéa, TFUE, ainsi que les principes de perception unique des droits d'accise et de proportionnalité doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne s'opposent pas à une réglementation nationale qui ne prévoit pas, lorsqu'un véhicule particulier immatriculé dans l'État membre concerné est exporté, le remboursement du droit d'accise acquitté pour ce véhicule dans cet État membre à hauteur d'un montant proportionnel à la durée d'utilisation dudit véhicule sur le territoire de celui-ci.

Sur les dépens

49 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 (huitième chambre) dit pour droit :

Le droit primaire de l'Union, notamment l'article 110, premier alinéa, TFUE, ainsi que les principes de perception unique des droits d'accise et de proportionnalité doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne s'opposent pas à une réglementation nationale qui ne prévoit pas, lorsqu'un véhicule particulier immatriculé dans l'État membre concerné est exporté, le remboursement du droit d'accise acquitté pour ce véhicule dans cet État membre à hauteur d'un montant proportionnel à la durée d'utilisation dudit véhicule sur le territoire de celui-ci.

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 préjudicielles relatives à l'interprétation des articles [34 et 37 TFUE], en vue d'apprécier la compatibilité, avec le droit communautaire, d'une disposition de la réglementation allemande relative à la commercialisation des boissons spiritueuses fixant un degré alcoométrique minimum pour diverses catégories de produits alcoolisés ;

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

(...)

Par ces motifs,

LA COUR,

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

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

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

I. Questions

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

II. Remarque

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

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

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

BERNARD KECK

Et

DANIEL MITHOUARD,

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

LA COUR,

(...)

rend le présent arrêt

[...]

Motifs de l'arrêt

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

2 Ces questions ont été posées dans le cadre de procédures pénales engagées contre MM. Keck et Mithouard, poursuivis pour avoir, en violation des dispositions de l'article 1^{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 préjudicielle que le juge de renvoi vise à être éclairé sur les éventuels effets anticoncurrentiels de la réglementation en cause, en invoquant les fondements de la Communauté, décrits [aux articles 3 à 6 TFUE], sans toutefois se référer aux règles spécifiques du traité qui les mettent en œuvre dans le domaine de la concurrence.

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

11 Aux termes de l'article [34 TFUE], les restrictions quantitatives à l'importation, ainsi que toute mesure d'effet équivalent, sont interdites entre les États membres. Selon une jurisprudence constante, constitue une mesure d'effet équivalant 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 équivalant à une restriction quantitative à l'importation.

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

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

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

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

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

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

(...)

Dispositif

Par ces motifs,

LA COUR,

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

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

Arrêt du 21 juin 2016, *New Valmar*, C-15/15

I. Questions

1. La mesure qui a donné lieu à un litige est-elle discriminatoire ?
2. Comment la Cour définit-elle une MEERQ ? Dans quel point de l'arrêt se trouve cette définition ?
3. Faites un schéma du raisonnement de la Cour et comparez-le à celui qui s'applique aux mesures équivalentes à des restrictions quantitatives à l'importation.

II. Remarque

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

Dans l'affaire C-15/15,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle 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 préjudicielle 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, règlent 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 bestuurszaken (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 decreet 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 préjudicielle

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 surseoir 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 préjudicielle

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 prémisse 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 prémisse, 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 aisé 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 préjudicielles, 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 prémisse 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 préjudicielle 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 préjudicielle, 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.

Arrêt du 15 juillet 2021, *Doc Morris*, C-190/20

Questions

1. La Cour est interrogée au sujet de la conformité d'une mesure allemande avec les libertés de circulation des marchandises et services ? Sur base de quelles raisons la Cour choisit-elle d'analyser l'affaire uniquement du point de vue de la libre circulation des marchandises ?
2. Dans quel point de l'arrêt situez-vous ce raisonnement ?
3. La Cour reprend-elle la définition « Dassonville » ?
4. Comment la Cour définit-elle la notion de « modalité de vente » dans cet arrêt ? Dans quel point de l'arrêt trouvez-vous cette définition ?
5. Quels enseignements dérivez-vous de cet arrêt au sujet de l'actualité de la catégorie d'exception « modalités de vente » dans le cadre de la notion de MEERQ à l'importation ?

Dans l'affaire C-190/20,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, introduite par le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice, Allemagne), par décision du 20 février 2020, parvenue à la Cour le 5 mai 2020, dans la procédure

DocMorris NV

contre

Apothekerkammer Nordrhein,

LA COUR (quatrième chambre),

[...]

vu la décision prise, l'avocat général entendu, de juger l'affaire sans conclusions,

rend le présent

Arrêt

1La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation de l'article 87, paragraphe 3, de la directive 2001/83/CE du Parlement européen et du Conseil, du 6 novembre 2001, instituant un code communautaire relatif aux médicaments à usage humain (JO 2001, L 311, p. 67), telle que modifiée par la directive 2012/26/UE du Parlement européen et du Conseil, du 25 octobre 2012 (JO 2012, L 299, p. 1) (ci-après la « directive 2001/83 »).

2Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant DocMorris NV, une société de droit néerlandais exploitant une pharmacie par correspondance établie aux Pays-Bas, à l'Apothekerkammer Nordrhein (chambre des pharmaciens de Rhénanie du Nord, Allemagne), au sujet d'un prospectus publicitaire distribué par DocMorris auprès de sa clientèle en Allemagne pour un « grand jeu promotionnel », prévoyant comme condition de participation l'envoi d'une ordonnance pour un médicament soumis à prescription médicale.

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

[...]

Le litige au principal et la question préjudicielle

10DocMorris exploite une pharmacie par correspondance établie aux Pays-Bas, qui livre à des clients en Allemagne des médicaments soumis à prescription médicale. Au mois de mars 2015, elle a distribué, dans toute l'Allemagne, un prospectus publicitaire pour un « grand jeu promotionnel » promettant, en tant que gain principal, un bon pour une bicyclette électrique d'une valeur de 2500 euros et, en tant que deuxième à dixième prix, une brosse à dents électrique. Pour participer au tirage au sort, il aurait suffi d'envoyer à DocMorris, dans une enveloppe préaffranchie, un bon de commande pour un médicament soumis à prescription médicale, en y joignant cette ordonnance médicale.

11 Le 16 juin 2015, la chambre des pharmaciens de Rhénanie du Nord, chargée de la surveillance, dans cette circonscription, du respect des obligations professionnelles des pharmaciens, a introduit une action contre DocMorris devant le Landgericht Frankfurt am Main (tribunal régional de Francfort-sur-le-Main, Allemagne), tendant à la cessation de la publicité en cause, au motif qu'elle présenterait un caractère anticoncurrentiel.

12 À la suite du rejet de son action par le Landgericht Frankfurt am Main (tribunal régional de Francfort-sur-le-Main), la chambre des pharmaciens de Rhénanie du Nord a interjeté appel de cette décision devant l'Oberlandesgericht Frankfurt am Main (tribunal régional supérieur de Francfort-sur-le-Main, Allemagne), qui a accueilli ce recours. DocMorris a alors formé un pourvoi en Revision devant la juridiction de renvoi, le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice, Allemagne), par lequel cette société demande le rétablissement du jugement rendu en première instance.

13 La juridiction de renvoi précise que seule la publicité portant sur un produit déterminé entre dans le champ d'application du HWG, contrairement à la publicité générale pour une entreprise. Or, une publicité pour l'ensemble de la gamme de produits d'une pharmacie, telle que celle en cause au principal, pourrait être également considérée comme une publicité axée sur un produit. Par ailleurs, il résulterait de l'article 86, paragraphe 1, et de l'article 88, paragraphes 1 à 3, de la directive 2001/83 que celle-ci couvre non pas uniquement la publicité se rapportant à certains médicaments déterminés, mais également la publicité pour des médicaments en général.

14 La juridiction de renvoi s'interroge sur la conformité avec les objectifs et les dispositions de la directive 2001/83 de l'interdiction de principe des cadeaux publicitaires prévue à l'article 7, paragraphe 1, première phrase, du HWG. Elle estime qu'une telle interdiction pourrait se justifier au regard de l'article 87, paragraphe 3, de cette directive, dès lors qu'elle vise à prévenir le risque que, lors de sa décision d'avoir recours à un médicament, le consommateur soit influencé par la perspective de cadeaux publicitaires liés à l'achat de ce médicament. Elle considère, à cet égard, que la décision du patient de se procurer un médicament soumis à prescription médicale auprès d'une pharmacie par correspondance nationale ou étrangère plutôt qu'auprès d'une pharmacie physique, qui peut prodiguer le conseil objectivement nécessaire, devrait reposer sur des motifs objectifs et ne pas être soumise à de tels incitants.

15 La juridiction de renvoi constate, toutefois, que la directive 2001/83 ne contient aucune disposition spécifique relative à la publicité d'un médicament prenant la forme d'un jeu incluant un tirage au sort. Par ailleurs, il ressortirait de l'arrêt du 19 octobre 2016, Deutsche Parkinson Vereinigung (C-148/15, EU:C:2016:776), qu'il ne peut pas être interdit aux pharmacies par correspondance établies dans d'autres États membres de pratiquer, à l'égard des pharmacies conventionnelles établies sur le territoire de l'État membre concerné, une concurrence par les prix destinée à compenser la limitation de leur offre de services, tenant à l'impossibilité de prodiguer sur place des conseils individuels aux patients.

16 Or, en raison du cadre juridique applicable en Allemagne pour la vente de médicaments soumis à prescription médicale et, notamment, de la prise en charge de la majeure partie du coût de tels médicaments par les organismes d'assurance maladie, il n'existerait pas, entre les pharmacies conventionnelles établies en Allemagne, une concurrence par les prix comparable à celle existant dans d'autres secteurs marchands. Les pharmacies par correspondance établies dans d'autres États membres pratiqueraient, alors, une autre forme de concurrence par les prix, en offrant à leurs clients des avantages ayant une valeur pécuniaire, sous la forme de bons ou de primes.

17 Dans ces conditions, le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante :

« Est-il conforme aux dispositions du titre VIII, et en particulier à l'article 87, paragraphe 3, de la directive [2001/83], d'interpréter une disposition nationale – en l'occurrence l'article 7, paragraphe 1,

première phrase, [du HWG] – en ce sens qu’il est interdit à une pharmacie par correspondance établie dans un autre État membre de prospecter des clients en promettant un gain dans le cadre d’un jeu promotionnel dès lors que la participation à ce jeu est liée au dépôt d’une ordonnance pour un médicament à usage humain soumis à prescription médicale, que le gain promis [est non] pas un médicament, mais un autre objet – en l’occurrence une bicyclette électrique d’une valeur de 2500 euros et des brosses à dents électriques – et qu’il n’y a pas lieu de craindre d’encourager une utilisation irrationnelle et excessive de médicaments ? »

Sur la question préjudicielle

18 Par sa question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si les dispositions contenues dans le titre VIII de la directive 2001/83, et en particulier l’article 87, paragraphe 3, de celle-ci, s’opposent à une réglementation nationale interdisant à une pharmacie qui vend des médicaments par correspondance d’organiser une action publicitaire sous la forme d’un jeu promotionnel permettant aux participants de remporter des objets de la vie courante autres que des médicaments, la participation à ce jeu étant subordonnée à l’envoi d’une commande pour un médicament à usage humain soumis à prescription médicale, accompagnée de cette prescription.

19 À cet égard, il convient de relever que cette question repose sur la prémisse selon laquelle la directive 2001/83 est applicable au litige au principal.

20 Le titre VIII de la directive 2001/83, relatif à la publicité pour des médicaments, qui comporte l’article 87, paragraphe 3, de celle-ci, s’attache à réglementer le contenu du message publicitaire et les modalités de la publicité pour des médicaments déterminés, mais ne régit pas la publicité pour les services de vente par correspondance de médicaments [voir, en ce sens, arrêt du 1^{er} octobre 2020, A (Publicité et vente de médicaments en ligne), C-649/18, EU:C:2020:764, points 49 et 50)].

21 Or, la question posée vise l’interdiction d’un jeu promotionnel tendant à inciter les clients à acheter, auprès d’une pharmacie déterminée, non pas un médicament déterminé, mais tout médicament qui leur aurait été prescrit par leur médecin. En d’autres termes, ainsi que la chambre des pharmaciens de Rhénanie du Nord l’a relevé dans ses observations écrites, une action publicitaire telle que celle menée en l’occurrence par DocMorris vise à influencer non pas le choix du client pour un médicament donné, mais celui de la pharmacie auprès de laquelle ce client achète ce médicament, lequel choix se situe en aval de celui du médicament. Il s’agit, dès lors, d’une publicité non pas pour un médicament déterminé, mais pour toute la gamme de médicaments soumis à prescription médicale et proposée à la vente par la pharmacie en question.

22 Il s’ensuit qu’une action publicitaire, telle que celle en cause au principal, ne relève pas du champ d’application des dispositions du titre VIII de la directive 2001/83.

23 Toutefois, conformément à une jurisprudence constante de la Cour, 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. En conséquence, même si, sur le plan formel, la juridiction de renvoi a limité sa question à l’interprétation d’une disposition particulière du droit de l’Union, 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. 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 (arrêt du 18 septembre 2019, VIPA, C-222/18, EU:C:2019:751, point 50 et jurisprudence citée).

- 24 En l'occurrence, contrairement à ce qu'ont soutenu plusieurs intéressés dans leurs réponses à la question pour réponse écrite que la Cour a adressée aux parties à la procédure et aux autres intéressés, au sens de l'article 23 du statut de la Cour de justice de l'Union européenne, il convient de relever que les éléments fournis dans la décision de renvoi ne font pas apparaître que l'interprétation de la directive 2000/31 est pertinente pour résoudre le litige au principal.
- 25 En effet, ainsi qu'il ressort de ses articles 1er et 2, cette directive vise les « services de la société de l'information », définis à son article 2, sous a), par référence à l'article 1er, premier alinéa, point 2, de la directive 98/34, cette dernière disposition précisant qu'il s'agit de « tout service presté normalement contre rémunération, à distance par voie électronique et à la demande individuelle d'un destinataire de services ».
- 26 Or, la question posée vise une action publicitaire pour des services de vente de médicaments fournis non pas par voie électronique, mais par correspondance. En effet, il ressort du prospectus publicitaire en cause au principal, reproduit dans la demande de décision préjudicielle, que, pour participer au jeu promotionnel en cause au principal, le client était appelé à passer commande auprès de DocMorris en envoyant à celle-ci, dans une enveloppe préaffranchie, un formulaire de commande établi sur un support en papier, accompagné de l'ordonnance prescrivant le médicament commandé, sans, dès lors, que cette commande doive s'opérer par l'intermédiaire d'un site de vente en ligne.
- 27 En cela, ainsi que l'a relevé, en substance, la Commission européenne dans ses observations écrites, la présente affaire se distingue de celle ayant donné lieu à l'arrêt du 1er octobre 2020, A (Publicité et vente de médicaments en ligne) (C-649/18, EU:C:2020:764), qui concernait une campagne de publicité pour des services de vente en ligne de médicaments non soumis à prescription médicale obligatoire, effectuée tant au moyen de supports physiques que par l'intermédiaire du site Internet de la pharmacie concernée.
- 28 Il ressort des considérations qui précèdent que l'interdiction d'organisation de jeux promotionnels visant à promouvoir des services de vente de médicaments fournis par correspondance ne fait pas l'objet d'une harmonisation au niveau de l'Union européenne, la détermination des règles en la matière demeurant de la compétence des États membres, sous réserve du respect, notamment, des libertés fondamentales consacrées dans le traité FUE.
- 29 Il y a lieu de relever, à cet égard, qu'une réglementation nationale qui interdit l'organisation d'un jeu destiné à promouvoir la vente de médicaments, tel que celui en cause au principal, est susceptible de se rattacher tant à la libre prestation de services, dans la mesure où une telle réglementation s'applique aux pharmacies qui ont notamment pour activité la vente au détail de médicaments et limite leurs moyens de faire connaître leurs services, y compris la vente par correspondance, qu'à la libre circulation des marchandises, dès lors qu'elle encadre une certaine forme de commercialisation de médicaments, dont il est constant qu'ils relèvent de la notion de « marchandises », au sens des dispositions du traité FUE relatives à la libre circulation des marchandises (voir, en ce sens, arrêt du 18 septembre 2019, VIPA, C-222/18, EU:C:2019:751, points 57 et 60).
- 30 Lorsqu'une mesure nationale se rattache tant à la libre circulation des marchandises qu'à la libre prestation des services, la Cour l'examine, en principe, au regard de l'une seulement de ces deux libertés fondamentales s'il s'avère que l'une de celles-ci est tout à fait secondaire par rapport à l'autre et peut lui être rattachée (arrêt du 18 septembre 2019, VIPA, C-222/18, EU:C:2019:751, point 58 et jurisprudence citée).
- 31 En l'occurrence, le HWG ne concerne pas l'exercice de l'activité de pharmacien ou le service de la vente par correspondance en tant que tels, mais encadre une certaine forme d'action publicitaire pour les médicaments proposés à la vente. En outre, dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal, la diffusion de messages publicitaires concernant le service de vente par correspondance de médicaments, bien qu'elle ne vise pas à promouvoir des médicaments déterminés, constitue un

élément secondaire par rapport à la promotion de la vente de ces médicaments qui est l'objectif final de l'action publicitaire.

- 32L'aspect de la libre circulation des marchandises prévalant, en l'occurrence, sur celui de la libre prestation des services, il y a lieu de se référer aux dispositions du traité FUE relatives à la première de ces libertés (voir, par analogie, arrêt du 25 mars 2004, Karner, C-71/02, EU:C:2004:181, point 47).
- 33La libre circulation des marchandises est un principe fondamental du traité FUE qui trouve son expression dans l'interdiction, énoncée à l'article 34 TFUE, des restrictions quantitatives à l'importation entre les États membres ainsi que de toutes mesures d'effet équivalent (arrêt du 19 octobre 2016, Deutsche Parkinson Vereinigung, C-148/15, EU:C:2016:776, point 20).
- 34Selon la jurisprudence constante de la Cour, l'interdiction, établie à l'article 34 TFUE, des mesures d'effet équivalent à des restrictions quantitatives vise toute mesure des États membres susceptible d'entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement, les importations entre les États membres (voir, notamment, arrêts du 11 juillet 1974, Dassonville, 8/74, EU:C:1974:82, point 5, et du 19 octobre 2016, Deutsche Parkinson Vereinigung, C-148/15, EU:C:2016:776, point 22 ainsi que jurisprudence citée).
- 35À cet égard, il convient de rappeler que n'est pas susceptible d'entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement, le commerce entre les États membres, au sens de la jurisprudence citée au point précédent du présent arrêt, l'application à des produits en provenance d'autres États membres de dispositions nationales qui limitent ou interdisent certaines modalités de vente, à la double condition que, d'une part, elles s'appliquent à tous les opérateurs concernés exerçant leur activité sur le territoire national et, d'autre part, 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, en ce sens, arrêts du 24 novembre 1993, Keck et Mithouard, C-267/91 et C-268/91, EU:C:1993:905, point 16, ainsi que du 21 septembre 2016, Etablissements Fr. Colruyt, C-221/15, EU:C:2016:704, point 35 et jurisprudence citée).
- 36La Cour a qualifié de « dispositions régissant des modalités de vente », au sens de l'arrêt du 24 novembre 1993, Keck et Mithouard (C-267/91 et C-268/91, EU:C:1993:905), des dispositions restreignant, notamment, les possibilités pour une entreprise de faire de la publicité (voir, en ce sens, arrêt du 25 mars 2004, Karner, C-71/02, EU:C:2004:181, point 38 et jurisprudence citée).
- 37Il convient de rappeler que l'article 7, paragraphe 1, première phrase, du HWG, à la base de l'interdiction de l'action publicitaire en cause au principal, vise à réglementer l'offre des avantages et autres cadeaux publicitaires ayant une valeur pécuniaire dans le domaine de la vente de médicaments. Il en résulte qu'une telle disposition de droit national doit être considérée comme « régissant des modalités de vente », au sens de la jurisprudence de la Cour.
- 38Ainsi qu'il ressort de l'arrêt du 24 novembre 1993, Keck et Mithouard (C-267/91 et C-268/91, EU:C:1993:905), une telle modalité de vente ne peut cependant échapper au domaine d'application de l'article 34 TFUE que si elle satisfait aux deux conditions énoncées au point 35 du présent arrêt.
- 39En ce qui concerne la première de ces conditions, il convient de relever que, en l'occurrence, le HWG s'applique indistinctement à toutes les pharmacies qui vendent des médicaments sur le territoire allemand, qu'elles soient établies sur le territoire de la République fédérale d'Allemagne ou dans un autre État membre.
- 40S'agissant de la seconde condition, il convient de rappeler que la Cour a jugé à plusieurs reprises que des dispositions nationales interdisant certains types de publicité dans des secteurs particuliers affectaient de la même manière, en droit comme en fait, la commercialisation des produits nationaux

et celle des produits en provenance d'autres États membres, si bien qu'elles constituaient des modalités de vente échappant au champ d'application de l'article 34 TFUE (voir, en ce sens, arrêts du 15 décembre 1993, *Hünermund e.a.*, C-292/92, EU:C:1993:932, points 21 et 22 ; du 9 février 1995, *Leclerc-Siplec*, C-412/93, EU:C:1995:26, points 21 à 24, ainsi que du 25 mars 2004, *Karner*, C-71/02, EU:C:2004:181, point 42). Tel a été le cas, en particulier, d'une règle déontologique interdisant aux pharmaciens de faire de la publicité, en dehors de leur officine, pour les produits parapharmaceutiques qu'ils étaient autorisés à commercialiser (arrêt du 15 décembre 1993, *Hünermund e.a.*, C-292/92, EU:C:1993:932, points 22 à 24).

41 Certes, la Cour a jugé qu'il ne saurait être exclu qu'une interdiction totale, dans un État membre, d'une forme de promotion d'un produit, qui y est licitement vendu, ait un impact plus important sur les produits en provenance d'autres États membres (voir, en ce sens, arrêts du 9 juillet 1997, *De Agostini et TV-Shop*, C-34/95 à C-36/95, EU:C:1997:344, point 42, ainsi que du 8 mars 2001, *Gourmet International Products*, C-405/98, EU:C:2001:135, point 19).

42 Toutefois, ainsi qu'il ressort du point 21 du présent arrêt, une interdiction telle que celle instaurée par le HWG vise non pas la promotion d'un produit déterminé, en l'occurrence d'un médicament, mais celle de la vente par correspondance de toute sorte de médicaments, en provenance aussi bien d'Allemagne que d'autres États membres.

43 Il s'ensuit que les deux conditions de l'application de la jurisprudence issue de l'arrêt du 24 novembre 1993, *Keck et Mithouard* (C-267/91 et C-268/91, EU:C:1993:905), telles que rappelées au point 35 du présent arrêt, sont pleinement satisfaites, s'agissant d'une modalité de vente telle que celle en cause au principal.

44 Cette conclusion ne contredit pas les considérations figurant au point 24 de l'arrêt du 19 octobre 2016, *Deutsche Parkinson Vereinigung* (C-148/15, EU:C:2016:776), évoqué par la juridiction de renvoi. Une interdiction des jeux visant à promouvoir la vente de médicaments a des conséquences beaucoup moins importantes pour les pharmacies par correspondance que l'interdiction totale de la concurrence par les prix, dont il est question dans cet arrêt. En outre, une telle interdiction touche aussi les pharmacies conventionnelles, qui auraient également eu intérêt à promouvoir la vente de leurs médicaments au moyen de jeux publicitaires.

45 Eu égard aux considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la question posée que, d'une part, la directive 2001/83 doit être interprétée en ce sens qu'elle ne s'applique pas à une réglementation nationale interdisant à une pharmacie qui vend des médicaments par correspondance d'organiser une action publicitaire sous la forme d'un jeu promotionnel permettant aux participants de remporter des objets de la vie courante autres que des médicaments, la participation à ce jeu étant subordonnée à l'envoi d'une commande pour un médicament à usage humain soumis à prescription médicale, accompagnée de cette prescription, et, d'autre part, l'article 34 TFUE doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à une telle réglementation nationale.

Sur les dépens

46 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 :

1) La directive 2001/83/CE du Parlement européen et du Conseil, du 6 novembre 2001, instituant un code communautaire relatif aux médicaments à usage humain, telle que modifiée par la directive 2012/26/UE du Parlement européen et du Conseil, du 25 octobre 2012, doit être interprétée en ce sens qu'elle ne s'applique pas à une réglementation nationale interdisant à une pharmacie qui

vend des médicaments par correspondance d'organiser une action publicitaire sous la forme d'un jeu promotionnel permettant aux participants de remporter des objets de la vie courante autres que des médicaments, la participation à ce jeu étant subordonnée à l'envoi d'une commande pour un médicament à usage humain soumis à prescription médicale, accompagnée de cette prescription.

2) L'article 34 TFUE doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à une telle réglementation nationale.

Arrêt du 23 mars 2023, *Booky.fi Oy*, C-662/21

Questions

1. Dans quel point de l'arrêt la Cour reprend-elle la définition « Dassonville » ?
2. La mesure peut-elle être justifiée ? Sur base de quel objectif d'intérêt général ?
3. La Cour effectue-t-elle les tests d'aptitude et de nécessité elle-même ?

Dans l'affaire C-662/21,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, introduite par le Korkein hallinto-oikeus (Cour administrative suprême, Finlande), par décision du 29 octobre 2021, parvenue à la Cour le 4 novembre 2021, dans la procédure engagée par

Booky.fi Oy,

en présence de :

Kansallinen audiovisuaalinen instituutti (KAVI),

LA COUR (dixième chambre),

[...]

vu la décision prise, l'avocat général entendu, de juger l'affaire sans conclusions,

rend le présent

Arrêt

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

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'une procédure engagée par Booky.fi Oy au sujet de la décision du Kansallinen audiovisuaalinen instituutti (KAVI) (Institut national de l'audiovisuel, Finlande) lui imposant de mentionner, dans les informations relatives aux enregistrements de programmes audiovisuels proposés à la vente par l'intermédiaire de sa boutique en ligne, la limite d'âge en deçà de laquelle ces programmes ne peuvent être visualisés, fondée sur la classification prévue par la réglementation finlandaise.

Le cadre juridique

Le droit international

3 L'article 17 de la convention relative aux droits de l'enfant, adoptée par l'Assemblée générale des Nations unies, le 20 novembre 1989 (Recueil des traités des Nations unies, vol. 1577, p. 3), et entrée en vigueur le 2 septembre 1990, dispose :

« Les États parties reconnaissent l'importance de la fonction remplie par les médias et veillent à ce que l'enfant ait accès à une information et à des matériels provenant de sources nationales et internationales diverses, notamment ceux qui visent à promouvoir son bien-être social, spirituel et moral ainsi que sa santé physique et mentale. À cette fin, les États parties :

[...]

e) Favorisent l'élaboration de principes directeurs appropriés destinés à protéger l'enfant contre l'information et les matériels qui nuisent à son bien-être, compte tenu des dispositions des articles 13 et 18. »

Le droit de l'Union

4Les considérants 59 et 104 de la directive 2010/13/UE du Parlement européen et du Conseil, du 10 mars 2010, visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels (directive « Services de médias audiovisuels ») (JO 2010, L 95, p. 1), énoncent :

« (59)La présence de contenus préjudiciables dans les services de médias audiovisuels est une source de préoccupation constante pour les législateurs, le secteur des médias et les parents. De nouveaux défis devront être relevés, en liaison notamment avec les nouvelles plates-formes et les nouveaux produits. Des règles pour la protection de l'épanouissement physique, mental et moral des mineurs et pour la sauvegarde de la dignité humaine dans tous les services de médias audiovisuels, y compris les communications commerciales audiovisuelles, sont dès lors nécessaires.

[...]

(104)Étant donné que les objectifs de la présente directive, à savoir la création d'un espace sans frontières intérieures pour les services de médias audiovisuels, tout en garantissant un haut niveau de protection des objectifs d'intérêt général, en particulier la protection des mineurs et de la dignité humaine et la promotion des droits des personnes handicapées, ne peuvent pas être réalisés de manière suffisante par les États membres et peuvent donc, en raison des dimensions et des effets de la présente directive, être mieux réalisés au niveau de l'Union [européenne], l'Union peut prendre des mesures conformément au principe de subsidiarité consacré à l'article 5 [TUE]. Conformément au principe de proportionnalité, tel qu'énoncé audit article, la présente directive n'excède pas ce qui est nécessaire pour atteindre ces objectifs. »

Le droit finlandais

5L'article 1er du kuvaohjelmaki (710/2011) [loi relative aux programmes audiovisuels (710/2011)], du 17 juin 2011 (ci-après la « loi relative aux programmes audiovisuels »), dispose que cette loi a pour objectif de protéger les enfants contre les programmes audiovisuels préjudiciables à leur développement.

6Aux termes de l'article 2, premier alinéa, de ladite loi :

« Cette même loi s'applique à la fourniture et au contrôle d'un programme audiovisuel en Finlande lorsque celui-ci est fourni à la télévision ou dans le cadre d'un service de programmes à la demande auxquels s'applique le laki sähköisen viestinnän palveluista (917/2014) [loi relative aux services de communications électroniques (917/2014)]. Elle s'applique aux autres fournitures de programmes audiovisuels et à leur contrôle en Finlande, lorsque :

- 1)le programme est fourni par une entreprise ou un opérateur immatriculé en Finlande ou qui y dispose d'un établissement ;
- 2)le programme est fourni par une personne qui est un citoyen finlandais ou qui a sa résidence habituelle en Finlande ; ou
- 3) la décision de fournir le programme a été prise en Finlande. »

7L'article 3, point 3, de la loi relative aux programmes audiovisuels définit la fourniture d'un programme audiovisuel comme sa mise à disposition au public afin d'être regardé.

8L'article 3, point 5, de cette loi prévoit que la classification consiste à déterminer, sur la base du visionnage du programme audiovisuel, si celui-ci est susceptible d'avoir un effet préjudiciable sur le développement d'un enfant d'un âge inférieur à un âge donné.

9L'article 5, premier alinéa, de ladite loi dispose :

« Sauf dispositions contraires des articles 9 à 11, un programme audiovisuel ne peut être fourni que s'il a été classifié conformément à l'article 16, premier alinéa, et s'il comporte ou est accompagné d'une indication clairement visible de la limite d'âge et du contenu ou, s'il s'agit d'un programme audiovisuel au sens de l'article 16, troisième alinéa, s'il comporte ou est accompagné d'une indication clairement visible de la limite d'âge et du contenu. S'il s'agit d'un programme audiovisuel au sens de l'article 16, deuxième alinéa, il ne peut être fourni que s'il comporte ou est accompagné d'une indication clairement visible de la limite d'âge de 18 ans. »

10Aux termes de l'article 6, cinquième alinéa, de la loi relative aux programmes audiovisuels :

« Un fournisseur de programmes audiovisuels doit donner, dans le contexte de la fourniture des programmes, des informations sur les limites d'âge et les autres mesures favorisant la protection de l'enfant. »

11L'article 9 de cette loi est libellé comme suit :

« Un programme audiovisuel ne doit pas être classifié ni marqué s'il :

- 1) a exclusivement pour contenu du matériel éducatif ou culturel ;
- 2) a exclusivement pour contenu de la musique, du sport ou des reproductions de manifestations d'événements sportifs, culturels ou de recueillement ou d'autres manifestations ou événements similaires ;
- 3) a exclusivement pour contenu du bricolage, du bien-être, des discussions, des jeux, de la mode, du jardinage, de la construction, de la cuisine, de la décoration, des quiz, des jeux-concours ou d'autres sujets similaires proposés pour tous les âges ;
- 4) a exclusivement pour contenu du matériel de marketing pour des biens ou des services ;
- 5) a exclusivement pour contenu du matériel informant sur des activités idéologiques ou politiques ;
- 6) a pour contenu des informations sur l'actualité ;
- 7) a pour contenu une émission en direct.

Par dérogation au premier alinéa, point 4, un programme audiovisuel qui n'a pour contenu que du matériel de marketing pour des programmes audiovisuels doit être classifié. »

12L'article 10 de ladite loi dispose :

« Un programme audiovisuel ne doit pas être classifié et marqué s'il :

- 1) est mis à disposition dans le cadre d'une publication en ligne au sens du laki sananvapauden käyttämisestä joukkoviestinnässä (460/2003) [loi relative à l'exercice de la liberté d'expression dans les médias (460/2003)] et est produit ou acquis dans le cadre de la diffusion de cette publication ;
- 2) est mis à disposition dans le cadre d'un service fournissant des programmes produits par des personnes privées et est produit par une personne privée à des fins récréatives ;
- 3) est fourni dans le cadre d'une activité éducative ou d'une autre activité culturelle et est produit dans le cadre d'une activité éducative ou d'une autre activité culturelle ;
- 4) s'agit d'un jeu qui est mis à disposition dans le cadre d'un service qui fournit des jeux et dont le fournisseur respecte un code de conduite qu'il a élaboré pour un tel service et qui est contrôlé conformément à l'article 8. »

13L'article 11, premier alinéa, de la loi relative aux programmes audiovisuels prévoit :

« Le [KAVI] peut, sur demande, autoriser la fourniture de programmes audiovisuels sans classification ni marquage au titre de la présente loi lors d'un événement spécial organisé pour la fourniture de programmes audiovisuels. »

14 Aux termes de l'article 15 de ladite loi :

« Un programme audiovisuel est considéré comme étant préjudiciable au développement de l'enfant s'il est susceptible d'avoir un effet préjudiciable sur le développement de l'enfant en raison de sa violence ou de son contenu sexuel ou anxiogène, ou de toute autre manière similaire.

Le contexte et la manière dont les événements sont décrits dans le programme doivent être pris en compte pour évaluer le caractère préjudiciable d'un programme audiovisuel. »

15 L'article 16 de la loi relative aux programmes audiovisuels est libellé comme suit :

« Si un programme audiovisuel est préjudiciable au développement de l'enfant au sens de l'article 15, il doit, en fonction de son contenu, être classifié avec la limite d'âge de 7, 12, 16 ou 18 ans, et un symbole décrivant son contenu doit lui être attribué. Si le programme ne doit pas être considéré comme préjudiciable au développement de l'enfant, il doit être classifié comme pouvant être fourni pour tous les âges.

Si un programme est explicitement destiné à être fourni uniquement aux personnes de plus de 18 ans, il n'est pas classifié. Un tel programme ne peut être fourni que s'il comporte ou est accompagné d'une indication clairement visible de la limite d'âge de 18 ans.

Le [KAVI] peut approuver la limite d'âge et le symbole décrivant le contenu du programme qui ont été attribués sur le territoire de l'Union, aux fins de l'utilisation de ce programme en Finlande conformément à la présente loi, sans que ledit programme soit classifié en Finlande. »

16 Selon l'article 19 de cette loi, le KAVI est chargé de veiller au respect de ladite loi.

17 L'article 30 de la même loi prévoit la possibilité de former un recours contre la décision de classification adoptée par le KAVI.

Le litige au principal et les questions préjudicielles

18 Booky.fi est une entreprise finlandaise qui commercialise par l'intermédiaire de sa boutique en ligne des programmes audiovisuels enregistrés sur des supports physiques tels que des DVD et des disques Blu-ray.

19 Lors d'un contrôle effectué en 2018, le KAVI a constaté que Booky.fi proposait à la vente des enregistrements de programmes audiovisuels sans fournir les informations concernant la limite d'âge autorisée et le contenu du programme audiovisuel requises par la loi relative aux programmes audiovisuels.

20 Par une décision du 9 juillet 2018, le KAVI a, notamment, ordonné à Booky.fi de faire figurer ces indications parmi les informations relatives aux enregistrements de programmes qu'elle commercialise, puis, par une décision du 9 octobre 2018, il a rejeté la réclamation formée par Booky.fi contre cette décision.

21 Booky.fi a introduit un recours contre la décision du KAVI devant le Helsingin hallinto-oikeus (tribunal administratif d'Helsinki, Finlande), qui a rejeté ce recours par un jugement du 9 décembre 2019. Cette juridiction a jugé que, dès lors que, dans le cas d'une boutique en ligne, la

fourniture au public d'un programme audiovisuel, au sens de l'article 5, premier alinéa, de la loi relative aux programmes audiovisuels, intervient lors de la mise en vente de l'enregistrement d'un tel programme ou de la possibilité de commander celui-ci d'une autre manière, ledit enregistrement doit comporter ou être accompagné de l'indication relative à l'âge prévue par cette loi.

22Au soutien du pourvoi qu'elle a formé contre ce jugement devant le Korkein hallinto-oikeus (Cour administrative suprême, Finlande), qui est la juridiction de renvoi dans la présente affaire, Booky.fi fait valoir que constitue une mesure d'effet équivalent à des restrictions quantitatives à l'importation, au sens de l'article 34 TFUE, le fait d'exiger que les programmes audiovisuels qu'elle commercialise dans sa boutique en ligne soient soumis à une classification et à un marquage, en fonction des limites d'âge applicables en Finlande, alors qu'ils font déjà l'objet d'une telle classification dans un autre État membre et que des indications de limite d'âge y ont déjà été apposées conformément à la réglementation de cet autre État membre.

23Selon Booky.fi, les dispositions de la loi relative aux programmes audiovisuels vont au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif de protection de l'enfant lorsque la fourniture de programmes audiovisuels est exclusivement destinée à des acheteurs majeurs. Elle soutient, en outre, que l'obligation de classer, conformément à la réglementation finlandaise, tous les enregistrements de programmes audiovisuels proposés dans une boutique en ligne est contraire au principe de proportionnalité et qu'il serait moins restrictif pour la libre circulation des marchandises que seuls les enregistrements effectivement importés en Finlande soient soumis à cette obligation. À cet égard, Booky.fi indique qu'elle commande auprès de grossistes internationaux les enregistrements de programmes audiovisuels qu'elle propose sur son site de vente uniquement en fonction des commandes qu'elle a reçues.

24Selon la juridiction de renvoi, la fourniture d'enregistrements de programmes audiovisuels par l'intermédiaire d'une boutique en ligne relève de la notion de fourniture de programmes audiovisuels, au sens de l'article 5, premier alinéa, de la loi relative aux programmes audiovisuels, de sorte qu'une indication relative à la limite d'âge correspondant à la classification fondée sur cette loi doit figurer dans les informations relatives à l'enregistrement dès lors que celui-ci est proposé à la vente, et ce indépendamment du fait que le programme qu'il contient ait par ailleurs été classifié par l'organisme compétent d'un autre État membre.

25En effet, la commercialisation d'enregistrements de programmes audiovisuels accompagnés d'indications de limite d'âge correspondant à la classification d'un autre État membre ne permettrait pas à l'acheteur d'être informé, au moment de la vente, du contenu du programme audiovisuel et du marquage en fonction des limites d'âge en vigueur en Finlande, ce qui ne permettrait pas d'atteindre le niveau de protection de l'enfant visé par la loi relative aux programmes audiovisuels.

26Néanmoins, la juridiction de renvoi se demande si, dans des circonstances telles que celles du litige dont elle est saisie, l'obligation de classification et de marquage des programmes en fonction de l'âge prévue par cette loi ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif de protection de l'enfant visé par celle-ci.

27En particulier, cette juridiction estime que les circonstances de ce litige se distinguent de celles de l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 14 février 2008, *Dynamic Medien* (C-244/06, EU:C:2008:85), en ce que, en l'occurrence, il ne peut pas être dérogé à l'obligation relative aux indications de limite d'âge prévue par la loi relative aux programmes audiovisuels même lorsqu'il est certain que l'acheteur de l'enregistrement du programme audiovisuel est majeur.

28Les dispositions de cette loi se distingueraient également de la législation allemande en cause dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 14 février 2008, *Dynamic Medien* (C-244/06, EU:C:2008:85), en ce que cette législation s'appliquait tant aux vendeurs d'enregistrements audiovisuels établis sur le

territoire national qu'à ceux établis dans d'autres États membres, alors que tel n'est pas le cas de la loi relative aux programmes audiovisuels.

29 Dans ces conditions, le Korkein hallinto-oikeus (Cour administrative suprême) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) L'article 34 TFUE s'oppose-t-il, eu égard à l'article 36 TFUE, à une interprétation de l'article 5, premier alinéa, de la loi relative aux programmes audiovisuels qui exige que les enregistrements de programmes audiovisuels soient classifiés conformément à cette loi et que les indications de limite d'âge fondées sur la classification prévue dans ladite loi soient données dans le contexte des informations sur le produit dès le stade où ces enregistrements sont à vendre dans une boutique en ligne, alors même que lesdits enregistrements ont été classifiés et marqués dans un autre État membre et qu'ils n'ont pas encore été livrés en Finlande ?

Est-il pertinent, pour l'appréciation de cette question, que la loi relative aux programmes audiovisuels ne prévoit aucune disposition dérogeant à la classification et au marquage au motif qu'il a été obtenu l'assurance que l'acheteur de l'enregistrement audiovisuel était majeur et que l'exigence susmentionnée de procéder une nouvelle fois à une classification et à un marquage s'applique à la fourniture, dans une boutique en ligne, d'un tel enregistrement uniquement si le programme est fourni par une entreprise ou un opérateur immatriculé ou établi en Finlande, ou si ce programme est fourni par une personne qui est un citoyen finlandais ou qui a sa résidence habituelle en Finlande, ou encore si la décision de fournir le programme est prise en Finlande ?

2) Si la proportionnalité de l'exigence susmentionnée de procéder une nouvelle fois à la classification et au marquage est subordonnée à la possibilité de déroger à cette exigence au motif qu'il a été obtenu l'assurance que l'acheteur de l'enregistrement du programme audiovisuel était majeur, faut-il exiger, en cas de vente à des personnes majeures, qu'il soit totalement certain, au stade de la commande et de l'achat d'un tel enregistrement, que l'acheteur était majeur, ou suffit-il que le vendeur de cet enregistrement cherche à s'assurer que cet acheteur est majeur ? »

Sur les questions préjudicielles

Sur la première question

30 Par sa première question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si les articles 34 et 36 TFUE doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation d'un État membre qui, dans l'objectif de protéger les mineurs contre les contenus audiovisuels susceptibles de nuire à leur bien-être et à leur épanouissement, exige que les programmes audiovisuels enregistrés sur un support physique et commercialisés par l'intermédiaire d'une boutique en ligne aient préalablement fait l'objet d'une procédure de contrôle ainsi que d'une classification, en fonction de limites d'âge, et d'un marquage correspondant conformément au droit de cet État membre, y compris lorsque ces programmes ont déjà fait l'objet d'une procédure ainsi que d'une classification et d'un marquage analogues en application du droit d'un autre État membre.

31 La juridiction de renvoi demande, en outre, à la Cour de préciser si sont pertinents dans le cadre de cette appréciation, d'une part, le fait que la réglementation nationale concernée ne prévoit pas de dérogation à une telle exigence lorsqu'il peut être établi que l'acheteur d'un enregistrement visé par cette réglementation est majeur et, d'autre part, le fait que ladite réglementation ne s'applique qu'aux programmes fournis par des entreprises ou des opérateurs immatriculés ou établis dans l'État membre concerné ou par une personne citoyen de cet État membre ou qui y a sa résidence habituelle ou lorsque la décision de fournir ces programmes a été prise dans cet État membre.

32 À titre liminaire, il convient de rappeler que la libre circulation des marchandises entre les États membres est un principe fondamental du traité FUE qui trouve son expression dans l'interdiction, énoncée à l'article 34 TFUE, des restrictions quantitatives à l'importation entre les États membres

ainsi que de toutes mesures d'effet équivalent (arrêt du 18 juin 2019, Autriche/Allemagne, C-591/17, EU:C:2019:504, point 119 et jurisprudence citée).

33 Selon une jurisprudence constante, l'interdiction des mesures d'effet équivalent à des restrictions quantitatives à l'importation édictée à l'article 34 TFUE vise toute mesure des États membres susceptible d'entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement, le commerce à l'intérieur de l'Union (arrêt du 18 juin 2019, Autriche/Allemagne, C-591/17, EU:C:2019:504, point 120 et jurisprudence citée).

34 En outre, une mesure, même si elle n'a ni pour objet ni pour effet de traiter moins favorablement des produits en provenance d'autres États membres, relève également de la notion de « mesure d'effet équivalent à des restrictions quantitatives », au sens de l'article 34 TFUE, si elle entrave l'accès au marché d'un État membre des produits originaires d'autres États membres (arrêt du 18 juin 2019, Autriche/Allemagne, C-591/17, EU:C:2019:504, point 121 et jurisprudence citée).

35 En l'occurrence, une mesure telle que celle en cause au principal, en vertu de laquelle les programmes audiovisuels doivent, conformément au droit de l'État membre dans lequel ils sont commercialisés par l'intermédiaire d'une boutique en ligne, préalablement avoir fait l'objet d'une procédure de contrôle ainsi que d'une classification et d'un marquage en fonction des limites d'âge fixées aux fins de la protection des mineurs, a pour effet de rendre plus contraignante et plus coûteuse l'importation d'enregistrements de programmes audiovisuels en provenance d'un autre État membre.

36 Dès lors, une telle mesure est de nature à entraver l'accès, au marché de l'État membre concerné, des enregistrements de programmes audiovisuels originaires d'autres États membres et, conformément à la jurisprudence mentionnée aux points 32 à 34 du présent arrêt, elle constitue par conséquent une mesure d'effet équivalent à des restrictions quantitatives au sens de l'article 34 TFUE, en principe incompatible avec les obligations résultant de cet article (voir, en ce sens, arrêt du 14 février 2008, Dynamic Medien, C-244/06, EU:C:2008:85, points 34 et 35).

37 Selon une jurisprudence constante, une réglementation nationale qui constitue une mesure d'effet équivalent à des restrictions quantitatives peut néanmoins être justifiée par l'une des raisons d'intérêt général énumérées à l'article 36 TFUE ou par des exigences impératives d'intérêt général. 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 (voir en ce sens, notamment, arrêt du 12 novembre 2015, Visnapuu, C-198/14, EU:C:2015:751, point 110 et jurisprudence citée).

38 En l'occurrence, il ressort de la décision de renvoi que la mesure en cause au principal vise, ainsi que l'énonce l'article 1er de la loi relative aux programmes audiovisuels, à protéger les mineurs contre les programmes audiovisuels dont le contenu est préjudiciable à leur développement.

39 À cet égard, il convient de rappeler que la protection de l'enfant est consacrée dans la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, dont l'article 24, paragraphe 1, dispose que les enfants ont droit à la protection et aux soins nécessaires à leur bien-être. Elle est également reconnue par plusieurs instruments juridiques internationaux parmi lesquels figure, notamment, la convention relative aux droits de l'enfant, qui a été ratifiée par l'ensemble des États membres et dont l'article 17, sous e), stipule que les États parties à celle-ci favorisent l'élaboration de principes directeurs appropriés destinés à protéger l'enfant contre l'information et les matériels qui nuisent à son bien-être.

40 S'agissant, plus particulièrement, des programmes audiovisuels, le législateur de l'Union a souligné, au considérant 59 de la directive 2010/13, la nécessité de protéger les mineurs contre la présence de contenus susceptibles de leur être préjudiciables tout en rappelant, au considérant 104 de cette directive, qu'il s'agit d'un objectif d'intérêt général digne d'un haut niveau de protection.

- 41 Par conséquent, la protection des mineurs contre les programmes audiovisuels dont le contenu est susceptible de nuire à leur bien-être et à leur épanouissement constitue une exigence impérative d'intérêt général de nature à justifier, en principe, une restriction à la libre circulation des marchandises (voir, en ce sens, arrêts du 14 février 2008, *Dynamic Medien*, C-244/06, EU:C:2008:85, point 42 et jurisprudence citée, ainsi que du 19 novembre 2020, *ZW*, C-454/19, EU:C:2020:947, point 40).
- 42 Ainsi qu'il ressort du point 37 du présent arrêt, il convient encore d'apprécier si la réglementation en cause au principal est propre à garantir la réalisation de cet objectif légitime et si elle ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre.
- 43 À cet égard, il appartient en dernier ressort à la juridiction de renvoi, qui est seule compétente pour apprécier les faits du litige au principal et pour interpréter la législation nationale, de déterminer si et dans quelle mesure cette réglementation satisfait à ces exigences (arrêt du 7 septembre 2022, *Cilevičs e.a.*, C-391/20, EU:C:2022:638, point 72 ainsi que jurisprudence citée). À cette fin, celle-ci est tenue d'examiner de manière objective, à l'aide de données statistiques, ponctuelles ou par d'autres moyens, si les éléments de preuve fournis par les autorités de l'État membre concerné permettent raisonnablement d'estimer que les moyens choisis sont aptes à réaliser les objectifs poursuivis ainsi que s'il serait possible d'atteindre ces derniers par des mesures moins restrictives de la libre circulation des marchandises (voir, en ce sens, arrêt du 19 octobre 2016, *Deutsche Parkinson Vereinigung*, C-148/15, EU:C:2016:776, point 36 et jurisprudence citée).
- 44 Toutefois, la Cour, appelée à fournir à cette juridiction une réponse utile, est compétente pour lui donner des indications tirées du dossier de l'affaire au principal ainsi que des observations écrites qui lui ont été soumises, de nature à permettre à ladite juridiction de statuer (arrêt du 7 septembre 2022, *Cilevičs e.a.*, C-391/20, EU:C:2022:638, point 73 ainsi que jurisprudence citée).
- 45 En ce qui concerne, en premier lieu, l'aptitude de la réglementation nationale en cause au principal à atteindre les objectifs invoqués, il convient de relever que l'exigence tenant à ce que les programmes audiovisuels commercialisés dans un État membre y aient préalablement été classifiés et/ou pourvus d'une indication de l'âge minimal recommandé pour leur visionnage, en tant qu'elle permet aux consommateurs d'être informés sur la nature du contenu de ces programmes et, partant, de déterminer ceux desdits programmes qui sont adaptés à l'âge des enfants dont ils ont la responsabilité, est propre à protéger les personnes mineures contre les programmes dont le contenu est susceptible de nuire à leur bien-être et à leur épanouissement (voir, en ce sens, arrêt du 14 février 2008, *Dynamic Medien*, C-244/06, EU:C:2008:85, point 47).
- 46 Toutefois, la réglementation prévoyant une telle mesure ne saurait être considérée comme étant de nature à garantir cet objectif que si elle répond véritablement au souci de l'atteindre et si elle est mise en œuvre de manière cohérente et systématique (voir, en ce sens, arrêt du 4 juillet 2019, *Commission/Allemagne*, C-377/17, EU:C:2019:562, point 89 et jurisprudence citée).
- 47 À cet égard, il convient de relever, d'une part, que la réglementation en cause au principal prévoit plusieurs dérogations à l'obligation de classification et de marquage des programmes audiovisuels en Finlande.
- 48 Ainsi qu'il ressort de la demande de décision préjudicielle, ces dérogations, prévues aux articles 9 et 10 de la loi relative aux programmes audiovisuels, sont fondées sur le contenu du programme concerné ou le contexte dans lequel celui-ci est fourni. Par ailleurs, en vertu de l'article 11 de cette loi, une dérogation peut, sous certaines conditions, être accordée sur demande.
- 49 Pour autant, de telles dérogations, en tant qu'elles sont strictement définies et/ou qu'elles concernent des programmes audiovisuels dont le contenu n'est pas susceptible, a priori, de nuire à l'épanouissement des mineurs, revêtent une portée limitée. Ainsi, sous réserve d'une vérification par

la juridiction de renvoi, il n'apparaît pas que celles-ci soient de nature à faire obstacle à la réalisation de l'objectif visé par ladite loi.

50D'autre part, il ressort de l'article 2 de la loi relative aux programmes audiovisuels qu'un enregistrement de programme audiovisuel n'est régi par cette loi que s'il est commercialisé, en Finlande, par une entreprise ou un opérateur immatriculé dans cet État membre ou qui y dispose d'un établissement, par un citoyen finlandais ou par une personne qui a sa résidence habituelle en Finlande, ou si la décision de commercialiser cet enregistrement a été adoptée en Finlande.

51Une telle disposition, en tant qu'elle a pour conséquence d'exclure du champ d'application de la loi relative aux programmes audiovisuels une partie des enregistrements susceptibles d'être commercialisés en Finlande depuis un autre État membre, permettant ainsi que soient commercialisés, en Finlande, des enregistrements de programmes dépourvus de marquage relatif à l'âge minimum requis pour leur visionnage, apparaît comme étant susceptible de limiter l'efficacité de la réglementation en cause au principal, au détriment de la réalisation de l'objectif de protection des mineurs.

52Dans ses observations écrites, le gouvernement finlandais a indiqué qu'il n'avait pas été possible d'instaurer, en Finlande, un régime juridique en vertu duquel les enregistrements de programmes audiovisuels vendus à distance à partir d'un autre État membre pourraient être soumis à l'obligation de classification prévue par la loi relative aux programmes audiovisuels. En tout état de cause, il aurait été impossible, en pratique, de surveiller de manière efficace le respect d'une telle obligation.

53Par ailleurs, selon ce gouvernement, une majorité des consommateurs finlandais effectuent leurs achats dans des boutiques en ligne établies en Finlande, de sorte que la réalisation de l'objectif poursuivi par la loi relative aux programmes audiovisuels ne serait pas fondamentalement compromise par le fait que les dispositions de celle-ci ne s'étendent pas à l'ensemble des fournisseurs étrangers d'enregistrements de programmes audiovisuels.

54Ainsi qu'il ressort de la jurisprudence rappelée au point 43 du présent arrêt, il incombe à la juridiction de renvoi d'examiner de manière objective, sur la base, notamment, des éléments fournis par les autorités de l'État membre concerné, si, eu égard, en particulier, au champ d'application de la réglementation en cause au principal, l'obligation de classification et de marquage des enregistrements de programmes audiovisuels commercialisés en Finlande répond véritablement au souci d'atteindre l'objectif consistant à protéger les personnes mineures contre ceux de ces enregistrements dont le contenu est susceptible de nuire à leur bien-être et à leur épanouissement.

55À cette fin, il convient de tenir compte, notamment, de la ratio legis qui sous-tend la limitation du champ d'application de la réglementation en cause au principal et des conséquences que cette limitation a concrètement sur la réalisation de l'objectif poursuivi.

56En second lieu, s'agissant de l'appréciation de la nécessité de la mesure en cause au principal, il convient de souligner que, en l'absence d'harmonisation, à l'échelle de l'Union, des règles applicables à la classification et au marquage des programmes audiovisuels, il appartient aux États membres de déterminer le niveau auquel ils entendent assurer la protection des personnes mineures contre les contenus audiovisuels susceptibles de nuire à leur bien-être et à leur épanouissement.

57Ainsi, les mesures adoptées par un État membre afin de protéger les mineurs contre de tels contenus ne correspondent pas nécessairement à une conception partagée par l'ensemble des États membres en ce qui concerne le niveau et les modalités de cette protection. Cette conception pouvant varier d'un État membre à l'autre selon des considérations notamment d'ordre moral ou culturel, il y a lieu de reconnaître aux États membres une marge d'appréciation en la matière (voir, en ce sens, arrêt du 19 novembre 2020, ZW, C-454/19, EU:C:2020:947, point 42 et jurisprudence citée).

58 Partant, la circonstance qu'un État membre a opté pour des modalités de protection des personnes mineures contre les contenus susceptibles de nuire à leur bien-être et à leur épanouissement différentes de celles adoptées par un autre État membre ne saurait, en soi, avoir d'incidence sur l'appréciation de la proportionnalité des dispositions nationales prises en la matière, celles-ci devant seulement être appréciées au regard de l'objectif qu'elles visent et du niveau de protection que l'État membre concerné entend assurer (voir, en ce sens, arrêt du 14 février 2008, *Dynamic Medien*, C-244/06, EU:C:2008:85, point 49 et jurisprudence citée).

59 Il s'ensuit, notamment, qu'un État membre peut légitimement considérer que les consommateurs présents sur son territoire doivent pouvoir se fonder sur les indications de limite d'âge et de contenu qui reflètent les conceptions morales et culturelles qui prévalent dans cet État membre afin qu'ils puissent décider, en connaissance de cause, si un programme audiovisuel donné est adapté à l'âge des personnes mineures dont ils ont la responsabilité.

60 Par conséquent, il ne saurait être exigé d'un État membre qu'il renonce à l'obligation tenant à ce que les programmes audiovisuels commercialisés par l'intermédiaire d'une boutique en ligne aient préalablement fait l'objet, dans cet État membre, d'une classification et d'un marquage en fonction des limites d'âge aux fins de la protection des mineurs, au motif qu'un tel programme a déjà fait l'objet, dans un autre État membre, d'une classification et d'un marquage à cette même fin.

61 De même, un État membre ne saurait être tenu de prévoir une dérogation à l'obligation de classification et de marquage des programmes audiovisuels en fonction des limites d'âge dans l'hypothèse où il pourrait être établi que l'acquéreur d'un enregistrement est une personne majeure. En effet, dans l'hypothèse où la classification et le marquage des programmes audiovisuels en fonction des limites d'âge seraient effectués préalablement à l'expédition du support sur lequel ils sont enregistrés, mais seulement après l'achat de ce dernier, les consommateurs ne seraient pas en mesure de déterminer, en connaissance de cause, si un programme est adapté à l'âge des personnes mineures dont ils ont la responsabilité ou susceptibles d'avoir accès à cet enregistrement. Il existerait donc davantage de risques qu'un mineur accède à un programme inadapté à son âge. Eu égard à ces considérations, il ne saurait non plus être exigé d'un État membre qu'il soumette à l'obligation de classification et de marquage uniquement les programmes dont les enregistrements sont effectivement livrés dans cet État membre.

62 En outre, il y a lieu de relever que l'atteinte portée à la libre circulation des enregistrements de programmes audiovisuels par une mesure telle que celle en cause au principal ne paraît pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour que l'objectif poursuivi par cette mesure soit atteint, ce qu'il appartient néanmoins à la juridiction de renvoi de vérifier.

63 À cet égard, il convient de relever, en particulier, que, ainsi qu'il ressort de la décision de renvoi, le législateur finlandais a restreint le champ d'application de la mesure litigieuse au moyen de l'article 2, premier alinéa, de la loi relative aux programmes audiovisuels et a prévu plusieurs dérogations à l'obligation de classification et de marquage des programmes audiovisuels aux articles 9 à 11 de cette loi.

64 Par ailleurs, aucun élément du dossier dont dispose la Cour ne permet de penser que la procédure de classification suivie en application de cette loi ne serait pas aisément accessible, qu'elle ne pourrait être menée dans un délai raisonnable, ni que, si elle débouche sur un refus, la décision adoptée à cet égard ne pourrait faire l'objet d'un recours juridictionnel. Néanmoins, il appartient à la juridiction de renvoi de le vérifier (voir, en ce sens, arrêt 14 février 2008, *Dynamic Medien*, C-244/06, EU:C:2008:85, points 50 et 51).

65 Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la première question préjudicielle comme suit :

- les articles 34 et 36 TFUE doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne s'opposent pas à une réglementation d'un État membre qui, dans l'objectif de protéger les mineurs contre les contenus audiovisuels susceptibles de nuire à leur bien-être et à leur épanouissement, exige que les programmes audiovisuels enregistrés sur un support physique et commercialisés par l'intermédiaire d'une boutique en ligne aient préalablement fait l'objet d'une procédure de contrôle ainsi que d'une classification, en fonction de limites d'âge, et d'un marquage correspondant conformément au droit de cet État membre, y compris lorsque ces programmes ont déjà fait l'objet d'une procédure ainsi que d'une classification et d'un marquage analogues en application du droit d'un autre État membre, pour autant que cette réglementation soit propre à garantir la réalisation de cet objectif et n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre ;
- à cet égard, la circonstance qu'une partie des enregistrements susceptibles d'être commercialisés dans l'État membre concerné depuis un autre État membre est exclue du champ d'application de ladite réglementation ne revêt pas une importance déterminante, sous réserve qu'une telle limitation ne compromette pas la réalisation de l'objectif poursuivi. Ne présente pas non plus un caractère déterminant le fait que la réglementation nationale concernée ne prévoit pas de dérogation à cette exigence lorsqu'il peut être établi que l'acheteur d'un enregistrement visé par cette réglementation est majeur.

Sur la seconde question

66Compte tenu de la réponse apportée à la première question préjudicielle, il n'y a pas lieu de répondre à la seconde question.

Sur les dépens

67La 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 (dixième chambre) dit pour droit :

Les articles 34 et 36 TFUE doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne s'opposent pas à une réglementation d'un État membre qui, dans l'objectif de protéger les mineurs contre les contenus audiovisuels susceptibles de nuire à leur bien-être et à leur épanouissement, exige que les programmes audiovisuels enregistrés sur un support physique et commercialisés par l'intermédiaire d'une boutique en ligne aient préalablement fait l'objet d'une procédure de contrôle ainsi que d'une classification, en fonction de limites d'âge, et d'un marquage correspondant conformément au droit de cet État membre, y compris lorsque ces programmes ont déjà fait l'objet d'une procédure ainsi que d'une classification et d'un marquage analogues en application du droit d'un autre État membre, pour autant que cette réglementation soit propre à garantir la réalisation de cet objectif et n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre.

À cet égard, la circonstance qu'une partie des enregistrements susceptibles d'être commercialisés dans l'État membre concerné depuis un autre État membre est exclue du champ d'application de ladite réglementation ne revêt pas une importance déterminante, sous réserve qu'une telle limitation ne compromette pas la réalisation de l'objectif poursuivi. Ne présente pas non plus un caractère déterminant le fait que la réglementation nationale concernée ne prévoit pas de dérogation à cette exigence lorsqu'il peut être établi que l'acheteur d'un enregistrement visé par cette réglementation est majeur.

Arrêt du 18 décembre 2025, *Amazon EU sarl*, C-366/24

Cet arrêt porte sur une thématique qui reviendra uniquement à la fin des séances de cours : l'articulation des libertés de circulation et le choix, par un justiciable concerné, de la liberté la plus pertinente. Il est recommandé de lire cet arrêt à la fin du cours et de tenter de répondre aux questions d'auto-étude uniquement à ce stade.

Questions

1. Comment la Cour arrive-t-elle à la conclusion que l'affaire en cause ne relève pas de la libre prestation des services mais de la libre circulation des marchandises ?
2. La Cour s'appuie-t-elle explicitement sur le critère du centre de gravité ? Etes-vous d'accord avec le raisonnement de la Cour ?
3. Pourquoi la jurisprudence *Keck et Mithouard* ne peut-elle pas s'appliquer dans l'affaire en l'espèce ?

Dans l'affaire C-366/24,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, introduite par le Conseil d'État (France), par décision du 17 mai 2024, parvenue à la Cour le 21 mai 2024, dans la procédure

Amazon EU Srl

contre

Ministre de la Culture,

Ministre de l'Économie, des Finances et de la Souveraineté industrielle et numérique,

LA COUR (troisième chambre),

composée de M. C. Lycourgos, président de chambre, M^{me} O. Spineanu-Matei, MM. S. Rodin, N. Piçarra et N. Fenger (rapporteur), juges,

avocat général : M. M. Szpunar,

greffier : M. I. Illéssy, administrateur,

[...]

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 3 juillet 2025,

rend le présent

Arrêt

- 1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des articles 34 et 56 TFUE ainsi que de la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 décembre 2006, relative aux services dans le marché intérieur (JO 2006, L 376, p. 36).
- 2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant Amazon EU Srl à la ministre de la Culture (France) ainsi qu'au ministre de l'Économie, des Finances et de la Souveraineté industrielle et numérique (France) au sujet de la légalité de dispositions nationales fixant des tarifs minimaux devant être imposés par les détaillants pour le service de livraison des livres qui ne sont pas retirés dans un commerce de vente au détail de livres.

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

La directive 2000/31/CE

- 3 L'article 1^{er} de 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 ») (JO 2000, L 178, p. 1), intitulé « Objectif et champ d'application », dispose, à son paragraphe 6 :

« La présente directive ne porte pas atteinte aux mesures prises au niveau communautaire ou au niveau national, dans le respect du droit communautaire, pour promouvoir la diversité culturelle et linguistique et assurer la défense du pluralisme. »

4 L'article 2 de cette directive prévoit :

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

[...]

h) “domaine coordonné” : les exigences prévues par les systèmes juridiques des États membres et applicables aux prestataires des services de la société de l'information ou aux services de la société de l'information, qu'elles revêtent un caractère général ou qu'elles aient été spécifiquement conçues pour eux.

[...]

ii) Le domaine coordonné ne couvre pas les exigences telles que :

- les exigences applicables aux biens en tant que tels,
- les exigences applicables à la livraison de biens,
- les exigences applicables aux services qui ne sont pas fournis par voie électronique. »

La directive 2006/123

5 Les considérants 11 et 40 de la directive 2006/123 énoncent :

« (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. [...]

[...]

(40) La notion de “raisons impérieuses d'intérêt général” à laquelle se réfèrent certaines dispositions de la présente directive [...] couvre au moins les justifications suivantes : l'ordre public, la sécurité publique et la santé publique, [...] 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 [...] »

6 L'article 1^{er} de cette directive, intitulé « Objet », dispose, à ses paragraphes 1 à 6 :

« 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 [...] 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 L'article 2 de ladite directive, intitulé « Champ d'application », prévoit :

« 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 :

[...]

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 [CE] ;

[...] »

8 L'article 4 de la même directive, intitulé « Définitions », dispose :

« 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 ;

[...] »

9 Le chapitre IV de la même directive, intitulé « Libre circulation des services », comporte l'article 16, paragraphe 1, sous b), de celle-ci, lequel prévoit :

« 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 :

[...]

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 ; »

Le droit français

Loi du 10 août 1981

10 L'article 1^{er}, quatrième alinéa, de la loi n° 81-766, relative au prix du livre, du 10 août 1981 (JORF du 11 août 1981, p. 2198), dans sa version applicable au litige au principal (ci-après la « loi du 10 août 1981 »), énonce :

« Les détaillants doivent pratiquer un prix effectif de vente au public compris entre 95 % et 100 % du prix fixé par l'éditeur ou l'importateur. Lorsque le livre est expédié à l'acheteur et n'est pas retiré dans un commerce de vente au détail de livres, le prix de vente est celui fixé par l'éditeur ou l'importateur. Le service de livraison du livre ne peut en aucun cas, que ce soit directement ou indirectement, être proposé par le détaillant à titre gratuit, sauf si le livre est retiré dans un commerce de vente au détail de livres. Il doit être facturé dans le respect d'un montant minimal de tarification fixé par arrêté des ministres chargés de la culture et de l'économie sur proposition de l'Autorité de régulation des communications électroniques, des postes et de la distribution de la presse. Cet arrêté tient compte des tarifs proposés par les prestataires de services postaux sur le marché de la vente au détail de livres et de l'impératif de maintien sur le territoire d'un réseau dense de détaillants. »

Arrêté du 4 avril 2023

11 L'article 1^{er} de l'arrêté relatif au montant minimal de tarification du service de livraison du livre, du 4 avril 2023 (JORF du 7 avril 2023, texte n° 22, ci-après l'« arrêté du 4 avril 2023 »), prévoit :

« Le montant minimal de tarification du service de livraison du livre mentionné au quatrième alinéa de l'article 1^{er} de la loi du 10 août 1981 [...] est fixé à :

- 3 [euros] toutes taxes comprises pour toute commande comprenant un ou plusieurs livres dont la valeur d'achat en livres neufs est inférieure à 35 [euros] toutes taxes comprises ;
- plus que 0 [euro] toutes taxes comprises pour toute commande comprenant un ou plusieurs livres neufs dont la valeur d'achat en livres neufs est supérieure ou égale à 35 [euros] toutes taxes comprises.

Le tarif minimal ainsi fixé s'applique au service de livraison d'une commande quel que soit le nombre de colis composant cette commande.

Le service de livraison est payé par l'acheteur de manière concomitante au paiement de la commande. »

Le litige au principal et les questions préjudicielles

12 Amazon EU, société de droit luxembourgeois, a introduit, devant le Conseil d'État (France), un recours en annulation de l'arrêté du 4 avril 2023.

- 13 Au soutien de son recours, Amazon EU relève qu'une partie importante des livres qu'elle vend en France sont livrés depuis des entrepôts situés dans un autre État membre et fait valoir que l'imposition aux détaillants, par l'arrêté du 4 avril 2023, de tarifs minimaux pour le service de livraison des livres qui ne sont pas retirés dans un commerce de vente au détail de livres méconnaît, à titre principal, la directive 2000/31 et, à titre subsidiaire, la directive 2006/123 ainsi que la libre circulation des marchandises.
- 14 S'agissant de la violation de la directive 2000/31, Amazon EU soutient que l'article 1^{er}, quatrième alinéa, de la loi du 10 août 1981, dont cet arrêté fait application, méconnaît cette directive en ce qu'il restreint la libre circulation des services de la société de l'information en provenance d'un autre État membre dans des conditions contraires à celles fixées à l'article 3, paragraphe 4, de ladite directive. La ministre de la Culture conteste cette argumentation.
- 15 En ce qui concerne la violation de la directive 2006/123, Amazon EU fait valoir que cet article 1^{er}, quatrième alinéa, de la loi du 10 août 1981 méconnaît les objectifs de cette directive, en ce qu'il subordonne le libre exercice d'une activité de service à une exigence incompatible avec les conditions fixées à l'article 16, paragraphe 1, de ladite directive.
- 16 En revanche, la ministre de la Culture soutient, à titre principal, que cette réglementation nationale ayant été adoptée aux fins de préserver la diversité éditoriale et, par suite, la diversité culturelle, elle échappe au champ d'application de la directive 2006/123 en vertu de l'article 1^{er}, paragraphe 4, de celle-ci. À titre subsidiaire, cette ministre avance que la diversité culturelle est un motif permettant de justifier l'introduction de ladite réglementation.
- 17 En premier lieu, la juridiction de renvoi estime que l'article 1^{er}, quatrième alinéa, de la loi du 10 août 1981 régit exclusivement le service de livraison des livres, de sorte qu'il instaure une exigence qui, au vu de l'article 2, sous h), ii), de la directive 2000/31, tel qu'interprété par la Cour dans l'arrêt du 2 décembre 2010, [Ker-Optika](#) (C-108/09, EU:C:2010:725), ne relève pas du champ d'application de cette directive.
- 18 En deuxième lieu, la juridiction de renvoi se demande si l'article 1^{er}, paragraphe 4, de la directive 2006/123 doit être interprété en ce sens qu'il exclut du champ d'application de celle-ci une mesure nationale régissant l'exercice, sur le territoire de l'État membre concerné, d'une activité de service en vue de protéger ou de promouvoir la diversité culturelle ou si, combiné avec l'article 16, paragraphe 1, sous b), de cette directive, cet article 1^{er}, paragraphe 4, doit être interprété en ce sens que la protection ou la promotion de la diversité culturelle est susceptible de justifier une dérogation à l'interdiction de soumettre les prestataires établis dans un autre État membre à une exigence instaurée par une telle réglementation nationale.
- 19 La juridiction de renvoi s'interroge également sur le point de savoir si l'examen de la réglementation nationale en cause au principal au regard de la directive 2006/123 est exclusif de son examen au regard du droit primaire.
- 20 Dans le cas où ce dernier examen devrait être effectué, la juridiction de renvoi cherche à savoir, en troisième lieu, si une mesure nationale qui fixe des tarifs minimaux pour le service de livraison à domicile d'un bien doit être regardée comme portant sur une modalité de vente de ce bien et, par suite, être appréciée au regard de la libre circulation des marchandises garantie à l'article 34 TFUE ou s'il convient d'apprécier cette mesure au regard de la libre prestation des services garantie à l'article 56 TFUE, notamment, eu égard à l'atteinte portée à l'activité de vente de ce bien en ligne ou au caractère distinct de la prestation de livraison par rapport à la prestation de vente.
- 21 Dans ces conditions, le Conseil d'État a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) Les dispositions de l'article 1^{er}, paragraphe 4, de la directive [2006/123] doivent-elles être interprétées en ce sens qu'elles excluent du champ d'application de celle-ci une mesure nationale régissant l'exercice, sur le territoire de l'État membre, d'une activité de service en vue de protéger ou de promouvoir la diversité culturelle ou doivent-elles, combinées avec celles de l'article 16, paragraphe 1, sous b, de la même directive, être interprétées en ce sens que la préservation ou la promotion de la diversité culturelle est susceptible de justifier une dérogation à l'interdiction de soumettre les prestataires établis dans un autre État membre à une exigence instaurée par une telle réglementation nationale ?

2) L'appréciation de la compatibilité d'une telle réglementation nationale avec les objectifs poursuivis par la directive [2006/123] est-elle exclusive du même examen au regard du droit primaire de l'Union [...] ?

3) Dans l'hypothèse où il conviendrait d'apprécier la compatibilité d'une mesure nationale adoptée en vue de protéger ou de promouvoir la diversité culturelle avec les libertés garanties par les articles 34 et 56 TFUE, une mesure nationale qui fixe un tarif minimal pour la livraison à domicile d'un bien doit-elle être regardée comme portant sur une modalité de vente de ce bien et, par suite, être appréciée au regard de la seule libre circulation des marchandises ou convient-il d'apprécier cette réglementation au regard de la seule libre prestation de services, notamment, eu égard à l'atteinte portée à l'activité de vente de ce bien en ligne ou au caractère distinct de la prestation de livraison par rapport à la prestation de vente du bien ? »

Sur la demande de réouverture de la phase orale de la procédure

22 À la suite du prononcé des conclusions de M. l'avocat général, Amazon EU a, par acte déposé au greffe de la Cour le 1^{er} août 2025, demandé que soit ordonnée la réouverture de la phase orale de la procédure, en application de l'article 83 du règlement de procédure de la Cour.

23 À l'appui de sa demande, Amazon EU estime que les conclusions de M. l'avocat général portent sur des arguments relatifs à la directive 2000/31 et à la directive 2006/123 qui n'ont pas été suffisamment débattus entre les parties. S'agissant de la directive 2000/31, Amazon EU critique lesdites conclusions, d'une part, en ce qu'elles ne définiraient pas les éléments factuels sur lesquelles elles se fondent et, d'autre part, en ce que l'arrêt du 2 décembre 2010, [Ker-Optika](#) (C-108/09, EU:C:2010:725) aurait été insuffisamment analysé. Quant à la directive 2006/123, Amazon EU conteste à plusieurs égards l'interprétation de celle-ci par M. l'avocat général dans ses conclusions.

24 En vertu de l'article 83 de son règlement de procédure, la Cour peut, à tout moment, l'avocat général entendu, ordonner la réouverture de la phase orale de la procédure, notamment si elle considère qu'elle est insuffisamment éclairée, ou lorsqu'une partie a soumis, après la clôture de cette phase, un fait nouveau de nature à exercer une influence décisive sur la décision de la Cour, ou encore lorsque l'affaire doit être tranchée sur la base d'un argument qui n'a pas été débattu entre les parties ou les intéressés visés à l'article 23 du statut de la Cour de justice de l'Union européenne.

25 En vertu de l'article 252, second alinéa, TFUE, l'avocat général présente publiquement, en toute impartialité et en toute indépendance, des conclusions motivées sur les affaires qui, conformément au statut de la Cour de justice de l'Union européenne, requièrent son intervention. La Cour n'est liée ni par ces conclusions ni par la motivation au terme de laquelle l'avocat général parvient à celles-ci (arrêts du 11 novembre 2010, [Hogan Lovells International](#), C-229/09, EU:C:2010:673, point 26, et du 4 septembre 2025, [Nissan Iberia](#), C-21/24, EU:C:2025:659, point 30).

- 26 Le statut de la Cour de justice de l'Union européenne et le règlement de procédure ne prévoient pas la possibilité, pour les parties ou les intéressés visés à l'article 23 de ce statut, de présenter des observations en réponse aux conclusions présentées par l'avocat général. Le désaccord d'une partie ou d'un tel intéressé avec les conclusions de l'avocat général, quelles que soient les questions qu'il examine dans celles-ci, ne peut, par conséquent, constituer en lui-même un motif justifiant la réouverture de la phase orale de la procédure (voir, en ce sens, ordonnance du 4 février 2000, [Emesa Sugar](#), C-17/98, EU:C:2000:69, points 17 et 18, et arrêt du 4 septembre 2025, Nissan Iberia, C-21/24, EU:C:2025:659, point 31).
- 27 En l'occurrence, contrairement à ce que fait valoir Amazon EU, cette dernière et les intéressés ayant participé à la présente procédure ont pu exposer, au cours tant de la phase écrite que de la phase orale de celle-ci, les éléments de droit ayant trait à la directive 2000/31 et à la directive 2006/123 qu'ils ont estimés pertinents pour permettre à la Cour de répondre aux questions posées par la juridiction de renvoi. Aucun des éléments invoqués par Amazon EU à l'appui de sa demande de réouverture de la phase orale de la procédure ne saurait, dès lors, justifier cette réouverture, conformément à l'article 83 du règlement de procédure.
- 28 Dans ces conditions, la Cour considère, l'avocat général entendu, qu'il n'y a pas lieu d'ordonner la réouverture de la phase orale de la procédure.

Sur les questions préjudicielles

Sur la première question

- 29 Par sa première question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 1^{er}, paragraphe 4, de la directive 2006/123 doit être interprété en ce sens qu'il exclut du champ d'application de cette directive une mesure adoptée par un État membre et qui fixe, en vue de protéger ou de promouvoir la diversité culturelle, des tarifs minimaux pour la livraison, sur le territoire de cet État membre, de livres qui ne sont pas retirés par l'acheteur dans un commerce de vente au détail de livres.
- 30 L'article 2 de la directive 2006/123, intitulé « Champ d'application », dispose, à son paragraphe 1, que cette directive s'applique aux services fournis par les prestataires ayant leur établissement dans un État membre. La notion de « service » recouvre, conformément à l'article 4, point 1, de ladite directive, toute activité économique non salariée, exercée normalement contre rémunération, visée à l'article 50 CE, devenu l'article 57 TFUE.
- 31 La Cour a précisé que, aux fins de l'application de la directive 2006/123, l'activité de commerce de détail de produits constitue un « service » (arrêt du 30 janvier 2018, [X et Visser](#), C-360/15 et C-31/16, EU:C:2018:44, point 97).
- 32 En l'occurrence, la mesure nationale en cause au principal concerne l'activité de commerce de détail de livres, de sorte que la directive 2006/123 est, en principe, applicable à l'affaire au principal. La finalité première du service visé par cette mesure nationale n'est pas le déplacement de ces biens, de sorte que, contrairement à ce que soutient le gouvernement français, un tel service ne constitue pas un service dans le domaine des transports, échappant au champ d'application de la directive 2006/123, en vertu de son article 2, paragraphe 2, sous d) (voir, en ce sens, arrêt du 19 janvier 2023, [CNAE e.a.](#), C-292/21, EU:C:2023:32, points 34 et 35).
- 33 L'article 1^{er} de cette directive, intitulé « Objet », prévoit, à son paragraphe 4, que celle-ci « ne porte pas atteinte » aux mesures prises au niveau national, dans le respect du droit de l'Union, en vue de la protection ou de la promotion de la diversité culturelle ou linguistique, ou du pluralisme des médias.

- 34 Afin d'établir si cette disposition circonscrit le champ d'application de la directive 2006/123, il y a lieu de déterminer la portée de l'expression « ne porte pas atteinte », au sens de ladite disposition, conformément à son sens habituel dans le langage courant, tout en tenant compte du contexte dans lequel cette expression est utilisée et des objectifs poursuivis par cette directive. La genèse de l'article 1^{er}, paragraphe 4, de ladite directive peut également révéler des éléments pertinents pour son interprétation [voir, en ce sens, arrêt du 7 septembre 2022, [Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid \(Nature du droit de séjour au titre de l'article 20 TFUE\)](#), C-624/20, EU:C:2022:639, point 28].
- 35 Les termes « ne porte pas atteinte », pris dans leur sens habituel, tendent à indiquer que le législateur de l'Union a entendu exclure que la directive 2006/123 puisse avoir une incidence sur les mesures prises par les États membres pour protéger ou promouvoir la diversité culturelle et linguistique ainsi que le pluralisme des médias. Le considérant 11 de cette directive, qui énonce que celle-ci « n'interfère pas » avec de telles mesures, corrobore cette interprétation.
- 36 En outre, ainsi que M. l'avocat général l'a relevé au point 57 de ses conclusions, s'il est vrai que, dans sa version en langue française, l'article 1^{er}, paragraphes 3, 4 et 6, de la directive 2006/123 paraît distinguer les cas dans lesquels cette directive ne s'applique pas à certains domaines et les cas dans lesquels ladite directive ne porte pas atteinte à certaines mesures prises au niveau national, force est de constater qu'une telle nuance n'apparaît pas dans d'autres versions linguistiques de cet article 1^{er}, telles que les versions en langues danoise, allemande, grecque, anglaise, italienne, polonaise et roumaine. Or, toutes les langues officielles de l'Union européenne constituent les langues authentiques des actes dans lesquelles ils sont rédigés, de telle sorte que toutes les versions linguistiques d'un acte de l'Union doivent, par principe, se voir reconnaître la même valeur [arrêt du 25 juin 2020, [A e.a. \(Éoliennes à Aalter et à Nevele\)](#), C-24/19, EU:C:2020:503, point 39].
- 37 Il convient également de relever, s'agissant du contexte dans lequel le paragraphe 4 de l'article 1^{er} de la directive 2006/123 s'inscrit, que la Cour a déjà jugé que les paragraphes 2, 3 et 6, de cet article 1^{er} comportent des dispositions qui délimitent le champ d'application de celle-ci (voir, à cet égard, arrêts du 13 novembre 2018, [Čepelnik](#), C-33/17, EU:C:2018:896, point 36, ainsi que du 10 juillet 2025, [INTERZERO e.a.](#), C-254/23, EU:C:2025:569, points 90 et 91).
- 38 Par conséquent, contrairement à ce que Amazon EU, le gouvernement néerlandais et la Commission européenne soutiennent, il ne saurait être inféré de la seule circonstance que ce paragraphe 4 figure à l'article 1^{er} de ladite directive, qui est intitulé « Objet », et non à l'article 2 de celle-ci, lequel est intitulé « Champ d'application », qu'il ne concerne pas l'applicabilité de la même directive.
- 39 En outre, il y a lieu d'observer que, dans l'arrêt du 7 septembre 2022, [Cilevičs e.a.](#) (C-391/20, EU:C:2022:638), s'agissant d'une réglementation nationale qui imposait aux établissements d'enseignement supérieur de dispenser les enseignements fournis contre rémunération exclusivement dans la langue officielle de l'État membre concerné, la Cour a examiné l'affaire ayant donné lieu à cet arrêt uniquement par rapport à la liberté d'établissement, consacrée à l'article 49 TFUE, même si la dispensation de formations contre rémunération constitue une « activité économique », au sens de l'article 4, point 1, de la directive 2006/123 [arrêt du 6 octobre 2020, [Commission/Hongrie \(Enseignement supérieur\)](#), C-66/18, EU:C:2020:792, point 195].
- 40 Il ressort implicitement de l'arrêt du 7 septembre 2022, [Cilevičs e.a.](#) (C-391/20, EU:C:2022:638), que la Cour a considéré qu'une telle réglementation était susceptible de relever de l'article 1^{er}, paragraphe 4, de cette directive et, par conséquent, d'être exclue du champ d'application de ladite directive, l'examen de sa compatibilité avec le droit de l'Union devant être effectué par rapport au seul droit primaire.

- 41 En ce qui concerne l'intention du législateur de l'Union, il résulte du rapport du Parlement européen sur la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative aux services dans le marché intérieur [A6-0409/2005] que l'introduction de ce qui est devenu le considérant 11 de la directive 2006/123, relatif à l'actuel article 1^{er}, paragraphe 4, de cette directive, visait à « préciser le champ de [ladite directive] ».
- 42 Il ressort de l'ensemble de ces considérations que, afin de garantir l'objectif de protéger ou de promouvoir la diversité culturelle ou linguistique, le législateur de l'Union a estimé opportun de ne pas faire relever de la directive 2006/123 les mesures poursuivant cet objectif, étant toutefois précisé que, aux termes mêmes de son article 1^{er}, paragraphe 4, ce choix ne dispense pas de vérifier si ces mesures sont conformes au droit de l'Union, en particulier aux articles 34 et 56 TFUE, visés par la troisième question posée par la juridiction de renvoi.
- 43 Par ailleurs, au vu des observations déposées par Amazon EU et la Commission quant à l'applicabilité de la directive 2000/31, il importe d'ajouter que l'article 1^{er}, paragraphe 6, de cette directive revêt la même portée juridique que celle de l'article 1^{er}, paragraphe 4, de la directive 2006/123, qui est en substance rédigé en des termes identiques. Ainsi, sans qu'il soit nécessaire d'examiner si la mesure nationale en cause au principal relève de l'article 2, sous h), ii), deuxième tiret, de la directive 2000/31 ou si elle s'inscrit dans le « domaine coordonné » établi par cette directive, il suffit de relever que cette dernière n'a, en tout état de cause, pas vocation à s'appliquer à une mesure nationale visant à préserver la diversité culturelle ou linguistique, à l'instar de ce qui a été relevé au point précédent s'agissant de la directive 2006/123.
- 44 Par conséquent, pour autant que la mesure nationale en cause au principal peut être considérée comme étant une mesure qui vise à préserver la diversité culturelle, ainsi que l'estime la juridiction de renvoi, la compatibilité de cette mesure avec le droit de l'Union ne saurait être examinée au regard de l'une quelconque de ces deux directives.
- 45 Au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la première question que l'article 1^{er}, paragraphe 4, de la directive 2006/123 doit être interprété en ce sens qu'il exclut du champ d'application de cette directive une mesure adoptée par un État membre et qui fixe, en vue de protéger ou de promouvoir la diversité culturelle, des tarifs minimaux pour la livraison, sur le territoire de cet État membre, de livres qui ne sont pas retirés par l'acheteur dans un commerce de vente au détail de livres.

Sur la deuxième question

- 46 Au regard de la réponse apportée à la première question, il n'y a pas lieu de répondre à la deuxième question.

Sur la troisième question

- 47 Par sa troisième question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si les articles 34 et 56 TFUE doivent être interprétés en ce sens qu'une mesure adoptée par un État membre et fixant des tarifs minimaux pour la livraison, sur le territoire de cet État membre, de livres qui ne sont pas retirés par l'acheteur dans un commerce de vente au détail de livres, doit être examinée au regard de la seule liberté de circulation des marchandises garantie par l'article 34 TFUE ou être examinée au regard de la seule libre prestation des services garantie par l'article 56 TFUE et, dans la première de ces hypothèses, être considérée comme portant sur une « modalité de vente », au sens de l'arrêt du 24 novembre 1993, Keck et Mithouard (C-267/91 et C-268/91, EU:C:1993:905).
- 48 En premier lieu, afin de déterminer quelle liberté fondamentale s'applique au litige au principal, il y a lieu de prendre en compte l'objet de la mesure nationale en cause au principal (voir, en ce

sens, arrêts du 14 octobre 2004, [Omega](#), C-36/02, EU:C:2004:614, points 24 et 25, ainsi que du 19 décembre 2024, [Halmer Rechtsanwaltsgesellschaft](#), C-295/23, EU:C:2024:1037, point 50).

- 49 En effet, lorsqu'une mesure nationale affecte tant la libre prestation des services que la libre circulation des marchandises, il convient de l'examiner, en principe, au regard de l'une seulement de ces deux libertés fondamentales s'il s'avère que, dans les circonstances de l'espèce, l'une de celles-ci est tout à fait secondaire par rapport à l'autre et peut lui être rattachée (voir, en ce sens, arrêts du 24 mars 1994, [Schindler](#), C-275/92, EU:C:1994:119, point 22, ainsi que du 11 février 2021, [Katoen Natie Bulk Terminals et General Services Antwerp](#), C-407/19 et C-471/19, EU:C:2021:107, point 84).
- 50 En l'occurrence, la mesure nationale en cause au principal, en fixant des tarifs minimaux pour la livraison des livres qui ne sont pas retirés dans un commerce de vente au détail de livres que les détaillants de livres doivent facturer aux acheteurs, ne régit ni les contrats conclus entre ces détaillants et les prestataires de service de livraison ni les prix ou les conditions devant être respectés par ces prestataires.
- 51 En revanche, ainsi que M. l'avocat général l'a, en substance, relevé aux points 76 et 77 de ses conclusions, cette mesure affecte, en définitive, le prix global payé par l'acheteur pour entrer en possession d'un livre. En effet, ce prix global est majoré en application de ladite mesure lorsque le livre n'est pas retiré dans un commerce de vente au détail de livres, alors même que les détaillants n'ont qu'une marge d'appréciation très limitée pour fixer le prix de ce livre, en tant que tel.
- 52 Par conséquent, dès lors que la mesure nationale en cause au principal vise tout particulièrement les détaillants de livres en ce qu'elle affecte le prix global de vente du livre, c'est-à-dire d'une marchandise, elle doit être examinée exclusivement au regard de la liberté de circulation des marchandises.
- 53 En second lieu, dans la mesure où la juridiction de renvoi vise à déterminer si la mesure nationale en cause au principal porte sur une « modalité de vente », au sens de l'arrêt du 24 novembre 1993, Keck et Mithouard (C-267/91 et C-268/91, EU:C:1993:905), il convient de rappeler que la libre circulation des marchandises est un principe fondamental du traité FUE qui trouve son expression dans l'interdiction, énoncée à l'article 34 TFUE, des restrictions quantitatives à l'importation entre les États membres ainsi que de toutes mesures d'effet équivalent (arrêt du 18 juin 2019, [Autriche/Allemagne](#), C-591/17, EU:C:2019:504, point 119).
- 54 Selon une jurisprudence constante, l'interdiction des mesures d'effet équivalent à des restrictions quantitatives à l'importation édictée à l'article 34 TFUE vise toute mesure des États membres susceptible d'entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement, le commerce à l'intérieur de l'Union (voir, en ce sens, arrêts du 11 juillet 1974, [Dassonville](#), 8/74, EU:C:1974:82 point 5, et du 10 juillet 2025, [Purefun Group](#), C-365/24, EU:C:2025:558, point 40).
- 55 Il ressort des points 16 et 17 de l'arrêt du 24 novembre 1993, Keck et Mithouard (C-267/91 et C-268/91, EU:C:1993:905), que n'est pas susceptible d'entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement, le commerce entre les États membres 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.

- 56 Par ailleurs, il ressort de la jurisprudence qu'une mesure adoptée par un État membre, même si elle n'a ni pour objet ni pour effet de traiter moins favorablement des produits en provenance d'autres États membres, relève de la notion de « mesure d'effet équivalent à des restrictions quantitatives », au sens de l'article 34 TFUE, si elle entrave l'accès au marché d'un État membre des produits originaires d'autres États membres (voir, en ce sens, arrêt du 10 février 2009, [Commission/Italie](#), C-110/05, EU:C:2009:66, point 37).
- 57 Il ressort de cette jurisprudence, d'une part, que la notion de « modalités de vente » ne couvre que les dispositions nationales qui réglementent la manière selon laquelle les produits peuvent être commercialisés, les règles concernant la manière dont les marchandises sont susceptibles d'être livrées aux acheteurs ne relevant pas de cette notion (voir, par analogie, arrêt du 18 juin 2019, [Autriche/Allemagne](#), C-591/17, EU:C:2019:504, points 128 et 129).
- 58 D'autre part, bien que s'appliquant à tous les détaillants de livres, l'imposition par une mesure nationale de tarifs minimaux pour la livraison de livres qui ne sont pas retirés dans un commerce de vente au détail de livres pèse tout particulièrement sur la vente à distance, dès lors qu'elle implique une augmentation du prix global du livre payé par l'acheteur pour entrer en possession de celui-ci en dehors de ces commerces. Ainsi, une telle imposition prévue par la réglementation d'un État membre est susceptible d'affecter davantage les opérateurs d'autres États membres, qui sont moins à même de remettre les livres commandés à distance dans lesdits commerces, que les opérateurs du premier État membre. Une telle imposition est ainsi de nature à entraver davantage l'accès au marché des livres en provenance d'autres États membres et constitue, dès lors, une mesure d'effet équivalent à une restriction quantitative, au sens de l'article 34 TFUE (voir, par analogie, arrêt du 19 octobre 2016, [Deutsche Parkinson Vereinigung](#), C-148/15, EU:C:2016:776, point 23).
- 59 Il y a donc lieu de considérer que la notion de « modalité de vente », au sens de l'arrêt du 24 novembre 1993, Keck et Mithouard (C-267/91 et C-268/91, EU:C:1993:905), ne vise pas une mesure nationale telle que celle en cause au principal.
- 60 Eu égard à ce qui précède, il convient de répondre à la troisième question que les articles 34 et 56 TFUE doivent être interprétés en ce sens qu'une mesure adoptée par un État membre et fixant des tarifs minimaux pour la livraison, sur le territoire de cet État membre, de livres qui ne sont pas retirés par l'acheteur dans un commerce de vente au détail de livres, doit être examinée au regard de la seule liberté de circulation des marchandises garantie par l'article 34 TFUE et ne saurait être considérée comme portant sur une « modalité de vente », au sens de l'arrêt du 24 novembre 1993, Keck et Mithouard (C-267/91 et C-268/91, EU:C:1993:905).

Sur les dépens

- 61 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 (troisième chambre) dit pour droit :

1) L'article 1^{er}, paragraphe 4, de la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 décembre 2006, relative aux services dans le marché intérieur,

doit être interprété en ce sens que :

il exclut du champ d'application de cette directive une mesure adoptée par un État membre et qui fixe, en vue de protéger ou de promouvoir la diversité culturelle, des tarifs minimaux pour la livraison, sur le territoire de cet État membre, de livres qui ne sont pas retirés par l'acheteur dans un commerce de vente au détail de livres.

2) Les articles 34 et 56 TFUE doivent être interprétés en ce sens qu'une mesure adoptée par un État membre et fixant des tarifs minimaux pour la livraison, sur le territoire de cet État membre, de livres qui ne sont pas retirés par l'acheteur dans un commerce de vente au détail de livres, doit être examinée au regard de la seule liberté de circulation des marchandises garantie par l'article 34 TFUE et ne saurait être considérée comme portant sur une « modalité de vente », au sens de l'arrêt du 24 novembre 1993, Keck et Mithouard (C-267/91 et C-268/91, EU:C:1993:905).

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 préjudicielles 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 traité² (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 préjudicielles 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 préjudicielle 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.

² 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.

Arrêt du 18 juin 2020, *Commission c. Hongrie*, C-78/18

Questions

1. Cet arrêt est rendu dans le cadre d'une procédure en manquement ? Trouvez-vous que le raisonnement de la Cour se distingue des arrêts rendus sur questions préjudicielle ? Sur quels points ?
2. La Cour s'appuie-t-elle sur la « nomenclature » de la directive 88/361 ?
3. Quelles justifications avait apporté l'Hongrie ? La Cour a-t-elle pu les accepter ?
4. La Cour a-t-elle effectué elle-même les tests d'aptitude et de nécessité ?

Dans l'affaire C-78/18,

ayant pour objet un recours en manquement au titre de l'article 258 TFUE, introduit le 6 février 2018,

Commission européenne, représentée initialement par MM. V. Di Bucci, L. Havas et L. Malferrari ainsi que par Mme K. Talabér-Ritz, puis par MM. V. Di Bucci, L. Havas et L. Malferrari, en qualité d'agents,

partie requérante,

soutenue par :

Royaume de Suède, représenté par Mmes A. Falk, C. Meyer-Seitz et H. Shev, en qualité d'agents,

partie intervenante,

contre

Hongrie, représentée par MM. M. Z. Fehér et G. Koós, en qualité d'agents,

partie défenderesse,

LA COUR (grande chambre),

[...]

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 14 janvier 2020,

rend le présent

Arrêt

1 Par sa requête, la Commission européenne demande à la Cour de constater que, en adoptant les dispositions de l'a külföldről támogatott szervezetek átláthatóságáról szóló 2017. évi LXXVI. törvény (loi no LXXVI de 2017, sur la transparence des organisations recevant de l'aide de l'étranger, ci-après la « loi sur la transparence ») qui imposent des obligations d'enregistrement, de déclaration et de publicité à certaines catégories d'organisations de la société civile bénéficiant directement ou indirectement d'une aide étrangère dépassant un certain seuil, et qui prévoient la possibilité d'appliquer des sanctions aux organisations ne respectant pas ces obligations, la Hongrie a introduit des restrictions discriminatoires, injustifiées et non nécessaires à l'égard des dons étrangers accordés aux organisations de la société civile, en violation des obligations qui lui incombent au titre de l'article 63 TFUE ainsi que des articles 7, 8 et 12 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après la « Charte »).

I. La législation hongroise

A. La loi sur la transparence

2 Le préambule de la loi sur la transparence indique notamment que les organisations de la société civile « contribue[nt] au contrôle démocratique et au débat public sur les affaires publiques », qu'elles « jouent un rôle déterminant dans la formation de l'opinion publique » et que « leur transparence présente un intérêt public majeur ».

3Ce préambule énonce également que « le soutien fourni par des sources étrangères inconnues [aux organisations de la société civile] est susceptible d'être utilisé par des groupes d'intérêts étrangers pour promouvoir, par le biais de l'influence sociale de ces organisations, leurs propres intérêts au lieu des objectifs communautaires dans la vie sociale et politique de la Hongrie » et que ce soutien « peut mettre en péril les intérêts politiques et économiques du pays ainsi que le fonctionnement sans ingérence des institutions légales ».

4Aux termes de l'article 1er de cette loi :

« 1. Aux fins de l'application de la présente loi, est réputée être une organisation recevant de l'aide de l'étranger toute association ou fondation qui bénéficie d'un apport financier tel que défini au paragraphe 2 (ci-après dénommées conjointement : "organisation recevant de l'aide de l'étranger").

2. Au sens de la présente loi, tout apport d'argent ou d'autres actifs provenant directement ou indirectement de l'étranger, indépendamment du titre juridique, est réputé être une aide dès lors qu'il atteint, seul ou cumulativement, en un exercice fiscal donné, le double du montant fixé à l'article 6, paragraphe 1, sous b), du pénzmosás és a terrorizmus finanszírozása megelőzéséről és megakadályozásáról szóló 2017. évi LIII. törvény [(loi no LIII de 2017, relative à la prévention et à la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme)].

[...]

4. Ne relèvent pas de la présente loi :

- a) les associations et fondations qui ne sont pas réputées être des organisations de la société civile ;
- b) les associations couvertes par le sportról szóló 2004. évi I. törvény [(loi no I de 2004, relative au sport)] ;
- c) les organisations exerçant une activité religieuse ;
- d) les organisations et associations de minorités nationales couvertes par le nemzetiségek jogairól szóló 2011. évi CLXXIX. törvény [(loi no CLXXIX de 2011, sur les droits des minorités nationales)] ainsi que les fondations exerçant, conformément à leur acte constitutif, une activité directement liée à l'autonomie culturelle d'une minorité nationale ou représentant et défendant les intérêts d'une minorité nationale donnée. »

5L'article 2 de la loi sur la transparence dispose :

« 1. Toute association ou fondation, au sens de l'article 1er, paragraphe 1, est tenue de signaler, dans les 15 jours, sa transformation en organisation recevant de l'aide de l'étranger, dès que le montant d'aides qu'elle a reçues durant l'année concernée atteint le double du montant fixé à l'article 6, paragraphe 1, sous b), de la loi no LIII de 2017, relative à la prévention et à la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme.

2. L'organisation recevant de l'aide de l'étranger envoie la déclaration visée au paragraphe 1 au tribunal compétent pour son siège social (ci-après la "juridiction d'enregistrement") et fournit les données spécifiées à l'annexe I. La juridiction d'enregistrement joint la déclaration aux renseignements relatifs à l'association ou à la fondation figurant dans le registre des organisations civiles et autres organisations réputées non commerciales (ci-après le "registre") et enregistre l'association ou la fondation en tant qu'organisation recevant de l'aide de l'étranger.

3. En appliquant par analogie les règles énoncées au paragraphe 1, l'organisation recevant de l'aide de l'étranger transmet à la juridiction d'enregistrement, en même temps que son décompte, une déclaration comportant les données spécifiées à l'annexe I, concernant les aides reçues durant l'année écoulée. Dans la déclaration doivent figurer, pour l'année concernée :

- a) pour une aide ne dépassant pas 500000 forints [hongrois (HUF) (environ 1500 euros)] par donateur, les informations visées à la partie II, point A), de l'annexe I,
- b) pour une aide atteignant ou dépassant 500000 [HUF] par donateur, les informations visées à la partie II, point B), de l'annexe I.

4. Avant le 15 de chaque mois, la juridiction d'enregistrement envoie au ministère chargé de la gestion du portail des informations civiles le nom, le siège et l'identifiant fiscal des associations et fondations qu'elle a inscrites au registre en tant qu'organisations recevant de l'aide de l'étranger durant le mois écoulé. Le ministère chargé de la gestion du portail des informations civiles diffuse sans délai les informations ainsi transmises afin de les rendre publiquement et gratuitement accessibles sur la plateforme électronique établie à cette fin.

5. Après avoir fait sa déclaration, au sens du paragraphe 1, l'organisation recevant de l'aide de l'étranger fait savoir sans délai sur sa page d'accueil et dans ses publications et autres produits de presse, au sens de la loi sur la liberté de la presse et les règles fondamentales applicables aux contenus diffusés par les médias, qu'elle est considérée comme une organisation recevant de l'aide de l'étranger, au sens de la présente loi.

6. L'organisation recevant de l'aide de l'étranger reste tenue par l'obligation visée au paragraphe 5 aussi longtemps qu'elle est considérée comme une organisation recevant de l'aide de l'étranger, au sens de la présente loi. »

6L'article 3 de la loi sur la transparence énonce :

« 1. Si l'association ou la fondation ne respecte pas les obligations que lui impose la présente loi, le procureur doit, dès qu'il en a connaissance et en application des règles qui lui sont applicables, enjoindre à l'association ou la fondation de se conformer auxdites obligations dans les 30 jours suivant ladite injonction.

2. Si l'organisation recevant de l'aide de l'étranger ne satisfait pas à l'obligation indiquée dans l'injonction du procureur, le procureur l'enjoint à nouveau de se conformer aux obligations que lui impose la présente loi dans un délai de 15 jours. Dans les 15 jours suivant l'expiration sans résultat de ce délai, le procureur requiert devant la juridiction d'enregistrement l'infliction d'une amende, conformément à l'article 37, paragraphe 2, du civil szervezetek bírósági nyilvántartásáról és az ezzel összefüggő eljárási szabályokról szóló 2011. évi CLXXXI. törvény [(loi no CLXXXI de 2011, sur l'enregistrement auprès des tribunaux des organisations de la société civile et les règles de procédure applicables)].

3. Après avoir adressé une nouvelle injonction à l'organisation conformément au paragraphe 2, le procureur agit dans le respect de l'exigence de proportionnalité, en appliquant par analogie les règles posées par l'egyesületi jogról, a közhasznú jogállásról, valamint a civil szervezetek működéséről és támogatásáról szóló 2011. évi CLXXV. törvény [(loi no CLXXV de 2011, sur le droit d'association, le statut à but non lucratif, le fonctionnement et le financement des organisations de la société civile)] et par la loi no CLXXXI de 2011, sur l'enregistrement auprès des tribunaux des organisations de la société civile et les règles de procédure applicables. »

7L'article 4 de la loi sur la transparence prévoit :

« 1. Si l'apport d'argent ou d'autres actifs dont a bénéficié l'organisation recevant de l'aide de l'étranger n'atteint pas, durant l'année suivant l'exercice fiscal visé à l'article 2, paragraphe 3, le double du montant indiqué à l'article 6, paragraphe 1, sous b), de la loi no LIII de 2017, relative à la prévention et à la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme, l'association ou la fondation n'est plus considérée comme une organisation recevant de l'aide de l'étranger et elle communique cette information, en appliquant par analogie les règles relatives à la déclaration, dans les

30 jours suivant l'adoption de son rapport annuel pour l'année où se produit cette circonstance. La juridiction d'enregistrement transmet également ce fait, en application de l'article 2, paragraphe 4, au ministère chargé de la gestion du portail des informations civiles qui raye sans délai les données de l'organisation concernée de la plateforme électronique établie à cette fin.

2. Par suite de la déclaration visée au paragraphe 1, la juridiction d'enregistrement raye sans délai du registre l'indication selon laquelle l'association ou la fondation est une organisation recevant de l'aide de l'étranger. »

8L'annexe I de la loi sur la transparence précise, dans sa partie I, que la déclaration relative à la transformation d'une organisation de la société civile en organisation recevant de l'aide de l'étranger, visée à l'article 2 de cette loi, doit indiquer l'année au cours de laquelle une telle transformation intervient et le nom, le siège social ainsi que le numéro d'identification de l'organisation concernée.

9En outre, cette annexe I prévoit, dans sa partie II, point A, que, dans le cas où le total des aides reçues de l'étranger n'atteint pas le seuil visé à l'article 2, paragraphe 3, de ladite loi, la déclaration en cause doit mentionner, premièrement, le total des apports d'argent reçus, deuxièmement, le total des apports d'autres actifs reçus et, troisièmement, le nombre total de donateurs dont proviennent ces apports.

10Enfin, ladite annexe I énonce, dans sa partie II, point B, que, dans le cas où le total des aides reçues de l'étranger atteint ou dépasse le seuil visé à l'article 2, paragraphe 3, de la même loi, la déclaration doit détailler le montant et la source de chaque aide reçue, en indiquant, dans l'hypothèse où cette source est une personne physique, le nom, le pays et la ville de résidence de celle-ci, ou, dans le cas où elle est une personne morale, la raison sociale et le siège de cette dernière.

B. La loi no CLXXV de 2011

11La loi no CLXXV de 2011, sur le droit d'association, le statut à but non lucratif, le fonctionnement et le financement des organisations de la société civile, à laquelle se réfère l'article 3 de la loi sur la transparence, énonce à son article 3, paragraphe 3 :

« L'exercice du droit d'association [...] ne peut consister en une infraction ou en une incitation à commettre une infraction [...] »

12L'article 11, paragraphe 4, de cette loi prévoit :

« La juridiction dissout l'association, sur requête du procureur, si son fonctionnement ou son activité enfreint l'article 3, paragraphes 3 à 5. »

C. La loi no CLXXXI de 2011

13La loi no CLXXXI de 2011, sur l'enregistrement auprès des tribunaux des organisations de la société civile et les règles de procédure applicables, à laquelle se réfère également l'article 3 de la loi sur la transparence, contient notamment un article 71/G, paragraphe 2, en vertu duquel la juridiction compétente peut adopter, à l'égard d'une organisation de la société civile, les mesures suivantes :

- « a) infliger une amende de 10000 à 900000 [HUF (environ 30 à 2700 euros)] à l'organisation ou au représentant [...] ;
- b) annuler la décision [...] irrégulière de l'organisation et, si nécessaire, ordonner l'adoption d'une nouvelle décision, en assortissant cette injonction de l'indication d'un délai adéquat ;
- c) s'il est probable que le fonctionnement correct de l'organisation peut être rétabli en convoquant son organe principal, convoquer l'organe décisionnel de l'organisation ou attribuer cette tâche à une personne ou une organisation adéquate, aux frais de l'organisation ;

- d) désigner un administrateur pour une durée maximale de 90 jours si le rétablissement du fonctionnement correct de l'organisation ne peut être assuré autrement et si cela paraît particulièrement justifié compte tenu du fonctionnement de l'organisation ou d'autres circonstances, vu le résultat escompté ;
- e) dissoudre l'organisation. »

D. La loi no LIII de 2017

14 Le montant fixé à l'article 6, paragraphe 1, sous b), de la loi no LIII de 2017, relative à la prévention et à la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme, auquel renvoient les articles 1er, 2 et 4 de la loi sur la transparence, est de 7,2 millions de HUF (environ 20800 euros).

II. La procédure précontentieuse

15 Le 14 juillet 2017, la Commission a adressé à la Hongrie une lettre de mise en demeure (ci-après la « lettre de mise en demeure ») dans laquelle elle a estimé que, en adoptant la loi sur la transparence, cet État membre a manqué aux obligations qui lui incombent au titre de l'article 63 TFUE ainsi que des articles 7, 8 et 12 de la Charte, et lui a imparti un délai d'un mois pour présenter des observations.

16 Le 17 juillet 2017, la Hongrie a demandé une prorogation de ce délai, que la Commission lui a refusée.

17 Le 14 août et le 7 septembre 2017, la Hongrie a adressé à la Commission deux séries d'observations relatives à la lettre de mise en demeure, en contestant le bien-fondé des griefs figurant dans celle-ci.

18 Le 5 octobre 2017, la Commission a émis un avis motivé (ci-après l'« avis motivé »), dans lequel elle a estimé que la Hongrie a manqué aux obligations qui lui incombent au titre de l'article 63 TFUE ainsi que des articles 7, 8 et 12 de la Charte, en introduisant des restrictions discriminatoires, injustifiées et non nécessaires à l'égard des dons étrangers accordés aux organisations de la société civile au moyen des dispositions de la loi sur la transparence qui imposent des obligations d'enregistrement, de déclaration et de publicité à certaines catégories d'organisations de la société civile bénéficiant directement ou indirectement d'une aide étrangère dépassant un certain seuil, et qui prévoient la possibilité d'appliquer des sanctions aux organisations ne respectant pas ces obligations. La Commission a également imparti un délai d'un mois à la Hongrie pour prendre les mesures nécessaires pour se conformer à l'avis motivé ou pour lui présenter des observations.

19 Le 12 octobre 2017, la Hongrie a demandé une prorogation de ce délai, que la Commission lui a refusée.

20 Le 5 décembre 2017, la Hongrie a adressé à la Commission des observations relatives à l'avis motivé, en contestant le bien-fondé des griefs figurant dans celui-ci.

21 N'étant pas convaincue par ces observations, la Commission a décidé, le 7 décembre 2017, d'introduire le présent recours.

III. La procédure devant la Cour

22 Par acte déposé au greffe de la Cour le 2 août 2018, le Royaume de Suède a demandé à intervenir au litige, au soutien des conclusions de la Commission.

23 Par acte déposé au greffe de la Cour le 22 août 2018, la Hongrie a présenté ses observations écrites sur cette demande.

24 Par l'ordonnance du président de la Cour du 26 septembre 2018, Commission/Hongrie (C-78/18, non publiée, EU:C:2018:790), ce dernier a fait droit à ladite demande.

IV. Sur la recevabilité

A. Argumentation des parties

25 Dans son mémoire en défense, la Hongrie soutient que le recours doit être rejeté comme irrecevable, en raison du comportement de la Commission pendant la procédure précontentieuse et des illégalités qui en découleraient.

26 À cet égard, la Hongrie expose, d'une part, que la Commission, premièrement, lui a imposé de présenter ses observations sur la lettre de mise en demeure, puis sur l'avis motivé dans un délai d'un mois, au lieu de celui de deux mois qui est usuellement appliqué dans le cadre des procédures précontentieuses, deuxièmement, a rejeté ses demandes de prorogation de ce délai dans des termes sommaires et stéréotypés ne justifiant pas l'existence d'une urgence particulière et, troisièmement, a pris la décision d'introduire le présent recours deux jours à peine après avoir reçu ses observations sur l'avis motivé.

27 D'autre part, la Hongrie fait valoir que le comportement de la Commission a entaché la procédure précontentieuse d'illégalité. En effet, ce comportement démontrerait que cette institution n'a pas cherché à l'entendre de manière adéquate, en violation du principe de coopération loyale énoncé à l'article 4, paragraphe 3, TUE et du droit à une bonne administration consacré à l'article 41 de la Charte. En outre, ledit comportement aurait rendu plus difficile la réfutation des griefs formulés par la Commission et constituerait, ainsi, une violation des droits de la défense.

28 Dans son mémoire en duplique, la Hongrie relève, par ailleurs, que la Commission cherche à justifier son comportement en invoquant la circonstance que les autorités hongroises ne voulaient pas abroger la loi sur la transparence. Or, une telle circonstance serait susceptible de se présenter dans toutes les procédures en constatation d'un manquement d'État et ne permettrait donc pas d'établir l'existence d'une situation particulière d'urgence. En outre, elle ne pourrait être invoquée pour justifier une réduction des délais applicables à la procédure précontentieuse, sauf à méconnaître les objectifs de cette dernière.

29 La Commission, soutenue par le Royaume de Suède, conteste le bien-fondé de cette argumentation.

B. Appréciation de la Cour

30 Ainsi qu'il ressort de la jurisprudence de la Cour, le fait que la Commission soumette une procédure précontentieuse à des délais brefs n'est pas, en lui-même, susceptible d'entraîner l'irrecevabilité du recours en manquement subséquent (voir, en ce sens, arrêt du 31 janvier 1984, *Commission/Irlande*, 74/82, EU:C:1984:34, points 12 et 13). En effet, une telle irrecevabilité ne s'impose que dans le cas où le comportement de la Commission a rendu plus difficile la réfutation des griefs de cette institution par l'État membre concerné et a violé, ainsi, les droits de la défense, ce dont il appartient audit État membre de rapporter la preuve (voir, en ce sens, arrêts du 12 mai 2005, *Commission/Belgique*, C-287/03, EU:C:2005:282, point 14, et du 21 janvier 2010, *Commission/Allemagne*, C-546/07, EU:C:2010:25, point 22).

31 En l'espèce, la Hongrie ne rapporte pas la preuve que le comportement de la Commission a rendu plus difficile la réfutation des griefs de cette institution. Du reste, l'examen du déroulement de la procédure précontentieuse, tel que rappelé aux points 15 à 20 du présent arrêt, fait apparaître, tout d'abord, que, après avoir soumis des observations relatives à la lettre de mise en demeure dans le délai d'un mois qui lui avait été imparti par la Commission, la Hongrie a présenté, trois semaines plus tard, de nouvelles observations à ce sujet, qui ont été acceptées par cette institution. Ensuite, cet État membre a présenté des observations relatives à l'avis motivé dans un délai de deux mois correspondant à celui qui est usuellement appliqué dans le cadre des procédures précontentieuses, alors même qu'un délai d'un mois lui avait été imposé à cet effet, et ces observations ont, elles aussi,

été acceptées par la Commission. Enfin, l'analyse des documents échangés pendant la procédure précontentieuse ainsi que de la requête introductive d'instance fait ressortir que la Commission a dûment pris en considération l'ensemble des observations formulées par la Hongrie aux différentes phases de cette procédure.

32 Dès lors, il n'est pas établi que le comportement de la Commission ait rendu plus difficile la réfutation des griefs de cette institution par la Hongrie et violé, ainsi, les droits de la défense.

33 Par conséquent, le recours est recevable.

V. Sur la charge de la preuve

A. Argumentation des parties

34 Dans son mémoire en défense, la Hongrie fait valoir que, à le supposer recevable, le recours doit être rejeté d'emblée, au motif qu'il ne répond pas aux exigences applicables à l'administration de la preuve. En effet, il incomberait à la Commission d'établir l'existence des manquements qu'elle poursuit, sans qu'elle puisse se fonder sur une présomption quelconque. Or, en l'espèce, cette institution ne produirait pas de preuves selon lesquelles la loi sur la transparence a eu des effets pratiques sur la liberté de circulation des capitaux garantie à l'article 63 TFUE.

35 La Commission, soutenue par le Royaume de Suède, conteste le bien-fondé de cette argumentation.

B. Appréciation de la Cour

36 Ainsi qu'il résulte d'une jurisprudence constante de la Cour, il incombe à la Commission de prouver l'existence des manquements qu'elle allègue, sans qu'elle puisse se fonder sur une présomption quelconque (arrêts du 25 mai 1982, *Commission/Pays-Bas*, 96/81, EU:C:1982:192, point 6, et du 13 février 2014, *Commission/Royaume-Uni*, C-530/11, EU:C:2014:67, point 60).

37 Cependant, l'existence d'un manquement peut être prouvée, dans le cas où celui-ci trouve son origine dans l'adoption d'une mesure législative ou réglementaire dont l'existence et l'application ne sont pas contestées, au moyen d'une analyse juridique des dispositions de cette mesure (voir, en ce sens, arrêts du 18 novembre 2010, *Commission/Portugal*, C-458/08, EU:C:2010:692, points 52 et 55, ainsi que du 19 décembre 2012, *Commission/Belgique*, C-577/10, EU:C:2012:814, point 35).

38 Or, en l'espèce, le manquement que la Commission impute à la Hongrie trouve son origine dans l'adoption d'une mesure législative dont cet État membre ne conteste ni l'existence ni l'application et dont les dispositions font l'objet d'une analyse juridique dans la requête introductive d'instance.

39 Dès lors, la Hongrie n'est pas fondée à reprocher à la Commission de ne pas produire de preuves des effets pratiques, sur la liberté de circulation garantie à l'article 63 TFUE, de la loi sur la transparence.

VI. Sur le fond

A. Sur l'article 63 TFUE

1. Sur l'existence d'une restriction à la liberté de circulation des capitaux

a) Argumentation des parties

40 La Commission, soutenue par le Royaume de Suède, fait valoir, tout d'abord, que la loi sur la transparence restreint la liberté de circulation des capitaux, en réservant un traitement indirectement

discriminatoire aux mouvements de capitaux entre la Hongrie, d'une part, et les autres États membres ainsi que les pays tiers, d'autre part. En effet, tout en ne se référant pas à la nationalité, cette loi s'appliquerait par référence à un critère tenant à l'existence de mouvements de capitaux de provenance étrangère, et plus précisément d'aides financières versées aux organisations de la société civile établies en Hongrie par des personnes physiques ou morales ayant leur lieu de résidence ou leur siège dans un autre État membre ou dans un pays tiers.

41 Ensuite, la Hongrie ne serait pas fondée à soutenir que le recours à ce critère reflète l'existence d'une différence objective entre la situation des ressortissants hongrois et celle des ressortissants d'autres États membres ou de pays tiers, tenant au fait qu'il serait plus facile, pour les autorités hongroises compétentes, de contrôler les aides financières octroyées par les premiers, dont le lieu de résidence ou le siège se trouve sur le territoire national, que celles accordées par les seconds. En effet, le lieu d'établissement ne pourrait servir de paramètre pour apprécier la comparabilité objective de deux situations.

42 Enfin, la Commission et le Royaume de Suède avancent, à titre subsidiaire, que, si la loi sur la transparence n'est pas qualifiée de mesure indirectement discriminatoire, il ne devrait pas moins être constaté qu'elle instaure un ensemble d'obligations de nature à dissuader non seulement les organisations de la société civile établies en Hongrie, mais également les personnes physiques ou morales susceptibles de leur apporter des aides financières à partir d'autres États membres ou de pays tiers, d'exercer la liberté de circulation des capitaux que leur garantit l'article 63 TFUE. En effet, les obligations faites aux organisations concernées de s'enregistrer sous la dénomination d'« organisations recevant de l'aide de l'étranger » et de se présenter systématiquement comme telles les dissuaderaient de continuer à accepter de telles aides. En outre, les obligations de déclaration et de publicité qui les accompagnent dissuaderaient les personnes qui accordent lesdites aides de continuer à le faire et décourageraient d'autres personnes de le faire.

43 En défense, la Hongrie souligne, d'une part, que la loi sur la transparence ne peut être qualifiée de mesure indirectement discriminatoire. En effet, son application dépendrait d'un critère lié non pas à la nationalité des personnes qui accordent des aides financières aux organisations de la société civile établies en Hongrie, mais à la source de telles aides. En outre, le recours à ce critère se justifierait par la circonstance que les aides financières versées par des personnes établies en Hongrie et celles accordées par des personnes établies à l'étranger se trouvent dans des situations différentes, dans la mesure où les premières peuvent être contrôlées plus facilement que les secondes par les autorités hongroises compétentes et où des règles relatives à la prévention du blanchiment et à la transparence ne sont pas nécessairement applicables dans les États membres ou les pays tiers dont proviennent les secondes.

44 D'autre part, les obligations d'enregistrement, de déclaration et de publicité instaurées par la loi sur la transparence ainsi que les sanctions qui les accompagnent ne pourraient non plus être considérées comme ayant un effet dissuasif sur la liberté de circulation des capitaux. En effet, ces obligations seraient rédigées dans des termes objectifs et neutres. En outre, elles concerneraient exclusivement les personnes physiques ou morales versant des aides financières supérieures à certains seuils, qui seraient peu nombreuses.

b) Appréciation de la Cour

45 L'article 63 TFUE énonce, à son paragraphe 1, que toutes les restrictions aux mouvements de capitaux entre les États membres ainsi qu'entre les États membres et les pays tiers sont interdites.

46 Ainsi qu'il découle des termes de cette disposition, la violation de celle-ci suppose l'existence tant de mouvements de capitaux présentant une dimension transfrontalière que d'une restriction apportée à la libre circulation de ces derniers.

- 47S'agissant, en premier lieu, de l'existence de mouvements de capitaux, il résulte d'une jurisprudence constante de la Cour que, en l'absence de définition, dans le traité FUE, de la notion de « mouvements de capitaux », cette dernière est appréhendée en tenant compte, à titre indicatif et non exhaustif, de la nomenclature figurant à l'annexe I de la directive 88/361/CEE du Conseil, du 24 juin 1988, pour la mise en œuvre de l'article 67 du traité [CE (article abrogé par le traité d'Amsterdam)] (JO 1988, L 178, p. 5) [arrêts du 27 janvier 2009, Persche, C-318/07, EU:C:2009:33, point 24, et du 21 mai 2019, Commission/Hongrie (Usufruits sur terres agricoles), C-235/17, EU:C:2019:432, point 54].
- 48Ainsi, la Cour a déjà jugé que les successions et les dons, qui relèvent de la rubrique XI de cette annexe I, intitulée « Mouvements de capitaux à caractère personnel », sont compris dans la notion de mouvements de capitaux, à l'exception des cas où leurs éléments constitutifs se cantonnent à l'intérieur d'un seul État membre (voir, en ce sens, arrêts du 26 avril 2012, van Putten, C-578/10 à C-580/10, EU:C:2012:246, point 29, et du 16 juillet 2015, Commission/France, C-485/14, non publié, EU:C:2015:506, point 22).
- 49En outre, cette notion englobe les prêts ou les crédits financiers ainsi que les cautionnements ou autres garanties accordés par des non-résidents à des résidents, tels qu'énumérés aux points VIII et IX de ladite annexe I.
- 50Or, en l'espèce, la loi sur la transparence s'applique, selon son article 1er, paragraphes 1 et 2, et sous réserve des cas d'exclusion prévus au paragraphe 4 de cet article, dès lors qu'une association ou une fondation établie en Hongrie reçoit un « apport d'argent ou d'autres actifs provenant directement ou indirectement de l'étranger, indépendamment du titre juridique », et atteignant un seuil donné au cours d'un exercice fiscal donné.
- 51Il en découle que cette loi s'applique en présence de mouvements de capitaux présentant une dimension transfrontalière et susceptibles, eu égard à la mention selon laquelle ceux-ci sont couverts « indépendamment du titre juridique », de prendre la forme, notamment, de dons, de dotations, de successions, de prêts, de crédits, de garanties ou encore de cautionnements accordés par des personnes physiques ou morales.
- 52En ce qui concerne, en second lieu, l'existence d'une restriction à la liberté de circulation des capitaux, il résulte d'une jurisprudence constante de la Cour que la notion de « restriction » figurant à l'article 63 TFUE couvre, de manière générale, toute entrave aux mouvements de capitaux intervenant tant entre États membres (voir, en ce sens, arrêt du 22 octobre 2013, Essent e.a., C-105/12 à C-107/12, EU:C:2013:677, point 39 et jurisprudence citée) qu'entre États membres et pays tiers [voir, en ce sens, arrêts du 18 janvier 2018, Jahin, C-45/17, EU:C:2018:18, points 19 à 21, ainsi que du 26 février 2019, X (Sociétés intermédiaires établies dans des pays tiers), C-135/17, EU:C:2019:136, point 26].
- 53En particulier, cette notion inclut les mesures étatiques qui sont de nature discriminatoire en ce qu'elles instituent, directement ou indirectement, une différence de traitement entre les mouvements nationaux de capitaux et les mouvements transfrontaliers de capitaux, qui ne correspond pas à une différence objective de situations (voir, en ce sens, arrêts du 12 décembre 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, EU:C:2006:774, point 46, ainsi que du 16 juillet 2015, Commission/France, C-485/14, non publié, EU:C:2015:506, points 25 et 26), et qui sont, partant, propres à dissuader des personnes physiques ou morales d'autres États membres ou de pays tiers d'effectuer des mouvements transfrontaliers de capitaux.
- 54En l'espèce, il convient de constater, tout d'abord, que la loi sur la transparence soumet toutes les associations ou les fondations relevant de son champ d'application et recevant une aide financière en provenance d'un État membre autre que la Hongrie ou d'un pays tiers à un ensemble d'obligations spécifiques consistant à se faire enregistrer, « en tant qu'organisations recevant de l'aide de l'étranger », auprès des juridictions compétentes (article 2, paragraphe 1), à adresser à celles-ci

chaque année une déclaration contenant un ensemble de données relatives à leur identité, aux aides financières atteignant ou dépassant certains montants qu'elles reçoivent de la part de personnes physiques ou morales ayant leur lieu de résidence ou leur siège dans un autre État membre ou dans un pays tiers ainsi qu'à l'identité de ces personnes (article 2, paragraphes 2 et 3), et à indiquer, sur leur site Internet ainsi que dans leurs publications et autres produits de presse, l'information selon laquelle elles constituent des organisations recevant de l'aide de l'étranger (article 2, paragraphe 5).

55 Ensuite, cette loi impose la diffusion, par le ministère chargé de la gestion du portail des informations civiles, d'informations relatives auxdites associations et fondations sur une plateforme électronique dédiée et gratuitement accessible au public (article 2, paragraphe 4).

56 Enfin, elle prévoit que le non-respect des obligations applicables aux associations et aux fondations en cause les expose à un ensemble de sanctions comprenant l'adoption d'injonctions de mise en conformité par le procureur compétent, l'infliction d'amendes d'un montant compris entre 10000 HUF et 900000 HUF (environ 30 euros et 2700 euros) par la juridiction compétente et la possibilité qu'une dissolution soit ordonnée par cette juridiction à la demande du procureur (article 3).

57 Ces différentes mesures, qui ont été instaurées de façon conjointe et qui poursuivent un objectif commun, mettent en place un ensemble d'obligations qui sont, eu égard à leur contenu et à leur combinaison, de nature à entraver la liberté de circulation des capitaux dont peuvent se prévaloir tant les organisations de la société civile établies en Hongrie, en tant que destinataires de mouvements de capitaux prenant la forme d'aides financières en provenance d'autres États membres ou de pays tiers, que les personnes physiques ou morales qui leur apportent de telles aides financières et sont donc à l'origine desdits mouvements de capitaux.

58 Plus précisément, les dispositions visées aux points 50 et 54 à 56 du présent arrêt instaurent un régime qui est applicable, de façon ciblée et exclusive, aux associations et aux fondations recevant, en provenance d'autres États membres ou de pays tiers, des aides financières d'un montant atteignant les seuils prévus par la loi sur la transparence. En particulier, elles les singularisent, en tant qu'« organisations recevant de l'aide de l'étranger », en leur imposant de se déclarer, de s'enregistrer et de se présenter systématiquement au public sous cette dénomination, sous peine de sanctions pouvant aller jusqu'à leur dissolution. En stigmatisant ainsi ces associations et fondations, elles sont de nature à créer un climat de méfiance à leur égard, propre à dissuader des personnes physiques ou morales d'autres États membres ou de pays tiers de leur apporter une aide financière.

59 Par ailleurs, ce régime implique des formalités et des charges administratives supplémentaires, qui pèsent exclusivement sur lesdites associations et fondations, en raison de l'origine « étrangère » des aides financières mises à leur disposition.

60 En outre, lesdites dispositions ciblent les personnes apportant des aides financières à ces mêmes associations ou fondations depuis d'autres États membres ou des pays tiers, en prévoyant la divulgation publique d'informations relatives à ces personnes et à ces aides financières, ce qui est également de nature à dissuader lesdites personnes de fournir de telles aides.

61 Ce faisant, les dispositions en cause, appréhendées dans leur ensemble, réservent un traitement différent non seulement aux associations et aux fondations établies en Hongrie qui reçoivent des aides financières en provenance d'autres États membres ou de pays tiers, par rapport à celles qui reçoivent des aides financières de source hongroise, mais également aux personnes qui apportent à ces associations et fondations des aides financières depuis un autre État membre ou un pays tiers, par rapport à celles qui le feraient depuis un lieu de résidence ou un siège situé en Hongrie.

62 Or, ces différences de traitement en fonction de la provenance nationale ou « étrangère » des aides financières en cause, et donc du lieu où est établi la résidence ou le siège des personnes physiques ou morales qui les accordent, constituent une discrimination indirecte sur le fondement de la nationalité

(voir par analogie, dans le domaine de la libre circulation des travailleurs, arrêts du 24 septembre 1998, *Commission/France*, C-35/97, EU:C:1998:431, points 38 et 39, ainsi que du 5 mai 2011, *Commission/Allemagne*, C-206/10, EU:C:2011:283, points 37 et 38).

63 Contrairement à ce que soutient la Hongrie, le lieu de résidence ou d'établissement des personnes physiques ou morales qui accordent lesdites aides financières ne saurait, par définition, constituer un critère valable pour conclure à l'existence d'une différence objective entre les situations en cause et pour exclure, en conséquence, l'existence d'une telle discrimination indirecte (voir, en ce sens, arrêt du 16 juin 2011, *Commission/Autriche*, C-10/10, EU:C:2011:399, point 35).

64 Dès lors, les dispositions nationales en cause constituent des mesures indirectement discriminatoires, en ce qu'elles instituent des différences de traitement ne correspondant pas à des différences objectives de situations.

65 Il en résulte que les obligations d'enregistrement, de déclaration et de publicité pesant sur les « organisations recevant de l'aide de l'étranger », en vertu des articles 1^{er} et 2 de la loi sur la transparence, ainsi que les sanctions prévues à l'article 3 de cette loi constituent, prises ensemble, une restriction à la liberté de circulation des capitaux, interdite par l'article 63 TFUE à moins d'être justifiée conformément au traité FUE et à la jurisprudence.

2. Sur l'existence de justifications

a) Argumentation des parties

66 La Commission et le Royaume de Suède soutiennent que la restriction à la liberté de circulation des capitaux que comporte la loi sur la transparence ne peut se justifier ni par l'une des raisons mentionnées à l'article 65 TFUE ni par une raison impérieuse d'intérêt général.

67 À cet égard, cette institution et cet État membre admettent que les objectifs invoqués par la Hongrie, qui consistent à accroître la transparence du financement des organisations de la société civile, d'une part, et à protéger l'ordre public et la sécurité publique en luttant contre le blanchiment de capitaux, le financement du terrorisme et, plus largement, le crime organisé, d'autre part, sont, en principe, légitimes.

68 Cependant, il apparaîtrait clairement, en l'espèce, que ces objectifs ne sont pas susceptibles de justifier des obligations telles que celles mises en place par la loi sur la transparence.

69 En effet, l'article 65, paragraphe 1, sous b), TFUE autoriserait les États membres à adopter des mesures justifiées par des raisons liées à l'ordre public ou à la sécurité publique, mais ces raisons devraient être entendues strictement et ne pourraient justifier une législation dont les dispositions stigmatisent par principe et de façon indifférenciée les « organisations recevant de l'aide de l'étranger ». En outre, la Hongrie n'établirait pas l'existence d'une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour l'ordre public et la sécurité publique et ne démontrerait pas que les obligations mises en place par la loi sur la transparence permettent, de façon effective, de lutter contre le blanchiment de capitaux, le financement du terrorisme et, plus largement, le crime organisé.

70 Quant à l'objectif de transparence et, au-delà, de traçabilité des mouvements de capitaux destinés aux organisations qui participent à la vie publique, celui-ci pourrait être considéré comme une raison impérieuse d'intérêt général. Cependant, cet objectif ne pourrait justifier, dans une Union européenne fondée sur des valeurs communes et promouvant la participation active de ses citoyens à la vie publique, y compris dans un État membre autre que celui où ils sont établis, qu'une législation nationale parte du principe que les organisations de la société civile bénéficiant d'aides financières provenant de personnes établies dans d'autres États membres sont suspectes.

71 En tout état de cause, les dispositions de la loi sur la transparence iraient au-delà de ce qui est nécessaire et proportionné pour atteindre les objectifs invoqués par la Hongrie.

72 En défense, cet État membre soutient, en premier lieu, que cette loi est justifiée, à titre principal, par une raison impérieuse d'intérêt général et, à titre accessoire, par certaines des raisons mentionnées à l'article 65 TFUE.

73 En effet, d'une part, ladite loi s'inscrirait dans un contexte d'augmentation du montant du financement des organisations de la société civile par des capitaux en provenance d'autres États membres ou de pays tiers, qui serait passé de 68,4 milliards de HUF (environ 228 millions d'euros) pour l'année 2010 à 169,6 milliards de HUF (environ 565 millions d'euros) pour l'année 2015, et de travaux législatifs menés aux niveaux tant européen que national, dans le but d'assurer une traçabilité accrue des mouvements de capitaux. Elle serait ainsi justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général consistant à accroître la transparence du financement des organisations de la société civile, compte tenu de l'influence de ces dernières sur la vie publique.

74 D'autre part, la même loi serait également justifiée par des raisons liées à l'ordre public et à la sécurité publique, au sens de l'article 65, paragraphe 1, sous b), TFUE, consistant à lutter contre le blanchiment de capitaux, le financement du terrorisme et, plus largement, le crime organisé, en accroissant la transparence à l'égard de financements susceptibles de dissimuler des activités suspectes.

75 En second lieu, la loi sur la transparence serait nécessaire et proportionnée à ces différents objectifs.

b) Appréciation de la Cour

76 Ainsi qu'il résulte d'une jurisprudence constante de la Cour, une mesure étatique qui restreint la liberté de circulation des capitaux ne peut être admise qu'à la condition, en premier lieu, d'être justifiée par une des raisons mentionnées à l'article 65 TFUE ou par une raison impérieuse d'intérêt général et, en second lieu, de respecter le principe de proportionnalité, ce qui implique qu'elle soit propre à garantir, de façon cohérente et systématique, la réalisation de l'objectif poursuivi et qu'elle n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre [voir, en ce sens, arrêt du 21 mai 2019, *Commission/Hongrie (Usufruits sur terres agricoles)*, C-235/17, EU:C:2019:432, points 59 à 61 et jurisprudence citée].

77 Par ailleurs, il incombe à l'État membre concerné de démontrer que ces deux conditions cumulatives sont respectées (voir, en ce sens, arrêt du 10 février 2009, *Commission/Italie*, C-110/05, EU:C:2009:66, point 62 et jurisprudence citée). S'agissant, plus particulièrement, de la condition selon laquelle les dispositions en cause doivent être justifiées par une des raisons énumérées à l'article 65 TFUE ou par une raison impérieuse d'intérêt général, cet État membre doit prouver, de façon concrète par rapport aux circonstances du cas d'espèce, que lesdites dispositions sont justifiées (voir, en ce sens, arrêts du 8 mai 2003, *ATRAL*, C-14/02, EU:C:2003:265, points 66 à 69, ainsi que du 16 juillet 2009, *Commission/Pologne*, C-165/08, EU:C:2009:473, points 53 et 57).

78 En l'espèce, s'agissant de la justification invoquée à titre principal par la Hongrie, la Cour a déjà relevé que l'objectif consistant à accroître la transparence des aides financières accordées à des personnes physiques ou morales sur des fonds publics accordés par l'Union, au moyen d'obligations de déclaration et de publicité, peut être considéré, compte tenu des principes d'ouverture et de transparence qui doivent guider l'activité des institutions de l'Union, conformément à l'article 1er, deuxième alinéa, TUE, à l'article 10, paragraphe 3, TUE et à l'article 15, paragraphes 1 et 3, TFUE, comme une raison impérieuse d'intérêt général. En effet, un tel objectif est de nature à améliorer l'information des citoyens à ce sujet ainsi qu'à leur permettre de mieux participer au débat public

(voir, en ce sens, arrêt du 9 novembre 2010, Volker und Markus Schecke et Eifert, C-92/09 et C-93/09, EU:C:2010:662, points 68 à 71 ainsi que jurisprudence citée).

79 Dans la mesure où, ainsi qu'en conviennent tant la Commission et le Royaume de Suède que la Hongrie, certaines organisations de la société civile sont susceptibles, eu égard aux buts qu'elles poursuivent et aux moyens dont elles disposent, d'avoir une influence importante sur la vie publique et le débat public (Cour EDH, 14 avril 2009, Társaság a Szabadságjogokért c. Hongrie, CE:ECHR:2009:0414JUD003737405, § 27, 36 et 38, ainsi que Cour EDH, 8 novembre 2016, Magyar Helsinki Bizottság c. Hongrie, CE:ECHR:2016:1108JUD001803011, § 166 et 167), il y a lieu de considérer que l'objectif consistant à accroître la transparence des aides financières accordées à de telles organisations peut également constituer une raison impérieuse d'intérêt général.

80 Par ailleurs, il ressort de la jurisprudence de la Cour que, en tant que raison impérieuse d'intérêt général, cet objectif d'accroissement de la transparence du financement associatif est susceptible de justifier l'adoption d'une législation nationale apportant une restriction plus importante à la liberté de circulation des capitaux provenant de pays tiers qu'à celle des capitaux provenant d'autres États membres. En effet, les mouvements de capitaux en provenance de pays tiers se distinguent des mouvements de capitaux en provenance d'autres États membres en ce qu'ils ne sont pas soumis, dans leur pays d'origine, aux mesures d'harmonisation réglementaire et de coopération entre autorités nationales qui s'appliquent dans l'ensemble des États membres [voir, en ce sens, arrêts du 18 décembre 2007, A, C-101/05, EU:C:2007:804, points 36 et 37, ainsi que du 26 février 2019, X (Sociétés intermédiaires établies dans des pays tiers), C-135/17, EU:C:2019:136, point 90].

81 En l'occurrence, il convient toutefois de relever, en premier lieu, que les obligations d'enregistrement, de déclaration et de publicité ainsi que les sanctions instituées par les dispositions de la loi sur la transparence visées au point 65 du présent arrêt s'appliquent de façon indifférenciée à l'ensemble des organisations de la société civile recevant, en provenance de tout État membre autre que la Hongrie ou de tout pays tiers, des aides financières d'un montant atteignant les seuils prévus par cette loi.

82 Or, la Hongrie n'explique pas, en dépit de la charge de la preuve qui lui incombe en matière de justification, les raisons pour lesquelles l'objectif consistant à accroître la transparence du financement associatif qu'elle invoque justifierait que lesdites obligations s'appliquent de façon indifférenciée à l'égard de toute aide financière provenant de tout autre État membre ou de tout pays tiers, dès lors que son montant atteint les seuils prévus par la loi sur la transparence. En outre, elle n'expose pas davantage les raisons pour lesquelles ce même objectif justifierait que les obligations en cause s'appliquent de façon indifférenciée à toutes les organisations relevant du champ d'application de cette loi, au lieu de cibler celles qui, eu égard aux buts qu'elles poursuivent et aux moyens dont elles disposent, sont réellement susceptibles d'avoir une influence importante sur la vie publique et le débat public.

83 En second lieu, la loi sur la transparence impose à chacune desdites organisations de s'enregistrer et de se présenter, de façon systématique, sous la dénomination spécifique d'« organisation recevant de l'aide de l'étranger ». Par ailleurs, le préambule de cette loi énonce que le soutien accordé aux organisations de la société civile par des personnes établies « à l'étranger » est susceptible d'être utilisé par des groupes d'intérêts étrangers pour promouvoir, par le biais de l'influence sociale de ces organisations, leurs propres intérêts au lieu des objectifs communautaires dans la vie sociale et politique de la Hongrie » et que ce soutien « peut mettre en péril les intérêts politiques et économiques du pays ainsi que le fonctionnement sans ingérence des institutions légales ».

84 Il en découle que la Hongrie a souhaité accroître la transparence du financement associatif parce qu'elle considère les aides financières en provenance d'autres États membres ou de pays tiers comme étant susceptibles de mettre en péril ses intérêts importants.

85Or, en admettant même que certaines des aides financières en provenance d'autres États membres ou de pays tiers qui sont accordées aux organisations auxquelles s'applique la loi sur la transparence puissent être considérées comme étant susceptibles de mettre en péril les intérêts importants de la Hongrie, il n'en reste pas moins que les motifs invoqués par cet État membre pour accroître la transparence du financement associatif, tels qu'exposés au point 83 du présent arrêt, ne sauraient justifier les obligations visées à ce point.

86En effet, l'objectif d'accroissement de la transparence du financement associatif, pour légitime qu'il soit, ne saurait justifier une législation d'un État membre qui se fonde sur une présomption de principe et indifférenciée selon laquelle toute aide financière versée par une personne physique ou morale établie dans un autre État membre ou dans un pays tiers et toute organisation de la société civile recevant une telle aide financière sont, en elles-mêmes, susceptibles de mettre en péril les intérêts politiques et économiques du premier de ces États membres ainsi que le fonctionnement sans ingérence de ses institutions.

87Partant, l'objectif d'accroissement de la transparence du financement associatif n'apparaît pas, en l'occurrence, susceptible de justifier la loi sur la transparence, eu égard au contenu et à la finalité des dispositions de celle-ci.

88En ce qui concerne les raisons d'ordre public et de sécurité publique mentionnées à l'article 65, paragraphe 1, sous b), TFUE, dont la Hongrie se prévaut à titre subsidiaire, il y a lieu de rappeler que de telles raisons peuvent, ainsi qu'il ressort de la jurisprudence de la Cour, être invoquées dans un domaine donné pour autant que le législateur de l'Union n'a pas procédé à l'harmonisation complète des mesures visant à en assurer la protection (voir, en ce sens, arrêts du 23 octobre 2007, *Commission/Allemagne*, C-112/05, EU:C:2007:623, points 72 et 73, ainsi que du 25 avril 2013, *Jyske Bank Gibraltar*, C-212/11, EU:C:2013:270, point 60).

89Or, comme la Cour l'a déjà relevé, le législateur de l'Union n'a procédé qu'à une harmonisation partielle des mesures visant à lutter contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme, de telle sorte que les États membres demeurent en droit d'invoquer la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme pour justifier des dispositions nationales restreignant la liberté de circulation des capitaux, en tant que raisons liées à l'ordre public (voir, en ce sens, arrêts du 25 avril 2013, *Jyske Bank Gibraltar*, C-212/11, EU:C:2013:270, points 61 à 64, et du 31 mai 2018, *Zheng*, C-190/17, EU:C:2018:357, point 38).

90De même, en l'absence d'harmonisation plus générale dans ce domaine, la lutte contre le crime organisé peut être invoquée, en tant que raison liée à la sécurité publique, au sens de l'article 65, paragraphe 1, sous b), TFUE, par les États membres.

91Toutefois, il résulte d'une jurisprudence constante de la Cour que, dès lors que les raisons d'ordre public et de sécurité publique mentionnées à l'article 65, paragraphe 1, sous b), TFUE permettent de déroger à une liberté fondamentale prévue par le traité FUE, elles doivent être entendues strictement, motif pour lequel leur portée ne saurait être déterminée unilatéralement par chacun des États membres, sans contrôle des institutions de l'Union. Ainsi, ces raisons ne peuvent être invoquées qu'en présence d'une menace réelle, actuelle et suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société (voir, en ce sens, arrêt du 14 mars 2000, *Église de scientologie*, C-54/99, EU:C:2000:124, point 17).

92Or, en l'espèce, la Hongrie fait état de chiffres agrégés relatifs à l'augmentation, au cours des années 2010 à 2015, du financement des organisations de la société civile établies sur son territoire par des capitaux en provenance d'autres États membres ou de pays tiers, mais ne présente aucun argument de nature à établir, de façon concrète, que cette augmentation chiffrée a entraîné une telle menace.

93En effet, ainsi qu'il découle des points 83 et 86 du présent arrêt, la Hongrie semble fonder la loi sur la transparence non pas sur l'existence d'une menace réelle, mais sur une présomption de principe et indifférenciée selon laquelle les aides financières en provenance d'autres États membres ou de pays tiers et les organisations de la société civile recevant de telles aides financières sont susceptibles d'entraîner une telle menace.

94Par ailleurs, même à supposer que, contrairement à ce qui résulte de la jurisprudence citée au point 91 du présent arrêt, il ait été envisageable d'admettre une menace qui, tout en n'étant pas réelle et actuelle, n'en serait pas moins potentielle, cette menace pourrait uniquement justifier, eu égard à l'exigence d'interprétation stricte rappelée à ce point, l'adoption de mesures correspondant à sa nature et à sa gravité. Or, en l'occurrence, les seuils financiers déclenchant l'application des obligations mises en place par la loi sur la transparence ont été fixés à des montants qui n'apparaissent manifestement pas correspondre à l'hypothèse d'une menace suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société, que ces obligations sont censées prévenir.

95Dès lors, l'existence d'une menace réelle, actuelle et suffisamment grave affectant un intérêt fondamental de la société, qui permettrait d'invoquer les raisons d'ordre public et de sécurité publique mentionnées à l'article 65, paragraphe 1, sous b), TFUE, n'est pas établie.

96Partant, la loi sur la transparence ne peut se justifier ni par une raison impérieuse d'intérêt général tenant à l'accroissement de la transparence du financement associatif ni par les raisons d'ordre public et de sécurité publique mentionnées à l'article 65, paragraphe 1, sous b), TFUE.

97Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu de conclure que, en adoptant les dispositions de la loi sur la transparence visées au point 65 du présent arrêt, la Hongrie a manqué à ses obligations au titre de l'article 63 TFUE.

B. Sur les articles 7, 8 et 12 de la Charte

[...]

C. Conclusion

143Compte tenu de l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu de constater que, en adoptant les dispositions de la loi sur la transparence visées au point 65 du présent arrêt, qui imposent des obligations d'enregistrement, de déclaration et de publicité à certaines catégories d'organisations de la société civile bénéficiant directement ou indirectement d'une aide étrangère dépassant un certain seuil, et qui prévoient la possibilité d'appliquer des sanctions aux organisations ne respectant pas ces obligations, la Hongrie a introduit des restrictions discriminatoires et injustifiées à l'égard des dons étrangers accordés aux organisations de la société civile, en violation des obligations qui lui incombent au titre de l'article 63 TFUE ainsi que des articles 7, 8 et 12 de la Charte.

[...]

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

1)En adoptant les dispositions de l'a külföldről támogatott szervezetek átláthatóságáról szóló 2017. évi LXXVI. törvény (loi no LXXVI de 2017, sur la transparence des organisations recevant de l'aide de l'étranger) qui imposent des obligations d'enregistrement, de déclaration et de publicité à certaines catégories d'organisations de la société civile bénéficiant directement ou indirectement d'une aide étrangère dépassant un certain seuil, et qui prévoient la possibilité d'appliquer des sanctions aux organisations ne respectant pas ces obligations, la Hongrie a introduit des restrictions discriminatoires et injustifiées à l'égard des dons étrangers accordés aux organisations de la société civile, en violation des obligations qui lui incombent au titre de l'article 63 TFUE ainsi que des articles 7, 8 et 12 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

- 2) La Hongrie est condamnée aux dépens.
- 3) Le Royaume de Suède supporte ses propres dépens.

D. 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. Explicitiez les rapprochements avec chacun des arrêts qui vous semblent pertinents.**

Dans l'affaire C-281/98,

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

ROMAN ANGONESE

Et

CASSA DI RISPARMIO DI BOLZANO SPA,

une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation de l'article [45 TFUE] et des articles 3, paragraphe 1, et 7, paragraphes 1 et 4, du règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JO L 257, p. 2),

LA COUR,

(...)

rend le présent arrêt

[...]

1. Par ordonnance du 8 juillet 1998, parvenue à la Cour le 23 juillet suivant, le Pretore di Bolzano a posé, en vertu de l'article [267 TFUE], une question préjudicielle relative à l'interprétation de l'article [45 TFUE] et des articles 3, paragraphe 1, et 7, paragraphes 1 et 4, du règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JO L 257, p. 2, ci-après le « règlement »).

2. Cette question a été soulevée dans le cadre d'un litige opposant M. Angonese à la Cassa di Risparmio di Bolzano SpA (ci-après la « Cassa di Risparmio ») au sujet d'une condition d'accès à un concours de recrutement imposée par cette dernière.

La réglementation communautaire

3. L'article 3, paragraphe 1, du règlement prévoit :

« Dans le cadre du présent règlement, ne sont pas applicables les dispositions législatives, réglementaires ou administratives ou les pratiques administratives d'un État membre :

- qui limitent ou subordonnent à des conditions non prévues pour les nationaux la demande et l'offre de l'emploi, l'accès à l'emploi et son exercice par les étrangers,
- ou qui, bien qu'applicables sans acception de nationalité, ont pour but ou effet exclusif ou principal d'écarter les ressortissants des autres États membres de l'emploi offert.

Cette disposition ne concerne pas les conditions relatives aux connaissances linguistiques requises en raison de la nature de l'emploi à pourvoir. »

4. L'article 7, paragraphes 1 et 4, du règlement dispose :

« Le travailleur ressortissant d'un État membre ne peut, sur le territoire des autres États membres, être, en raison de sa nationalité, traité différemment des travailleurs nationaux, pour toutes conditions d'emploi et de travail, notamment en matière de rémunération, de licenciement, et de réintégration professionnelle ou de réemploi s'il est tombé en chômage.

...

Toute clause de convention collective ou individuelle ou d'autre réglementation collective portant sur l'accès à l'emploi, l'emploi, la rémunération et les autres conditions de travail et de licenciement, est nulle de plein droit dans la mesure où elle prévoit ou autorise des conditions discriminatoires à l'égard des travailleurs ressortissant des autres États membres. »

Le litige au principal

5. M. Angonese, ressortissant italien de langue maternelle allemande, résidant dans la province de Bolzano, s'est rendu en Autriche entre 1993 et 1997, afin d'y poursuivre des études. En août 1997, à la

suite d'un avis publié dans le quotidien italien *Dolomiten* le 9 juillet 1997, il s'est porté candidat à un concours de recrutement pour l'accès à un emploi dans une compagnie bancaire privée de Bolzano, la Cassa di Risparmio.

6. Parmi les conditions d'admission au concours figurait la possession d'un certificat de bilinguisme (italien/allemand) de type « B » (ci-après le « certificat »), qui était exigé dans la province de Bolzano pour l'accès à l'ancienne carrière d'employé supérieur dans la fonction publique.

7. Il ressort du dossier que le certificat est délivré par une administration publique de la province de Bolzano à l'issue d'un examen ayant lieu uniquement dans cette province. Il est d'usage, pour les citoyens résidant dans la province de Bolzano, de se procurer à toutes fins utiles le certificat en vue de la recherche d'un emploi. L'obtention de ce certificat est considérée comme une étape quasi obligatoire d'une formation normale.

8. Le juge de renvoi a constaté que, bien que M. Angonese n'était pas en possession du certificat, il était parfaitement bilingue. En vue de l'admission au concours de recrutement, il avait produit son diplôme de fin d'études de géomètre, des certificats attestant des études linguistiques en anglais, slovène et polonais, effectuées à la faculté de philosophie de l'université de Vienne, et indiqué que, parmi ses expériences professionnelles, figurait l'exercice des activités de géomètre et de traducteur du polonais vers l'italien.

9. Le 4 septembre 1997, la Cassa di Risparmio a informé M. Angonese qu'il ne pouvait pas participer au concours parce qu'il n'avait pas produit le certificat.

10. Le Pretore di Bolzano souligne que les personnes qui ne résident pas dans la province de Bolzano peuvent difficilement obtenir le certificat en temps opportun. Il précise que, en l'espèce, les demandes de participation au concours devaient être présentées pour le 1^{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'illégalité de la condition relative à la possession obligatoire du certificat, qu'il considère comme contraire au principe de la libre circulation des travailleurs consacré par l'article [45 TFUE].

13. M. Angonese a demandé que cette condition soit déclarée nulle et que la Cassa di Risparmio soit condamnée à réparer le préjudice qu'il avait subi du fait de la perte d'une chance ainsi qu'à lui rembourser les frais engagés au titre de son action en justice.

14. Selon la juridiction de renvoi, l'obligation de détenir le certificat pour faire la preuve de ses connaissances linguistiques peut, en contradiction avec le droit communautaire, pénaliser les candidats à l'emploi qui ne résident pas à Bolzano et a pu, en l'espèce, porter préjudice à M. Angonese qui avait séjourné de manière durable dans un autre État membre en vue d'y poursuivre des études. Cette juridiction considère, en outre, que, si l'obligation en cause était jugée, en elle-même, contraire au droit communautaire, elle serait nulle en droit italien.

La question préjudicielle

15. C'est dans ces conditions que le Pretore di Bolzano a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante :

« Peut-on considérer que l'article [45], paragraphes 1, 2 et 3, [TFUE] et les articles 3, paragraphe 1, et 7, paragraphes 1 et 4, du règlement (CEE) n° 1612/68 ne font pas obstacle à ce que la participation à un concours visant à pourvoir des emplois dans une entreprise de droit privé soit subordonnée à la possession d'un certificat officiel de connaissance des langues locales délivré par une seule administration publique, relevant d'un unique État membre, dans un seul lieu d'examen (en l'espèce, à Bolzano) et à l'issue d'une procédure dont la durée n'est pas négligeable (en l'espèce, l'intervalle minimum prévu entre l'épreuve écrite et l'épreuve orale est d'au moins 30 jours)? »

16. Avant d'examiner la question posée par le Pretore di Bolzano, il convient de relever que des observations ont été déposées sur la pertinence de la question pour la résolution du litige au principal et sur la compétence de la Cour pour y répondre.

17. Selon le gouvernement italien et la Cassa di Risparmio, M. Angonese étant considéré comme résident de la province de Bolzano depuis sa naissance, la question posée est artificielle et ne concernerait pas le droit communautaire.

18. À cet égard, il convient de rappeler que, selon une jurisprudence constante, il appartient aux seules juridictions nationales, qui sont saisies du litige et doivent assumer la responsabilité de la décision judiciaire à intervenir, d'apprécier, au regard des particularités de chaque affaire, tant la nécessité d'une décision préjudicielle pour être en mesure de rendre leur jugement que la pertinence des questions qu'elles posent à la Cour. Le rejet par cette dernière d'une demande formée par une juridiction nationale n'est possible que s'il apparaît de manière manifeste que l'interprétation sollicitée du droit communautaire n'a aucun rapport avec la réalité ou l'objet du litige au principal (voir, notamment, arrêt du 30 avril 1998, Cabour, C-230/96, Rec. p. I-2055, point 21).

19. Or, sans se prononcer sur le bien-fondé des motifs de l'ordonnance de renvoi, mentionnés au point 14 du présent arrêt, il n'apparaît pas de manière manifeste que l'interprétation sollicitée du droit communautaire n'a aucun rapport avec la réalité ou l'objet du litige au principal.

20. Dans ces conditions, il y a lieu de répondre à la question posée.

21. La juridiction nationale demande en substance si l'article [45 TFUE] et les articles 3 et 7 du règlement s'opposent à ce qu'un employeur oblige les candidats à un concours de recrutement à faire la preuve de leurs connaissances linguistiques exclusivement au moyen d'un unique diplôme, tel que le certificat, délivré dans une seule province d'un État membre.

22. S'agissant de l'incidence du règlement, il convient de relever que son article 3, paragraphe 1, vise uniquement des dispositions législatives, réglementaires ou administratives ou des pratiques administratives des États membres. Il n'est donc pas pertinent dans le cadre de l'examen de la licéité d'une obligation qui ne trouve pas son origine dans de telles dispositions ou de telles pratiques.

23. Quant à l'article 7 du règlement, la Cassa di Risparmio fait valoir que l'obligation de posséder le certificat ne découle pas d'une convention collective ou individuelle de travail, en sorte que l'examen de la licéité de cette obligation au regard de cette disposition n'est pas pertinent.

24. M. Angonese ainsi que la Commission prétendent, au contraire, que l'article 19 de la convention collective permet à des entreprises bancaires d'inclure des critères de sélection discriminatoires, tels que le certificat, et que cet article enfreint l'article 7, paragraphe 4, du règlement.

25. Il y a lieu de constater que l'article 19 de la convention collective autorise les établissements concernés à fixer les conditions et les modalités des concours, ainsi que les critères d'engagement.

26. Toutefois, une telle disposition n'autorise pas les établissements concernés ni explicitement ni implicitement à adopter des critères discriminatoires à l'égard des travailleurs ressortissant des autres États membres qui seraient contraires à l'article 7 du règlement.

27. Il s'ensuit qu'une telle disposition ne constitue pas en soi une violation de l'article 7 du règlement et n'a pas d'effet sur la licéité, au regard dudit règlement, d'une obligation telle que celle imposée par la Cassa di Risparmio.

28. Dans ces conditions, il y a lieu d'examiner la question posée uniquement au regard de l'article [45 TFUE].
29. En vertu de l'article [45 TFUE], la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté implique l'abolition de toute discrimination, fondée sur la nationalité, entre les travailleurs des États membres, en ce qui concerne l'emploi, la rémunération et les autres conditions de travail.
30. Il convient de relever, tout d'abord, que le principe de non-discrimination énoncé à l'article [45 TFUE] est formulé en termes généraux et qu'il n'est pas spécialement adressé aux États membres.
31. Ainsi, la Cour a jugé que la prohibition des discriminations fondées sur la nationalité s'impose non seulement à l'action des autorités publiques, mais s'étend également aux réglementations d'une autre nature visant à régler, de façon collective, le travail salarié et les prestations de services (voir arrêt du 12 décembre 1974, Walrave et Koch, 36/74, Rec. p. 1405, point 17).
32. En effet, la Cour a jugé que l'abolition entre les États membres des obstacles à la libre circulation des personnes serait compromise si la suppression des barrières d'origine étatique pouvait être neutralisée par des obstacles résultant de l'exercice de leur autonomie juridique par des associations ou organismes ne relevant pas du droit public (voir arrêts Walrave et Koch, précité, point 18, et du 15 décembre 1995, Bosman, C-415/93, Rec. p. I-4921, point 83).
33. La Cour a souligné que les conditions de travail dans les différents États membres étant régies tantôt par la voie des dispositions d'ordre législatif ou réglementaire, tantôt par des conventions et autres actes conclus ou adoptés par des personnes privées, une limitation de l'interdiction de la discrimination fondée sur la nationalité aux actes de l'autorité publique risquerait de créer des inégalités quant à son application (voir arrêts précités Walrave et Koch, point 19, et Bosman, point 84).
34. La Cour a également jugé que le fait que certaines dispositions du traité sont formellement adressées aux États membres n'exclut pas que des droits puissent être conférés simultanément à tout particulier intéressé à l'observation des obligations ainsi définies (voir arrêt du 8 avril 1976, Defrenne, 43/75, Rec. p. 455, point 31). La Cour a ainsi conclu, concernant une disposition du traité ayant un caractère impératif, que la prohibition de la discrimination s'impose également à toutes conventions visant à régler de façon collective le travail salarié, ainsi qu'aux contrats entre particuliers (voir arrêt Defrenne précité, point 39).
35. Une telle considération doit, a fortiori, être applicable à l'article [45 TFUE] qui énonce une liberté fondamentale et qui constitue une application spécifique de l'interdiction générale de discrimination contenue dans l'article [18 TFUE]. À cet égard, il vise à garantir, tout comme l'article [157 TFUE], un traitement non discriminatoire sur le marché du travail.
36. Dans ces conditions, il y a lieu de considérer que l'interdiction de la discrimination sur le fondement de la nationalité, énoncée à l'article [45 TFUE], s'applique également aux personnes privées.
37. Il convient d'examiner ensuite si une obligation imposée par un employeur, tel que la Cassa di Risparmio, en vertu de laquelle l'accès à un concours de recrutement est subordonné à la détention d'un unique diplôme, tel que le certificat, constitue une discrimination contraire à l'article [45 TFUE].
38. À cet égard, il ressort de l'ordonnance de renvoi que la Cassa di Risparmio admet exclusivement le certificat comme preuve des connaissances linguistiques requises et que celui-ci ne peut être obtenu que dans une province de l'État membre concerné.
39. Il s'ensuit que les personnes qui ne résident pas dans cette province ont peu de possibilités d'acquérir le certificat et qu'il leur sera difficile, voire impossible, d'accéder à l'emploi en cause.
40. La majorité des résidents de la province de Bolzano étant de nationalité italienne, l'obligation d'obtenir le certificat requis défavorise les ressortissants des autres États membres par rapport à ces derniers.
41. Cette conclusion ne saurait être infirmée par le fait que l'obligation litigieuse affecte aussi bien les ressortissants italiens résidant dans les autres parties du territoire national que les ressortissants des autres États membres. Pour qu'une mesure puisse être qualifiée de discriminatoire sur le fondement de la nationalité au sens des règles relatives à la libre circulation des travailleurs, il n'est pas nécessaire que

cette mesure ait pour effet de favoriser l'ensemble des travailleurs nationaux ou de ne défavoriser que les seuls travailleurs ressortissant des autres États membres à l'exclusion des travailleurs nationaux.

42. Une condition, telle que celle en cause au principal, qui subordonne le droit de se porter candidat à un concours de recrutement à la détention d'un diplôme de langue qui ne peut être obtenu que dans une seule province d'un État membre et interdit la production de tout autre moyen de preuve équivalent ne pourrait être justifiée que si elle était fondée sur des considérations objectives indépendantes de la nationalité des personnes concernées et proportionnées à l'objectif légitimement poursuivi.

43. La Cour a précédemment jugé que le principe de non-discrimination s'oppose à ce qu'il soit prescrit que les connaissances linguistiques en cause aient été acquises sur le territoire national (arrêt du 28 novembre 1989, Groener, C-379/87, Rec. p. 3967, point 23).

44. Ainsi, s'il peut être légitime d'exiger d'un candidat à un emploi des connaissances linguistiques d'un certain niveau et si la détention d'un diplôme tel que le certificat peut constituer un critère permettant d'évaluer ces connaissances, l'impossibilité d'en apporter la preuve par tout autre moyen, et notamment par d'autres qualifications équivalentes obtenues dans d'autres États membres, doit être considérée comme disproportionnée par rapport à l'objectif recherché.

45. Dès lors, il convient de considérer que l'obligation imposée par un employeur pour l'accès d'un candidat à un concours de recrutement de faire la preuve de ses connaissances linguistiques exclusivement au moyen d'un unique diplôme, tel que le certificat, délivré dans une seule province d'un État membre, constitue une discrimination sur le fondement de la nationalité contraire à l'article [45 TFUE].

46. Il y a donc lieu de répondre à la question posée que l'article [45 TFUE] s'oppose à ce qu'un employeur oblige les candidats à un concours de recrutement à faire la preuve de leurs connaissances linguistiques exclusivement au moyen d'un unique diplôme, délivré dans une seule province d'un État membre. (...)

Par ces motifs,

LA COUR

Statuant sur la question à elle soumise par le Pretore di Bolzano, par ordonnance du 8 juillet 1998, dit pour droit :

L'article [45 TFUE] s'oppose à ce qu'un employeur oblige les candidats à un concours de recrutement à faire la preuve de leurs connaissances linguistiques exclusivement au moyen d'un unique diplôme, délivré dans une seule province d'un État membre.

Arrêt du 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 pendants devant cette juridiction entre

UNION ROYALE BELGE DES SOCIÉTÉS DE FOOTBALL ASSOCIATION ASBL

Et

JEAN-MARC BOSMAN

Entre

ROYAL CLUB LIÉGEOIS SA

Et

JEAN-MARC BOSMAN

SA D'ÉCONOMIE MIXTE SPORTIVE DE L'UNION SPORTIVE DU LITTORAL DE DUNKERQUE,

UNION ROYALE BELGE DES SOCIÉTÉS DE FOOTBALL ASSOCIATION ASBL,

UNION DES ASSOCIATIONS EUROPÉENNES DE FOOTBALL (UEFA),

Et entre

UNION DES ASSOCIATIONS EUROPÉENNES DE FOOTBALL (UEFA),

Et

JEAN-MARC BOSMAN,

Une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation des articles [45, 101 et 102 TFUE],

LA COUR,

(...)

rend le présent arrêt

[...]

Motifs de l'arrêt

1. Par arrêt du 1^{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 préjudicielles portant sur l'interprétation des articles [45, 101 et 102] du même traité.

2. Ces questions ont été soulevées dans le cadre de divers litiges opposant, en premier lieu, l'Union royale belge des sociétés de football association ASBL (ci-après l'« URBSFA ») à M. Bosman, en deuxième lieu, le Royal club liégeois SA (ci-après le « RCL ») à M. Bosman, à la SA d'économie mixte sportive de l'union sportive du littoral de Dunkerque (ci-après le « club de Dunkerque »), à l'URBSFA et à l'Union des associations européennes de football (UEFA) (ci-après l'« UEFA ») et, en troisième lieu, l'UEFA à M. Bosman.

(...)

Les règles relatives aux transferts

6. Selon le règlement fédéral de l'URBSFA de 1983, applicable à l'époque des faits des affaires au principal, trois rapports sont à distinguer : l'affiliation, qui lie le joueur à l'association nationale, l'affectation, qui lie le joueur à un club, et la qualification, qui est la condition nécessaire pour qu'un joueur puisse participer aux compétitions officielles. Le transfert est défini comme l'opération par laquelle le joueur affilié obtient un changement d'affectation. En cas de transfert temporaire, le joueur reste affecté à son club, mais est qualifié pour un autre club.

7. En vertu du même règlement, tous les contrats des joueurs professionnels, dont la durée varie entre un et cinq ans, viennent à échéance un 30 juin. Avant l'expiration du contrat, et au plus tard le 26 avril, le club doit proposer un nouveau contrat au joueur qui, à défaut, est considéré comme amateur aux fins des transferts et relève donc d'autres dispositions du règlement. Le joueur est libre d'accepter ou de refuser cette proposition.

8. En cas de refus, le joueur est inscrit sur une liste de joueurs pouvant faire l'objet, entre le 1^{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 irrévocable sur le transfert définitif du joueur pour une somme de 4 800 000 BFR.

32. Les deux contrats, entre le club de Dunkerque et le RCL, d'une part, et entre le club de Dunkerque et M. Bosman, d'autre part, étaient toutefois soumis à une condition suspensive, selon laquelle le certificat de transfert devait être transmis par l'URBSFA à la FFF avant le premier match de la saison, lequel devait avoir lieu le 2 août 1990.

33. doutant de la solvabilité du club de Dunkerque, le RCL n'a pas demandé à l'URBSFA de transmettre ledit certificat à la FFF. Par conséquent, les deux contrats sont restés sans effet. Le 31 juillet 1990, le RCL a également suspendu M. Bosman, l'empêchant ainsi de jouer pendant toute la saison.

34. Le 8 août 1990, M. Bosman a saisi le tribunal de première instance de Liège d'une action contre le RCL. Parallèlement à l'action au fond, il a introduit une demande en référé visant, en premier lieu, à ce que le RCL et l'URBSFA soient condamnés au paiement d'une provision de 100 000 BFR par mois jusqu'à ce qu'il trouve un nouvel employeur, en deuxième lieu, à ce qu'il soit interdit aux défenderesses d'entraver son embauche, spécialement par la perception d'une somme d'argent, et, troisièmement, à ce qu'une question préjudicielle soit posée à la Cour.

35. Par ordonnance du 9 novembre 1990, le juge du référé a condamné le RCL et l'URBSFA à verser à M. Bosman une provision de 30 000 BFR par mois et leur a enjoint de ne pas entraver l'engagement de M. Bosman. Il a en outre posé à la Cour une question préjudicielle (affaire C-340/90) portant sur l'interprétation de l'article [45 TFUE] au regard de la réglementation régissant les transferts des joueurs professionnels (ci-après les « règles relatives aux transferts »).

36. Entretemps, M. Bosman avait été engagé, en octobre 1990, par le club français de deuxième division de Saint-Quentin, sous la condition suspensive du succès de sa demande en référé. Son contrat a cependant été résilié à la fin de la première saison. En février 1992, M. Bosman a signé un nouveau contrat avec le club français de Saint-Denis de la Réunion, qui a également été résilié. Après d'autres recherches en Belgique et en France, M. Bosman a finalement été engagé par l'Olympic de Charleroi, club belge de troisième division.

37. Selon la juridiction de renvoi, des présomptions graves et concordantes autorisent à penser que, malgré le statut de « liberté » qui lui avait été attribué par l'ordonnance de référé, M. Bosman a fait l'objet d'un boycott de la part de l'ensemble des clubs européens susceptibles de l'engager.

38. Le 28 mai 1991, la cour d'appel de Liège a réformé l'ordonnance de référé du tribunal de première instance de Liège en tant qu'elle posait une question préjudicielle à la Cour. Elle a cependant confirmé la condamnation du RCL à payer une provision mensuelle à M. Bosman et a enjoint au RCL et à l'URBSFA de mettre M. Bosman à la disposition de tout club qui voudrait bénéficier de ses services, sans qu'aucune indemnité ne puisse être réclamée. Par ordonnance du 19 juin 1991, l'affaire C-340/90 a été radiée du registre de la Cour.

39. Dans le cadre du recours au fond porté devant le tribunal de première instance de Liège, l'URBSFA, qui, contrairement à ce qui s'était passé en référé, n'avait pas été mise à la cause, est intervenue volontairement le 3 juin 1991. Le 20 août 1991, M. Bosman a cité l'UEFA afin de la voir intervenir dans le litige qu'il avait mené contre le RCL et l'URBSFA et de porter directement contre elle une action fondée sur sa responsabilité dans l'établissement des règlements qui lui portaient préjudice. Le 5 décembre 1991, le club de Dunkerque a été cité en intervention forcée par le RCL afin d'être garanti de toute condamnation qui pourrait être prononcée à son encontre. Le 15 octobre 1991 et le 27 décembre 1991, respectivement, le syndicat professionnel français Union nationale des footballeurs professionnels (ci-après l'« UNFP ») et l'association de droit néerlandais Vereniging van contractspelers (ci-après la « VVCS ») sont intervenus volontairement au litige.

40. Par de nouvelles conclusions déposées le 9 avril 1992, M. Bosman a modifié sa demande initiale contre le RCL, introduit une nouvelle action préventive contre l'URBSFA et développé sa demande contre l'UEFA. Dans le cadre de ces litiges, il a demandé que les règles relatives aux transferts et aux clauses de nationalité lui soient déclarées inapplicables et que, en raison de leur comportement fautif lors de l'échec de son transfert au club de Dunkerque, le RCL, l'URBSFA et l'UEFA soient condamnés à lui verser, d'une part, la somme de 11 368 350 BFR, représentant le préjudice subi par M. Bosman

depuis le 1^{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'entravent sa carrière, se réalisera effectivement.

45. La juridiction de renvoi a notamment considéré que l'article [45 TFUE] pouvait, à l'instar de l'article [34], prohiber non seulement les discriminations, mais aussi les entraves non discriminatoires à la libre circulation des travailleurs, si elles ne pouvaient être justifiées par des exigences impératives.

(...)

48. La cour d'appel a rejeté les conclusions de l'UEFA visant à ce qu'elle demande à la Cour si la réponse à la question posée au sujet des transferts serait différente dans le cas d'une réglementation permettant au joueur de jouer librement pour son nouveau club, même si celui-ci n'a pas payé l'indemnité de transfert à l'ancien club. À cet égard, elle a notamment relevé que, en raison de la menace de sanctions sévères pour les clubs qui ne paieraient pas l'indemnité de transfert, la faculté, pour le joueur, de jouer au sein du nouveau club reste soumise aux relations économiques entre les clubs.

49. Compte tenu de ce qui précède, la cour d'appel de Liège a décidé de surseoir à statuer et de demander à la Cour de justice de se prononcer, à titre préjudiciel, sur les questions suivantes :

« Les articles [45, 101 et 102 TFUE] doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils interdisent :

— Qu'un club de football puisse exiger et percevoir le paiement d'une somme d'argent à l'occasion de l'engagement d'un de ses joueurs arrivé au terme de son contrat par un nouveau club employeur ;

— Que les associations ou fédérations sportives nationales et internationales puissent prévoir dans leurs réglementations respectives des dispositions limitant l'accès des joueurs étrangers ressortissants de la Communauté européenne aux compétitions qu'elles organisent? »

(...)

Sur l'interprétation de l'article [45 TFUE] au regard des règles relatives aux transferts

68. Par la première de ses questions, le juge de renvoi demande en substance si l'article [45 TFUE] s'oppose à l'application de règles édictées par des associations sportives, selon lesquelles un joueur professionnel de football ressortissant d'un État membre, à l'expiration du contrat qui le lie à un club, ne peut être employé par un club d'un autre État membre que si ce dernier a versé au club d'origine une indemnité de transfert, de formation ou de promotion.

Quant à l'application de l'article [45 TFUE] aux règles édictées par des associations sportives

(...)

73. (...) Il y a lieu de rappeler que, compte tenu des objectifs de la Communauté, l'exercice des sports relève du droit communautaire dans la mesure où il constitue une activité économique au sens de l'article 2 du traité [CEE]³ (voir arrêt du 12 décembre 1974, Walrave, 36/74, Rec. p. 1405, point 4). Tel est le cas de l'activité des joueurs professionnels ou semi-professionnels de football, dès lors qu'ils exercent une activité salariée ou effectuent des prestations de services rémunérées (voir arrêt du 14 juillet 1976, Donà, 13/76, Rec. p. 1333, point 12).

74. Il y a lieu également d'observer que, en tout état de cause, aux fins de l'application des dispositions communautaires relatives à la libre circulation des travailleurs, il n'est pas nécessaire que l'employeur revête la qualité d'entreprise, le seul élément requis étant l'existence d'une relation de travail ou la volonté d'établir une telle relation.

75. L'application de l'article [45 TFUE] n'est pas davantage exclue du fait que les règles relatives aux transferts régissent les rapports économiques entre clubs, plutôt que les relations de travail entre clubs et joueurs. En effet, la circonstance que les clubs employeurs sont tenus d'acquitter des indemnités à l'occasion du recrutement d'un joueur provenant d'un autre club affecte les possibilités des joueurs de trouver un emploi, ainsi que les conditions auxquelles cet emploi est offert.

76. S'agissant de la difficulté de scinder les aspects économiques et les aspects sportifs du football, la Cour a reconnu, dans l'arrêt Donà, précité, points 14 et 15, que les dispositions communautaires en matière de libre circulation des personnes et des services ne s'opposent pas à des réglementations ou pratiques justifiées par des motifs non économiques, tenant au caractère et au cadre spécifiques de certaines rencontres. Elle a cependant souligné que cette restriction du champ d'application des dispositions en cause doit rester limitée à son objet propre. Dès lors, elle ne peut être invoquée pour exclure toute une activité sportive du champ d'application du traité.

77. Quant aux conséquences éventuelles du présent arrêt sur l'organisation du football dans son ensemble, il est de jurisprudence constante que, si les conséquences pratiques de toute décision juridictionnelle doivent être pesées avec soin, on ne saurait cependant aller jusqu'à infléchir l'objectivité du droit et compromettre son application en raison des répercussions qu'une décision de justice peut entraîner. Tout au plus de telles répercussions pourraient-elles être prises en considération pour décider, le cas échéant, s'il y a lieu, à titre exceptionnel, de limiter les effets d'un arrêt dans le temps (voir, notamment, arrêt du 16 juillet 1992, Legros e.a., C-163/90, Rec. p. I-4625, point 30).

78. L'argument tiré de prétendues analogies entre le sport et la culture ne peut davantage être accueilli, dès lors que la question posée par le juge national ne porte pas sur les conditions d'exercice de compétences communautaires d'étendue limitée, telles que celles fondées sur l'article [166], paragraphe 1, mais sur la portée de la libre circulation des travailleurs, garantie par l'article [45 TFUE], qui constitue une liberté fondamentale dans le système des Communautés (voir, notamment, arrêt du 31 mars 1993, Kraus, C-19/92, Rec. p. I-1663, point 16).

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.

³ 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 prémisse inexacte. Rien ne s'oppose en effet à ce que les justifications tirées de l'ordre public, de la sécurité publique et de la santé publique soient invoquées par des particuliers. La nature publique ou privée de la réglementation en cause n'a aucune incidence sur la portée ou sur le contenu desdites justifications.

87. Dès lors, il y a lieu de conclure que l'article [45 TFUE] s'applique à des règles édictées par des associations sportives telles que l'URBSFA, la FIFA ou l'UEFA, qui déterminent les conditions d'exercice d'une activité salariée par des sportifs professionnels.

(...)

Quant à l'existence d'une entrave à la libre circulation des travailleurs

92. Il y a donc lieu de vérifier si les règles concernant les transferts constituent une entrave à la libre circulation des travailleurs, interdite par l'article [45 TFUE].

93. Ainsi que la Cour l'a constaté à maintes reprises, la libre circulation des travailleurs constitue un des principes fondamentaux de la Communauté, et les dispositions du traité qui garantissent cette liberté sont d'effet direct depuis la fin de la période transitoire.

94. La Cour a également considéré que l'ensemble des dispositions du traité relatives à la libre circulation des personnes visent à faciliter, pour les ressortissants communautaires, l'exercice d'activités professionnelles de toute nature sur le territoire de la Communauté et s'opposent aux mesures qui pourraient défavoriser ces ressortissants lorsqu'ils souhaitent exercer une activité économique sur le territoire d'un autre État membre (voir arrêts du 7 juillet 1988, Stanton, 143/87, Rec. p. 3877, point 13, et du 7 juillet 1992, Singh, C-370/90, Rec. p. I-4265, point 16).

95. Dans ce contexte, les ressortissants des États membres disposent en particulier du droit, qu'ils tirent directement du traité, de quitter leur pays d'origine pour se rendre sur le territoire d'un autre État membre et d'y séjourner afin d'y exercer une activité économique (voir, notamment, arrêts du 5 février 1991, Roux, C-363/89, Rec. p. I-273, point 9, et Singh, précité, point 17).

96. Des dispositions qui empêchent ou dissuadent un ressortissant d'un État membre de quitter son pays d'origine pour exercer son droit à la libre circulation constituent, dès lors, des entraves à cette liberté même si elles s'appliquent indépendamment de la nationalité des travailleurs concernés (voir, également, arrêt du 7 mars 1991, Masgio, C-10/90, Rec. p. I-1119, points 18 et 19).

97. Par ailleurs, la Cour a indiqué, dans l'arrêt du 27 septembre 1988, Daily Mail and General Trust (81/87, Rec. p. 5483, point 16) que, si les dispositions du traité relatives à la liberté d'établissement

visent notamment à assurer le bénéfice du traitement national dans l'État membre d'accueil, elles s'opposent également à ce que l'État d'origine entrave l'établissement dans un autre État membre d'un de ses ressortissants ou d'une société constituée en conformité de sa législation et répondant, par ailleurs, à la définition de l'article [54 TFUE]. Les droits garantis par les articles [49] et suivants du traité seraient vidés de leur substance si l'État d'origine pouvait interdire aux entreprises de quitter son territoire en vue de s'établir dans un autre État membre. Les mêmes considérations s'imposent, s'agissant de l'article [45 TFUE], à propos des règles qui entravent la libre circulation des ressortissants d'un État membre désireux d'exercer une activité salariée dans un autre État membre.

98. Or, il est vrai que les règles relatives aux transferts en cause dans les litiges au principal s'appliquent également aux transferts de joueurs entre clubs appartenant à des associations nationales différentes au sein du même État membre, et que des règles analogues régissent les transferts entre clubs appartenant à la même association nationale.

99. Cependant, comme l'ont fait observer M. Bosman, le gouvernement danois, ainsi que M. l'avocat général aux points 209 et 210 de ses conclusions, ces règles sont susceptibles de restreindre la libre circulation des joueurs qui souhaitent exercer leur activité dans un autre État membre en les empêchant ou en les dissuadant de quitter leurs clubs d'appartenance même après l'expiration des contrats de travail qui les lient à ces derniers.

100. En effet, dès lors qu'elles prévoient qu'un joueur professionnel de football ne peut exercer son activité au sein d'un nouveau club établi dans un autre État membre si ce club n'a pas payé à l'ancien l'indemnité de transfert dont le montant a été convenu par les deux clubs ou déterminé conformément aux règlements des associations sportives, lesdites règles constituent une entrave à la libre circulation des travailleurs.

101. Ainsi que l'a relevé à juste titre la juridiction nationale, cette constatation n'est pas affectée par la circonstance que les règles relatives aux transferts adoptées par l'UEFA en 1990 ont prévu que les relations économiques entre les deux clubs n'ont pas d'incidence sur l'activité du joueur, lequel pourra jouer librement pour son nouveau club. En effet, ce dernier club reste tenu de payer l'indemnité en cause, sous peine de sanctions pouvant aller jusqu'à sa radiation pour dettes, ce qui l'empêche de manière tout aussi efficace d'engager un joueur provenant d'un club d'un autre État membre sans acquitter le montant de ladite indemnité.

102. Cette conclusion n'est pas infirmée non plus par la jurisprudence de la Cour, invoquée par l'URBSFA et l'UEFA, qui exclut que l'article [34 TFUE] s'applique à des mesures qui limitent ou interdisent certaines modalités de vente, pourvu qu'elles s'appliquent à tous les opérateurs concernés exerçant leur activité sur le territoire national, et pourvu qu'elles affectent de la même manière, en droit comme en fait, la commercialisation des produits nationaux et de ceux en provenance d'autres États membres (voir arrêt du 24 novembre 1993, Keck et Mithouard, C-267/91 et C-268/91, Rec. p. I-6097, point 16).

103. En effet, il suffit de relever que, si les règles en cause dans les affaires au principal s'appliquent également aux transferts entre clubs appartenant à des associations nationales différentes au sein du même État membre et qu'elles sont analogues à celles qui régissent les transferts entre clubs appartenant à la même association nationale, il n'en demeure pas moins qu'elles conditionnent directement l'accès des joueurs au marché du travail dans les autres États membres et sont ainsi aptes à entraver la libre circulation des travailleurs. Elles ne peuvent donc être assimilées aux réglementations concernant les modalités de vente des marchandises que l'arrêt Keck et Mithouard a considérées comme échappant au domaine d'application de l'article [34 TFUE] (voir également, en matière de libre prestation de services, arrêt du 10 mai 1995, Alpine Investments, C-384/93, Rec. p. I-1141, points 36 à 38).

104. En conséquence, les règles relatives aux transferts constituent des entraves à la libre circulation des travailleurs interdites, en principe, par l'article [45 TFUE]. Il n'en irait autrement que si ces règles poursuivaient un objectif légitime compatible avec le traité et se justifiaient par des raisons impérieuses d'intérêt général. Mais encore faudrait-il, en pareil cas, que l'application desdites règles soit propre à garantir la réalisation de l'objectif en cause et n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif (voir, notamment, arrêt Kraus, précité, point 32 et arrêt du 30 novembre 1995, Gebhard, C-55/94, non encore publié au Recueil, point 37).

Quant à l'existence de justifications

105. Tout d'abord, l'URBSFA, l'UEFA, ainsi que les gouvernements français et italien, ont soutenu que les règles relatives aux transferts se justifient par le souci de maintenir l'équilibre financier et sportif entre les clubs et celui de soutenir la recherche de talents et la formation des jeunes joueurs.

106. Compte tenu de l'importance sociale considérable que revêtent l'activité sportive et, plus particulièrement, le football dans la Communauté, il convient de reconnaître que les objectifs consistant à assurer le maintien d'un équilibre entre les clubs, en préservant une certaine égalité des chances et l'incertitude des résultats, ainsi qu'à encourager le recrutement et la formation des jeunes joueurs, sont légitimes.

107. S'agissant du premier de ces objectifs, M. Bosman a relevé à juste titre que l'application des règles relatives aux transferts ne constitue pas un moyen adéquat pour assurer le maintien de l'équilibre financier et sportif dans le monde du football. Ces règles n'empêchent pas les clubs les plus riches de s'assurer les services des meilleurs joueurs ni que les moyens financiers disponibles soient un élément décisif dans la compétition sportive et que l'équilibre entre les clubs en soit considérablement altéré.

108. Quant au second objectif, il convient d'admettre que la perspective de percevoir des indemnités de transfert, de promotion ou de formation est effectivement de nature à encourager les clubs de football à rechercher des talents et à assurer la formation des jeunes joueurs.

109. Cependant, en raison de l'impossibilité de prévoir avec certitude l'avenir sportif des jeunes joueurs et du nombre limité de ces joueurs qui se livrent à une activité professionnelle, ces indemnités se caractérisent par leur nature éventuelle et aléatoire et sont, en tout état de cause, indépendantes des frais réels supportés par les clubs pour former tant les futurs joueurs professionnels que ceux qui ne le deviendront jamais. Dans ces conditions, la perspective de percevoir de telles indemnités ne saurait constituer un élément déterminant pour encourager le recrutement et la formation des jeunes joueurs ni un moyen adéquat pour financer ces activités, notamment dans le cas des petits clubs.

110. Par ailleurs, ainsi que M. l'avocat général l'a relevé aux points 226 et suivants de ses conclusions, les mêmes objectifs peuvent être atteints de manière au moins aussi efficace par d'autres moyens qui n'entravent pas la libre circulation des travailleurs.

111. Ensuite, il a été soutenu que les règles relatives aux transferts sont nécessaires pour sauvegarder l'organisation mondiale du football.

112. À cet égard, il convient de relever que la présente procédure porte sur l'application de ces règles à l'intérieur de la Communauté et ne concerne pas les rapports entre les associations nationales des États membres et celles des pays tiers. Par ailleurs, l'application de règles différentes aux transferts entre clubs appartenant aux associations nationales de la Communauté et aux transferts entre ces clubs et ceux affiliés aux associations nationales des pays tiers n'est pas de nature à poser des difficultés particulières. En effet, comme il ressort des points 22 et 23 ci-dessus, les règles régissant jusqu'à présent les transferts au sein des associations nationales de certains États membres diffèrent de celles applicables sur le plan international.

113. Enfin, l'argument selon lequel lesdites règles sont nécessaires pour compenser les frais que les clubs ont dû exposer pour payer des indemnités lors du recrutement de leurs joueurs ne peut être accueilli, dès lors qu'il tend à justifier le maintien d'entraves à la libre circulation des travailleurs par le simple fait que ces entraves ont pu exister dans le passé.

114. En conséquence, il y a lieu de répondre à la première question que l'article [45 TFUE] s'oppose à l'application de règles édictées par des associations sportives, selon lesquelles un joueur professionnel de football ressortissant d'un État membre, à l'expiration du contrat qui le lie à un club, ne peut être employé par un club d'un autre État membre que si ce dernier a versé au club d'origine une indemnité de transfert, de formation ou de promotion.

Sur l'interprétation de l'article [45 TFUE] au regard des clauses de nationalité

115. Par sa deuxième question, le juge national demande en substance si l'article [45 TFUE] s'oppose à l'application de règles édictées par des associations sportives selon lesquelles, lors des matches des

compétitions qu'elles organisent, les clubs de football ne peuvent aligner qu'un nombre limité de joueurs professionnels ressortissants d'autres États membres.

Quant à l'existence d'une entrave à la libre circulation des travailleurs

116. Comme la Cour l'a constaté au point 87 ci-dessus, l'article [45 TFUE] s'applique à des règles édictées par des associations sportives qui déterminent les conditions d'exercice d'une activité salariée par des sportifs professionnels. Il convient donc d'examiner si les clauses de nationalité constituent une entrave à la libre circulation des travailleurs, interdite par l'article [45 TFUE].

117. L'article [45], paragraphe 2, dispose expressément que la libre circulation des travailleurs implique l'abolition de toute discrimination, fondée sur la nationalité, entre les travailleurs des États membres, en ce qui concerne l'emploi, la rémunération et les conditions de travail.

118. Cette disposition a été notamment mise en œuvre par l'article 4 du règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JO L 257, p. 2), en vertu duquel les dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres limitant, en nombre ou en pourcentage, par entreprise, par branche d'activité, par région ou à l'échelon national, l'emploi des étrangers, ne sont pas applicables aux ressortissants des autres États membres.

119. Le même principe s'oppose à ce que les clauses contenues dans les règlements des associations sportives limitent le droit des ressortissants d'autres États membres de participer, en tant que joueurs professionnels, à des rencontres de football (voir arrêt Donà, précité, point 19).

120. À cet égard, la circonstance que ces clauses ne concernent pas l'emploi de ces joueurs, qui n'est pas limité, mais la possibilité pour leurs clubs de les aligner lors d'un match officiel, est indifférente. Dans la mesure où la participation à ces rencontres constitue l'objet essentiel de l'activité d'un joueur professionnel, il est évident qu'une règle qui la limite restreint également les possibilités d'emploi du joueur concerné.

Quant à l'existence de justifications

121. L'existence d'une entrave étant ainsi établie, il importe de vérifier si celle-ci peut être justifiée au regard de l'article [45 TFUE].

122. L'URBSFA, l'UEFA, ainsi que les gouvernements allemand, français et italien, font valoir que les clauses de nationalité se justifient par des motifs non économiques, intéressant uniquement le sport en tant que tel.

123. En effet, elles serviraient, en premier lieu, à préserver le lien traditionnel entre chaque club et son pays, qui revêtirait une grande importance pour permettre l'identification du public avec son équipe favorite et assurer que les clubs participant à des compétitions internationales représentent effectivement leur pays.

124. En deuxième lieu, ces clauses seraient nécessaires pour créer une réserve de joueurs nationaux suffisante pour mettre les équipes nationales en mesure d'aligner des joueurs de haut niveau dans tous les rôles de l'équipe.

125. En troisième lieu, elles contribueraient à maintenir l'équilibre sportif entre les clubs en empêchant les plus riches d'entre eux de s'attacher les services des meilleurs joueurs.

126. Enfin, l'UEFA souligne que la règle « 3 + 2 » a été élaborée conjointement avec la Commission et qu'elle doit être révisée régulièrement en fonction de l'évolution de la politique communautaire.

127. À cet égard, il y a lieu de rappeler que dans l'arrêt Donà, précité, points 14 et 15, la Cour a reconnu que les dispositions du traité en matière de libre circulation des personnes ne s'opposent pas à des réglementations ou pratiques excluant les joueurs étrangers de certaines rencontres pour des motifs non économiques, tenant au caractère et au cadre spécifiques de ces rencontres et intéressant donc uniquement le sport en tant que tel, comme il en est des matches entre équipes nationales de différents pays. Elle a cependant souligné que cette restriction du champ d'application des dispositions en cause doit rester limitée à son objet propre.

128. En l'occurrence, les clauses de nationalité ne concernent pas des rencontres spécifiques, opposant des équipes représentatives de leur pays, mais s'appliquent à l'ensemble des rencontres officielles entre clubs et, partant, à l'essentiel de l'activité exercée par les joueurs professionnels.

129. Dans ces conditions, les clauses de nationalité ne peuvent être considérées comme conformes à l'article [45 TFUE], sous peine de priver cette disposition de son effet utile et de mettre à néant le droit fondamental d'accéder librement à un emploi qu'elle confère individuellement à tout travailleur de la Communauté (voir, sur ce dernier point, arrêt du 15 octobre 1987, Heylens, 222/86, Rec. p. 4097, point 14).

130. Aucun des arguments invoqués par les associations sportives et par les gouvernements qui ont présenté des observations n'est de nature à remettre en cause une telle conclusion.

131. Premièrement, il convient de relever que le lien entre un club de football et l'État membre dans lequel il est établi ne peut être considéré comme inhérent à l'activité sportive, pas plus que le lien qui unit ce club à son quartier, à sa ville ou à sa région ou, dans le cas du Royaume-Uni, au territoire couvert par chacune des quatre fédérations. Or, alors même que les championnats nationaux opposent des clubs de différentes régions, de différentes villes ou de différents quartiers, aucune règle ne limite, pour ces rencontres, le droit des clubs d'aligner des joueurs provenant d'autres régions, d'autres villes ou d'autres quartiers.

132. Par ailleurs, dans les compétitions internationales, la participation est réservée aux clubs ayant obtenu certains résultats sportifs dans leurs pays respectifs, sans que la nationalité de leurs joueurs ne revête un rôle particulier.

133. Deuxièmement, il convient d'observer que, si les équipes nationales doivent être composées de joueurs ayant la nationalité du pays concerné, ces joueurs ne doivent pas nécessairement être qualifiés pour des clubs de ce pays. D'ailleurs, en vertu des réglementations des associations sportives, les clubs qui emploient des joueurs étrangers sont tenus de leur permettre de participer à certaines rencontres au sein de l'équipe nationale de leur pays.

134. En outre, si la libre circulation des travailleurs, en ouvrant le marché du travail d'un État membre aux ressortissants des autres États membres, a pour effet de réduire les chances, pour les ressortissants nationaux, de trouver un emploi sur le territoire de l'État dont ils relèvent, elle ouvre, en contrepartie, de nouvelles perspectives d'emploi à ces mêmes travailleurs dans les autres États membres. De telles considérations s'appliquent bien évidemment aussi aux joueurs professionnels de football.

135. Troisièmement, quant au maintien de l'équilibre sportif, il convient d'observer que les clauses de nationalité, qui empêcheraient les clubs les plus riches d'engager les meilleurs joueurs étrangers, ne sont pas aptes à atteindre cet objectif, dès lors qu'aucune règle ne limite la possibilité pour ces clubs de recruter les meilleurs joueurs nationaux, laquelle compromet tout autant cet équilibre.

136. Enfin, s'agissant de l'argument tiré de la participation de la Commission à l'élaboration de la règle « 3 + 2 », il importe de rappeler que, en dehors des cas où de telles compétences lui sont expressément attribuées, la Commission n'est pas habilitée à donner des garanties concernant la compatibilité avec le traité d'un comportement déterminé (voir, également, arrêt du 27 mai 1981, Essevi et Salengo, 142/80 et 143/80, Rec. p. 1413, point 16). En aucun cas, elle ne dispose du pouvoir d'autoriser des comportements contraires au traité.

137. De ce qui précède, il résulte que l'article [45 TFUE] s'oppose à l'application de règles édictées par des associations sportives selon lesquelles, lors des matches des compétitions qu'elles organisent, les clubs de football ne peuvent aligner qu'un nombre limité de joueurs professionnels ressortissants d'autres États membres.

(...)

Par ces motifs,

LA COUR

Statuant sur les questions à elle soumises par la cour d'appel de Liège, par arrêt du 1^{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.

(...)

Arrêt du 15 juin 2023, *Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca (Classements spéciaux)*, C-132/22

Questions

1. Comment la Cour définit-elle une restriction à la libre circulation des travailleurs ?
2. La notion de « discrimination indirecte » joue un rôle dans l'identification d'une restriction. Comment la Cour décrit-elle cette notion ? En l'espèce, la mesure est-elle considérée comme indirectement discriminatoire ?
3. Quelles justifications ont été apportées par l'Italie ? La Cour a-t-elle accepté ces justifications ?
4. Le mesure en cause restreignant la libre circulation des travailleurs est-elle considérée comme apte et nécessaire ?

Dans l'affaire C-132/22,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, introduite par le Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (tribunal administratif régional du Latium, Italie), par décision du 13 décembre 2021, parvenue à la Cour le 25 février 2022, dans la procédure

BM,

NP

contre

Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca – MIUR,

LA COUR (sixième chambre),

[...]

vu la décision prise, l'avocat général entendu, de juger l'affaire sans conclusions,

rend le présent

Arrêt

- 1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation de l'article 45, paragraphes 1 et 2, TFUE ainsi que de l'article 3, paragraphe 1, sous b), du règlement (UE) n° 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 (JO 2011, L 141, p. 1).
- 2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant BM et NP, ressortissants italiens ayant acquis une expérience professionnelle dans des États membres autres que la République italienne, au Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca – MIUR (ministère de l'Éducation, des Universités et de la Recherche, Italie) (ci-après le « ministère ») au sujet de la légalité d'un décret ministériel qui prévoit que ne sont admis à la procédure d'inscription sur les listes en vue du recrutement, au moyen de contrats de travail à durée indéterminée et à durée déterminée, de personnel dans les établissements publics de formation supérieure artistique, musicale et chorégraphique italiens que les candidats ayant acquis une certaine expérience professionnelle dans ces établissements.

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

Le règlement n° 492/2011

- 3 L'article 3, paragraphe 1, du règlement n° 492/2011 dispose :

« Dans le cadre du présent règlement, ne sont pas applicables les dispositions législatives, réglementaires ou administratives ou les pratiques administratives d'un État membre :

[...]

b) qui, bien qu'applicables sans acception de nationalité, ont pour but ou effet exclusif ou principal d'écarter les ressortissants des autres États membres de l'emploi offert.

[...] »

L'accord-cadre sur le travail à durée déterminée

4 La clause 5 de l'accord-cadre sur le travail à durée déterminée, conclu le 18 mars 1999, qui figure à l'annexe de la directive 1999/70/CE du Conseil, du 28 juin 1999, concernant l'accord-cadre CES, UNICE et CEEP sur le travail à durée déterminée (JO 1999, L 175 p. 43), intitulée « Mesures visant à prévenir l'utilisation abusive », est libellée comme suit :

« 1. Afin de prévenir les abus résultant de l'utilisation de contrats ou de relations de travail à durée déterminée successifs, les États membres, après consultation des partenaires sociaux, conformément à la législation, aux conventions collectives et pratiques nationales, et/ou les partenaires sociaux, quand il n'existe pas des mesures légales équivalentes visant à prévenir les abus, introduisent d'une manière qui tienne compte des besoins de secteurs spécifiques et/ou de catégories de travailleurs, l'une ou plusieurs des mesures suivantes :

- a) des raisons objectives justifiant le renouvellement de tels contrats ou relations de travail ;
- b) la durée maximale totale de contrats ou relations de travail à durée déterminée successifs ;
- c) le nombre de renouvellements de tels contrats ou relations de travail.

2. Les États membres, après consultation des partenaires sociaux et/ou les partenaires sociaux, lorsque c'est approprié, déterminent sous quelles conditions les contrats ou relations de travail à durée déterminée :

- a) sont considérés comme "successifs" ;
- b) sont réputés conclus pour une durée indéterminée. »

Le droit italien

5 L'article 1, paragraphes 653 et 655, de la legge n. 205 – Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2018 e bilancio pluriennale per il triennio 2018-2020 (loi n° 205, portant budget de l'État pour l'exercice 2018 et budget pluriannuel pour la période triennale 2018-2020), du 27 décembre 2017 (GURI n° 302, du 29 décembre 2017) (ci-après la « loi n° 205/2017 »), prévoit :

« 653. Afin de remédier à la précarité dans les établissements de formation supérieure artistique, musicale et chorégraphique, 1 million d'euros sont alloués pour l'année 2018, 6,6 millions d'euros pour l'année 2019, 11,6 millions d'euros pour l'année 2020, 15,9 millions d'euros pour l'année 2021, 16,4 millions d'euros pour l'année 2022, 16,8 millions d'euros pour chacune des années de 2023 à 2025, 16,9 millions d'euros pour l'année 2026, 17,5 millions d'euros pour l'année 2027, 18,1 millions d'euros pour l'année 2028 et 18,5 millions d'euros par an à partir de l'année 2029. [...]

[...]

655. Le personnel enseignant qui n'est pas déjà titulaire d'un contrat à durée indéterminée dans les établissements visés au paragraphe 653, qui a passé un concours sélectif aux fins de l'inscription au classement des écoles et qui a accumulé, jusqu'à l'année académique 2020/2021

incluse, au moins trois années académiques d'enseignement, même non consécutives, au cours des huit dernières années académiques, dans l'un des établissements susmentionnés dans les cours prévus à l'article 3 du règlement visé au décret du président de la République n° 212, du 8 juillet 2005, et dans les cours de formation prévus par l'article 3, paragraphe 3, du règlement d'application du décret du ministre de l'Éducation, des Universités et de la Recherche n° 249, du 10 septembre 2010, est inscrit dans des classements nationaux spéciaux pour l'attribution de postes d'enseignement permanents et à durée déterminée, subordonnés aux classements nationaux existants sur titres et à ceux visés au paragraphe 653, dans la limite des postes vacants disponibles. L'inclusion est prévue selon des modalités définies par arrêté du ministre de l'Éducation nationale, des Universités et de la Recherche. »

- 6 L'article 2, paragraphe 1, du decreto ministeriale n. 597 – Costituzione graduatorie riservate per il personale docente delle Istituzioni AFAM (décret ministériel n° 597, relatif à la procédure d'établissement de classements réservés au personnel enseignant des établissements de formation supérieure artistique, musicale et chorégraphique), du 14 août 2018 (ci-après le « décret ministériel n° 597/2018 »), dispose que seuls peuvent participer à cette procédure les candidats qui ont enseigné au cours d'au moins trois années académiques dans les cours visés à l'article 3 du décret du président de la République n° 212, du 8 juillet 2005, ou dans les cours de formation visés à l'article 3, paragraphe 3, du décret ministre de l'Éducation, des Universités et de la Recherche n° 249, du 10 septembre 2010.
- 7 L'article 8, paragraphe 1, point A, du décret ministériel n° 597/2018 prévoit la possibilité de prendre en compte, aux fins de l'évaluation des qualifications des candidats admis à participer à ladite procédure, l'expérience professionnelle acquise auprès d'établissements de même niveau que les établissements italiens de formation supérieure artistique, musicale et chorégraphique, situés à l'étranger.

Le litige au principal et la question préjudicielle

- 8 Par des recours distincts introduits au cours de l'année 2018 devant le Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (tribunal administratif régional du Latium, Italie), qui est la juridiction de renvoi, les requérants au principal ont demandé l'annulation du décret ministériel n° 597/2018, en faisant valoir, notamment, que, en ne reconnaissant pas, aux fins de la participation à la procédure d'attribution de postes d'enseignants, à durée indéterminée et à durée déterminée, dans les établissements publics de formation supérieure artistique, musicale et chorégraphique italiens, visée à l'article 1^{er}, paragraphe 655, de la loi n° 205/2017, l'expérience professionnelle de trois années académiques ou plus acquise dans des établissements de même niveau situés dans des États membres autres que la République italienne, ledit décret ministériel méconnaît l'article 45 TFUE et l'article 3 du règlement n° 492/2011.
- 9 Le ministère fait valoir que le décret ministériel n° 597/2018 ne peut pas être considéré comme illégal, puisqu'il a été adopté sur la base de la loi n° 205/2017, laquelle viserait, ainsi qu'il ressortirait de son article 1^{er}, paragraphe 653, à remédier à la précarité historique du secteur de la formation supérieure artistique, musicale et chorégraphique et placerait le ministère en situation de compétence liée. En outre, il n'y aurait pas de violation de l'article 45 TFUE ni du règlement n° 492/2011, dès lors qu'il n'y aurait pas de différence de traitement fondée sur la nationalité des candidats, la procédure visée à l'article 1^{er}, paragraphe 655, de la loi n° 205/2017 étant ouverte tant aux citoyens italiens qu'aux étrangers. Par ailleurs, permettre aux personnes ayant acquis une expérience dans d'autres États membres de participer à cette procédure dénaturerait la logique de la législation nationale en cause, qui viserait à favoriser la résorption de l'emploi précaire dans les établissements publics italiens de formation supérieure artistique, musicale et chorégraphique par l'établissement de listes d'enseignants ayant acquis leur expérience professionnelle dans ces établissements, et non à l'étranger.

- 10 La juridiction de renvoi fait observer que, lors de l'adoption du décret ministériel n° 597/2018, le ministère devait se référer aux dispositions de la loi n° 205/2017 afin d'identifier les conditions de participation à la procédure visée à l'article 1^{er}, paragraphe 655, de cette loi.
- 11 Selon la juridiction de renvoi, la loi n° 205/2017 semble constituer une restriction à la libre circulation des travailleurs, dès lors qu'elle limite l'accès à la procédure d'attribution de postes d'enseignants, à durée indéterminée et à durée déterminée, dans les établissements publics de formation supérieure artistique, musicale et chorégraphique italiens, en le réservant aux seuls enseignants ayant une expérience préalable d'au moins trois ans dans ces établissements.
- 12 Toutefois, il résulterait des arrêts du 10 octobre 2019, Krah (C-703/17, EU:C:2019:850), et du 23 avril 2020, Land Niedersachsen (Périodes antérieures d'activité pertinente) (C-710/18, EU:C:2020:299), que des mesures restreignant la liberté de circulation des travailleurs peuvent être admises lorsqu'elles visent à la poursuite de l'un des objectifs énoncés au traité FUE ou sont justifiées par des raisons impérieuses d'intérêt général et respectent le principe de proportionnalité.
- 13 Quant à la question de savoir si l'objectif « d'enrayer le phénomène de l'emploi précaire » dans les établissements publics de formation supérieure artistique, musicale et chorégraphique italiens, énoncé par la loi n° 205/2017, constitue un objectif d'intérêt général susceptible de justifier cette restriction et si celle-ci est proportionnée par rapport à cet objectif, la juridiction de renvoi fait observer, en premier lieu, qu'il résulterait de l'arrêt du 26 novembre 2014, Mascolo e.a. (C-22/13, C-61/13 à C-63/13 et C-418/13, EU:C:2014:2401), que l'adoption par les États membres de mesures destinées à lutter contre le phénomène d'emploi précaire dans l'administration publique, résultant de la conclusion répétée de contrats à durée déterminée, vise à satisfaire des intérêts non seulement nationaux mais aussi ceux de l'Union européenne.
- 14 En deuxième lieu, la participation à la procédure visée à l'article 1^{er}, paragraphe 655, de la loi n° 205/2017 ne représenterait pas la seule voie pour obtenir un poste d'enseignant à durée indéterminée ou déterminée dans les établissements publics de formation supérieure artistique, musicale et chorégraphique italiens. En effet, jusqu'à la moitié du personnel permanent de ces établissements serait recruté sur la base de listes de classements nationaux spéciaux, tandis que le reste de ce personnel serait recruté à l'issue de procédures de sélection publiques sur titres et épreuves. Par ailleurs, les contrats de travail à durée déterminée seraient conclus en priorité avec les enseignants inscrits sur ces listes. Lorsqu'il ne serait pas possible de pourvoir tous les postes vacants de cette manière, les établissements concernés pourraient lancer des appels à candidatures afin d'établir des listes spécifiques à chaque établissement.
- 15 En troisième lieu, il résulterait de la jurisprudence de la Corte costituzionale (Cour constitutionnelle, Italie) que des règles qui, à l'instar de celles en cause dans le litige dont la juridiction de renvoi est saisie, prévoient des concours extraordinaires sont en principe conformes à la Constitution italienne, dès lors qu'elles sont édictées afin d'assurer le bon fonctionnement de l'administration, de conférer de la sécurité aux relations juridiques ainsi que de remédier à la précarité de l'emploi et qu'elles ne restreignent pas de manière déraisonnable le droit d'accès aux emplois publics ni le principe du concours général.
- 16 C'est dans ces conditions que le Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (tribunal administratif régional du Latium) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante :
- « L'article 45, paragraphes 1 et 2, TFUE et l'article 3, paragraphe 1, sous b), du [règlement n° 492/2011] doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une règle telle que celle prévue à l'article 1^{er}, paragraphe 655, de la loi n° 205/2017, aux termes duquel, pour participer à la procédure d'inscription sur les listes en vue de la conclusion ultérieure de contrats

d'enseignement à durée indéterminée et à durée déterminée dans les établissements italiens de [formation supérieure artistique, musicale et chorégraphique], il n'est tenu compte que de l'expérience professionnelle acquise par les candidats dans ces établissements nationaux, et non de celle qu'ils auraient acquise dans des établissements de même niveau dans d'autres pays européens, étant entendu que la procédure en cause a pour finalité particulière de lutter contre le phénomène du travail précaire en Italie ; dans le cas où cette législation italienne ne serait pas considérée par la Cour de justice comme étant en conflit dans l'abstrait avec le cadre législatif européen, les mesures qu'elle prévoit peuvent-elles être considérées comme proportionnées, in concreto, à l'objectif susvisé d'intérêt général ? »

Sur la question préjudicielle

- 17 Par sa question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 45 TFUE et l'article 3, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 492/2011 doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation nationale qui prévoit que seuls les candidats ayant acquis une certaine expérience professionnelle dans les établissements publics nationaux de formation supérieure artistique, musicale et chorégraphique peuvent être admis à une procédure d'inscription sur les listes établies en vue du recrutement, au moyen de contrats de travail à durée indéterminée et à durée déterminée, de personnel dans ces établissements et qui empêche ainsi de prendre en considération, aux fins de l'admission à cette procédure, l'expérience professionnelle acquise dans d'autres États membres.
- 18 À cet égard, il y a lieu de rappeler que l'ensemble des dispositions du traité FUE relatives à la libre circulation des personnes visent à faciliter, pour les ressortissants des États membres, l'exercice d'activités professionnelles de toute nature sur le territoire de l'Union 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 [arrêts du 23 avril 2020, Land Niedersachsen (Périodes antérieures d'activité pertinente), C-710/18, EU:C:2020:299, point 24, et du 28 avril 2022, Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, C-86/21, EU:C:2022:310, point 21].
- 19 Il ressort de la jurisprudence que relèvent de l'article 45 TFUE les conditions de recrutement, notamment, pour les emplois dans l'administration publique autres que ceux visés au paragraphe 4 de cette disposition (voir, en ce sens, arrêts du 26 mai 1982, Commission/Belgique, 149/79, EU:C:1982:195, point 11, ainsi que du 11 février 2021, Katoen Natie Bulk Terminals et General Services Antwerp, C-407/19 et C-471/19, EU:C:2021:107, point 82).
- 20 Des dispositions nationales qui empêchent ou dissuadent un travailleur ressortissant d'un État membre de quitter son État d'origine pour exercer son droit à la libre circulation constituent des restrictions à cette liberté, au sens de l'article 45, paragraphe 1, TFUE, même si elles s'appliquent indépendamment de la nationalité des travailleurs concernés (arrêt du 28 avril 2022, Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, C-86/21, EU:C:2022:310, point 23 ainsi que jurisprudence citée).
- 21 En outre, l'article 45 TFUE a notamment pour objet d'éviter qu'un travailleur qui, en faisant usage de son droit de libre circulation, a occupé des emplois dans plus d'un État membre soit, sans justification objective, traité de façon plus défavorable que celui qui a effectué toute sa carrière dans un seul État membre (arrêt du 28 avril 2022, Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, C-86/21, EU:C:2022:310, point 24 ainsi que jurisprudence citée).
- 22 En effet, la libre circulation des personnes ne serait pas pleinement réalisée si les États membres pouvaient refuser le bénéfice de cette disposition à ceux de leurs ressortissants qui ont fait usage des facilités prévues dans le droit de l'Union et qui ont acquis, à la faveur de celles-ci, des qualifications professionnelles dans un État membre autre que celui dont ils possèdent la

nationalité (arrêt du 28 avril 2022, Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, C-86/21, EU:C:2022:310, point 25 ainsi que jurisprudence citée).

- 23 La Cour a ainsi jugé qu'une réglementation nationale qui ne prend pas en considération l'intégralité des périodes antérieures d'activité équivalente qui ont été accomplies dans un État membre autre que celui d'origine du travailleur migrant est susceptible de rendre moins attrayante la libre circulation des travailleurs, en violation de l'article 45, paragraphe 1, TFUE [voir, en ce sens, arrêts du 30 septembre 2003, Köbler, C-224/01, EU:C:2003:513, point 74 ; du 10 octobre 2019, Krah, C-703/17, EU:C:2019:850, point 54 ; du 23 avril 2020, Land Niedersachsen (Périodes antérieures d'activité pertinente), C-710/18, EU:C:2020:299, point 26 et jurisprudence citée, ainsi que du 28 avril 2022, Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, C-86/21, EU:C:2022:310, point 26].
- 24 Par ailleurs, il ressort de la jurisprudence que, lorsqu'un organisme public d'un État membre, à l'occasion du recrutement de personnel pour des postes qui ne relèvent pas du champ d'application de l'article 45, paragraphe 4, TFUE, prévoit de prendre en compte les activités professionnelles antérieures, exercées par les candidats au sein d'une administration publique, cet organisme ne peut opérer de distinction selon que ces activités ont été exercées dans le service public de cet État membre ou dans celui d'un autre État membre (voir, en ce sens, arrêts du 23 février 1994, Scholz, C-419/92, EU:C:1994:62, point 12, et du 12 mai 2005, Commission/Italie, C-278/03, EU:C:2005:281, point 14).
- 25 Il convient de relever que la réglementation nationale en cause au principal est susceptible de dissuader un travailleur d'exercer son droit à la libre circulation prévu à l'article 45 TFUE, dans la mesure où elle pose une condition d'expérience professionnelle minimale aux fins de l'inscription des candidats sur les listes établies en vertu du décret ministériel n° 597/2018 en vue du recrutement, au moyen de contrats de travail à durée déterminée et à durée indéterminée, de personnel dans les établissements publics italiens de formation supérieure artistique, musicale et chorégraphique, mais empêche de prendre en considération, à cet effet, l'expérience acquise dans des États membres autres que la République italienne.
- 26 En effet, un tel travailleur peut être dissuadé de quitter son État membre d'origine pour aller travailler ou s'établir dans un autre État membre, si cette circonstance le prive de la possibilité de voir, à son retour dans le premier État membre, son expérience professionnelle acquise dans le second État membre prise en considération aux fins de l'inscription sur ces listes.
- 27 En outre, il convient de rappeler que l'article 45, paragraphe 2, TFUE énonce 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 autres conditions de travail (voir, en ce sens, arrêt du 28 avril 2022, Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, C-86/21, EU:C:2022:310, point 29 ainsi que jurisprudence citée).
- 28 Il y a lieu de rappeler, à cet égard, que le principe d'égalité de traitement inscrit à l'article 45 TFUE prohibe non seulement les discriminations directes, fondées sur la nationalité, mais encore toutes formes indirectes de discrimination qui, par application d'autres critères de distinction, aboutissent en fait au même résultat (voir, en ce sens, arrêt du 28 avril 2022, Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, C-86/21, EU:C:2022:310, point 30 ainsi que jurisprudence citée).
- 29 Dans ce contexte, la Cour a précisé qu'une disposition du droit national, bien qu'indistinctement applicable à tous les travailleurs, quelle que soit leur nationalité, doit être considérée comme étant indirectement discriminatoire dès lors qu'elle est susceptible, par sa nature même, d'affecter davantage les travailleurs ressortissants d'autres États membres que les travailleurs nationaux et qu'elle risque, par conséquent, de défavoriser plus particulièrement les premiers, à moins qu'elle

ne soit objectivement justifiée et proportionnée à l'objectif poursuivi (arrêt du 28 avril 2022, Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, C-86/21, EU:C:2022:310, point 31 ainsi que jurisprudence citée).

- 30 Pour qu'une mesure puisse être qualifiée d'indirectement discriminatoire, il n'est pas nécessaire qu'elle ait pour effet de favoriser l'ensemble des ressortissants nationaux ou de ne défavoriser que les seuls ressortissants des autres États membres à l'exclusion des ressortissants nationaux (arrêt du 28 avril 2022, Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, C-86/21, EU:C:2022:310, point 32 ainsi que jurisprudence citée).
- 31 En l'occurrence, en refusant de prendre en considération l'expérience professionnelle équivalente acquise par un travailleur migrant au sein d'un établissement d'un État membre autre que la République italienne, la réglementation nationale en cause au principal est susceptible d'affecter davantage les travailleurs migrants que les travailleurs nationaux en défavorisant plus particulièrement les premiers dans la mesure où ceux-ci auront très probablement acquis une expérience professionnelle dans un État membre autre que la République italienne avant d'intégrer les établissements italiens de formation supérieure artistique, musicale et chorégraphique (voir, par analogie, arrêt du 28 avril 2022, Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, C-86/21, EU:C:2022:310, point 33). Cette réglementation est donc susceptible d'instituer une différence de traitement indirectement fondée sur la nationalité.
- 32 Dans ces conditions, il convient de considérer que la réglementation en cause au principal constitue une restriction à la libre circulation des travailleurs interdite, en principe, par l'article 45 TFUE.
- 33 S'agissant de la justification d'une telle restriction, il est de jurisprudence bien établie que des mesures nationales susceptibles de gêner ou de rendre moins attrayant l'exercice des libertés fondamentales garanties par le traité ne peuvent être admises qu'à la condition qu'elles poursuivent un objectif d'intérêt général, qu'elles soient propres à garantir la réalisation de celui-ci et qu'elles n'aillent pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi (arrêt du 28 avril 2022, Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, C-86/21, EU:C:2022:310, point 35 ainsi que jurisprudence citée).
- 34 Il ressort des informations fournies par la juridiction de renvoi que la réglementation nationale en cause au principal vise à remédier à la précarité historique de l'emploi dans le secteur de la formation supérieure artistique, musicale et chorégraphique en Italie, en favorisant la résorption de l'emploi précaire dans ce secteur.
- 35 À cet égard, il convient de relever que, à supposer même que cet objectif doive être considéré comme un objectif légitime d'intérêt général, susceptible de justifier une restriction à la libre circulation des travailleurs, la restriction en cause au principal n'apparaît pas propre à garantir la réalisation dudit objectif.
- 36 En effet, ainsi que l'a relevé à juste titre la Commission européenne, l'exclusion des candidats ayant acquis une expérience professionnelle dans un autre État membre que la République italienne de la procédure visée à l'article 1^{er}, paragraphe 655, de la loi n° 205/2017 ne semble pas être, en soi, nécessaire pour favoriser la résorption de l'emploi précaire, c'est-à-dire augmenter la proportion de travailleurs à durée indéterminée, dans le secteur de la formation supérieure artistique, musicale et chorégraphique en Italie, dès lors que cette procédure permet le recrutement par les établissements de ce secteur tant de tels travailleurs que de travailleurs à durée déterminée.
- 37 En outre, à supposer même que ladite procédure permette de recruter davantage de travailleurs à durée indéterminée que de travailleurs à durée déterminée, l'objectif d'augmenter la proportion de cette première catégorie dans le secteur en cause pourrait être atteint de manière tout aussi

efficace en ouvrant la même procédure aux candidats ayant acquis une expérience professionnelle dans un État membre autre que la République italienne, sans réserver les postes à durée indéterminée aux travailleurs à durée déterminée « de longue date » dudit secteur.

- 38 Par ailleurs, une telle mesure n'empêcherait pas la République italienne de remédier spécifiquement à la situation précaire de ces derniers travailleurs, laquelle résulte, ainsi que le précise la juridiction de renvoi, de la conclusion répétée de contrats à durée déterminée, notamment, en mettant en œuvre les mesures visées à la clause 5 de l'accord-cadre sur le travail à durée déterminée ou en procédant à la titularisation de ces travailleurs.
- 39 Dans ces conditions, il convient de considérer que la restriction à la libre circulation des travailleurs qu'engendre la réglementation nationale en cause au principal n'est pas justifiée.
- 40 Quant à l'article 3 du règlement n° 492/2011, dont le paragraphe 1 reprend dans des termes inchangés le libellé du paragraphe 1 de l'article 3 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 1968, L 257, p. 2) (arrêt du 5 février 2015, Commission/Belgique, C-317/14, EU:C:2015:63, point 2), il suffit de rappeler qu'il ne fait qu'explicitier les droits découlant déjà de l'article 45 TFUE pour ce qui concerne, plus particulièrement, l'accès à l'emploi et doit dès lors être interprété de la même façon que ce dernier article (voir, par analogie, arrêts du 23 février 1994, Scholz, C-419/92, EU:C:1994:62, point 6, ainsi que du 12 mai 2005, Commission/Italie, C-278/03, EU:C:2005:281, points 3 et 15).
- 41 Eu égard aux considérations qui précèdent, il convient de répondre à la question préjudicielle que l'article 45 TFUE et l'article 3, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 492/2011 doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation nationale qui prévoit que seuls les candidats ayant acquis une certaine expérience professionnelle dans les établissements publics nationaux de formation supérieure artistique, musicale et chorégraphique peuvent être admis à une procédure d'inscription sur les listes établies en vue du recrutement, au moyen de contrats de travail à durée indéterminée et à durée déterminée, de personnel dans ces établissements et qui empêche ainsi de prendre en considération, aux fins de l'admission à cette procédure, l'expérience professionnelle acquise dans d'autres États membres.

Sur les dépens

- 42 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 (sixième chambre) dit pour droit :

L'article 45 TFUE et l'article 3, paragraphe 1, sous b), du règlement (UE) n° 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,

doivent être interprétés en ce sens que :

ils s'opposent à une réglementation nationale qui prévoit que seuls les candidats ayant acquis une certaine expérience professionnelle dans les établissements publics nationaux de formation supérieure artistique, musicale et chorégraphique peuvent être admis à une procédure d'inscription sur les listes établies en vue du recrutement, au moyen de contrats de travail à durée indéterminée et à durée déterminée, de personnel dans ces établissements et qui empêche ainsi de

prendre en considération, aux fins de l'admission à cette procédure, l'expérience professionnelle acquise dans d'autres États membres.

Arrêt du 15 juin 2023, *Thermalhotel Fontana*, C-411/22

Questions

1. Comment la Cour définit-elle une restriction à la libre circulation des travailleurs ?
2. Le règlement 492/2011 est-il applicable aux faits sous-tendant le litige ? Comparez avec l'arrêt précédent.
3. Comment la Cour définit-elle la notion d'égalité de traitement au sens de l'article 7 du règlement 492/2011 ?
4. Quelles justifications ont été apportées? La Cour a-t-elle accepté ces justifications ?
5. La mesure en cause restreignant la libre circulation des travailleurs est-elle considérée comme apte et nécessaire ?

Dans l'affaire C-411/22,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, introduite par le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative, Autriche), par décision du 24 mai 2022, parvenue à la Cour le 21 juin 2022, dans la procédure

Thermalhotel Fontana Hotelbetriebsgesellschaft mbH

en présence de :

Bezirkshauptmannschaft Südoststeiermark,

LA COUR (septième chambre),

composée de M^{me} M. L. Arastey Sahún, présidente de chambre, MM. F. Biltgen (rapporteur) et J. Passer, juges,

avocat général : M. M. Szpunar,

greffier : M. A. Calot Escobar,

vu la procédure écrite,

considérant les observations présentées :

- pour Thermalhotel Fontana Hotelbetriebsgesellschaft mbH, par M^e T. Katalan, Rechtsanwältin,
- pour le gouvernement autrichien, par M. A. Posch, M^{me} J. Schmoll et M. F. Werni, en qualité d'agents,
- pour le gouvernement tchèque, par MM. O. Serdula, M. Smolek et J. Vlácil, en qualité d'agents,
- pour le gouvernement finlandais, par M^{me} M. Pere, en qualité d'agent,
- pour la Commission européenne, par MM. B.-R. Killmann et D. Martin, en qualité d'agents,

vu la décision prise, l'avocat général entendu, de juger l'affaire sans conclusions,

rend le présent

Arrêt

- 1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation de l'article 3, paragraphe 1, sous a), du règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale (JO 2004, L 166, p. 1, et rectificatif JO 2004, L 200, p. 1), ainsi que de l'article 45 TFUE et de l'article 7 du règlement (UE) n° 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 (JO 2011, L 141, p. 1).

- 2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant Thermalhotel Fontana Hotelbetriebsgesellschaft mbH (ci-après « Thermalhotel Fontana ») à la Bezirkshauptmannschaft Südoststeiermark (autorité administrative du district de Styrie sud-orientale, Autriche, ci-après l'« autorité administrative ») au sujet du refus de cette dernière d'indemniser Thermalhotel Fontana pour le manque à gagner subi par ses employés pendant les périodes de confinement à leurs domiciles respectifs en Slovénie et en Hongrie, imposées en lien avec la pandémie de COVID-19 par les autorités compétentes de ces États membres.

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

Le règlement n° 883/2004

- 3 L'article 3 du règlement n° 883/2004, intitulé « Champ d'application matériel », prévoit, à son paragraphe 1 :

« Le présent règlement s'applique à toutes les législations relatives aux branches de sécurité sociale qui concernent :

- a) les prestations de maladie ;

[...] »

- 4 Aux termes de l'article 5 de ce règlement :

« À moins que le présent règlement n'en dispose autrement et compte tenu des dispositions particulières de mise en œuvre prévues, les dispositions suivantes s'appliquent :

[...]

- b) si, en vertu de la législation de l'État membre compétent, des effets juridiques sont attribués à la survenance de certains faits ou événements, cet État membre tient compte des faits ou événements semblables survenus dans tout autre État membre comme si ceux-ci étaient survenus sur son propre territoire. »

Le règlement n° 492/2011

- 5 L'article 7 du règlement n° 492/2011 dispose, à ses paragraphes 1 et 2 :

« 1. 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.

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

Le droit autrichien

- 6 L'Epidemiegesetz 1950 (loi sur les épidémies de 1950), du 14 octobre 1950 (BGBl. 186/1950), est applicable au litige au principal dans sa version du 25 septembre 2020 (BGBl. I, 104/2020), s'agissant de ses articles 7 et 32, et dans sa version du 24 juillet 2006 (BGBl. I, 114/2006), s'agissant de son article 17 (ci-après l'« EpiG »).

7 Aux termes de l'article 7 de l'EpiG, intitulé « Confinement des malades » :

« (1) Un décret désigne les maladies, dont la déclaration est obligatoire, pour lesquelles des mesures de confinement peuvent être décrétées à l'égard des personnes malades, suspectées d'être malades ou suspectées d'être contaminées.

(1a) Afin de prévenir la propagation d'une maladie, dont la déclaration est obligatoire, désignée dans un décret visé au paragraphe 1, les personnes malades, suspectées d'être malades ou suspectées d'être contaminées peuvent être confinées ou entravées dans leurs contacts avec le monde extérieur si, compte tenu de la nature de la maladie et du comportement de la personne concernée, il existe un risque grave et significatif pour la santé d'autres personnes, qui ne peut être éliminé par des mesures moins contraignantes. [...]

[...] »

8 L'article 17 de l'EpiG, intitulé « Surveillance de certaines personnes », dispose, à son paragraphe 1 :

« Les personnes qui doivent être considérées comme porteuses de germes d'une maladie, dont la déclaration est obligatoire, peuvent être soumises à une observation ou à une surveillance spéciale de police sanitaire. Ces personnes peuvent être soumises à une obligation particulière de déclaration, à un examen médical périodique et, au besoin, à la désinfection et au confinement dans leur habitation ; si le confinement dans l'habitation ne peut être raisonnablement réalisé, le confinement et le ravitaillement peuvent être ordonnés dans des locaux prévus à cet effet. »

9 L'article 32 de l'EpiG, intitulé « Indemnisation pour le manque à gagner », est libellé comme suit :

« (1) Une indemnisation doit être versée aux personnes physiques et morales ainsi qu'aux sociétés de personnes de droit commercial en raison des préjudices patrimoniaux causés par l'entrave à leur activité professionnelle, si et dans la mesure où

1. elles ont été confinées conformément aux articles 7 ou 17,

[...]

et qu'il en résulte un manque à gagner.

[...]

(2) L'indemnisation est due pour chaque jour couvert par la décision administrative visée au paragraphe 1.

(3) L'indemnisation des personnes se trouvant dans les liens d'un contrat de travail est calculée en fonction de la rémunération ordinaire au sens de la loi sur le maintien de la rémunération [Entgeltfortzahlungsgesetz], BGBl. n° 399/1974. Les employeurs sont tenus de leur verser le montant de l'indemnisation accordée aux dates habituelles de paiement de la rémunération dans l'entreprise. La créance d'indemnisation envers l'État fédéral est transférée à l'employeur au moment du paiement. [...]

[...] »

Le litige au principal et les questions préjudicielles

- 10 Thermalhotel Fontana est établie en Autriche où elle exploite un hôtel.
- 11 Au cours du quatrième trimestre de l'année 2020, plusieurs employés de cet hôtel ont été soumis à des tests de dépistage de la COVID-19, dont le résultat a été positif, ce que Thermalhotel Fontana a signalé à l'autorité sanitaire autrichienne.
- 12 Compte tenu du fait que ces employés résidaient en Slovaquie et en Hongrie, cette autorité ne leur a pas imposé les mesures de confinement visées aux dispositions de l'EpiG mais a avisé les autorités compétentes de ces États membres, lesquelles ont ordonné auxdits employés des périodes de confinement à leurs domiciles respectifs.
- 13 Durant ces périodes de confinement, Thermalhotel Fontana a continué à verser leurs rémunérations aux employés concernés conformément, ainsi qu'il ressort des observations du gouvernement autrichien, aux dispositions pertinentes du code civil et de l'Angestelltengesetz (loi sur les employés) (BGBl. n° 292/1921), dans leur version issue du Bundesgesetz (la loi fédérale) (BGBl. I n° 74/2019), applicables dans la mesure où leur contrat de travail était régi par le droit autrichien.
- 14 Par lettres du 1^{er} décembre 2020, Thermalhotel Fontana a sollicité de l'autorité administrative, en application de l'article 32 de l'EpiG, l'indemnisation au titre du manque à gagner subi par ces employés pendant leurs périodes de confinement, en s'estimant subrogée dans leur droit à indemnisation du fait du versement de leur rémunération pendant ces périodes. Par décisions du 29 décembre 2020, ces demandes ont été rejetées.
- 15 Le Landesverwaltungsgericht Steiermark (tribunal administratif régional de Styrie, Autriche) a rejeté comme non fondés les recours introduits contre ces décisions. Constatant que les documents annexés aux demandes d'indemnisation étaient des décisions ou des attestations émanant d'autorités étrangères qui imposaient une mesure de confinement aux employés concernés, cette juridiction a indiqué que seule une décision fondée sur une mesure administrative prise en application de l'EpiG et entraînant un manque à gagner pour les employés faisait naître le droit à une indemnisation en vertu de cette loi.
- 16 Thermalhotel Fontana a introduit contre ces décisions de rejet des recours en *Revision* extraordinaire devant le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative, Autriche), qui est la juridiction de renvoi, en contestant la conformité de l'article 32, paragraphes 1 et 3, de l'EpiG, tel qu'interprété par le Landesverwaltungsgericht Steiermark (tribunal administratif régional de Styrie), à l'article 45 TFUE et au règlement n° 883/2004.
- 17 Selon la juridiction de renvoi, si l'indemnisation visée à l'article 32 de l'EpiG devait être qualifiée de « prestation de maladie » au sens de l'article 3, paragraphe 1, sous a), du règlement n° 883/2004, les autorités et juridictions autrichiennes devraient, conformément à l'article 5, sous b), de celui-ci, tenir compte d'une décision de confinement prise par un autre État membre comme si elle avait été prise par une autorité autrichienne. Toutefois, la juridiction de renvoi estime que tel n'est pas le cas et que, dès lors, ladite indemnisation ne tombe pas dans le champ d'application de ce règlement. À cet égard, elle relève, premièrement, que le bénéficiaire, empêché d'exercer son activité professionnelle, est indemnisé pour un manque à gagner sans nécessairement être malade, une mesure de confinement ayant pu lui être imposée en raison d'une simple suspicion de maladie ou de contamination. Deuxièmement, l'imposition d'une mesure de confinement viserait non pas la guérison de la personne confinée mais la protection de la population contre la contagion par cette personne, et l'indemnisation prévue à l'article 32 de l'EpiG n'aurait pas comme objectif de compenser les frais de maladie ou de traitement.
- 18 En ce qui concerne l'article 45 TFUE et l'article 7 du règlement n° 492/2011, la juridiction de renvoi considère que la réglementation nationale en cause impose indirectement, en tant que

condition d'indemnisation de l'employeur, le fait que ses employés résident sur le territoire national et que cette condition est donc constitutive d'une inégalité de traitement de travailleurs indirectement fondée sur la nationalité de ces derniers. À cet égard, elle relève que des travailleurs frontaliers, tels que ceux employés par Thermalhotel Fontana, dont les résultats à des tests de dépistage de la COVID-19 ont été positifs, n'ont pas, à la différence des travailleurs résidant en Autriche se trouvant dans la même situation, été confinés par l'autorité autrichienne. Pourtant, ils auraient été soumis à des mesures de confinement comparables à celles imposées par cette autorité au titre des mesures en vigueur dans leur État membre de résidence, pour lesquelles l'EpiG ne prévoit pas de droit à indemnisation pour le manque à gagner. La juridiction de renvoi est d'avis que la circonstance que c'est l'employeur qui, après avoir payé la rémunération due aux travailleurs ainsi confinés, fait valoir un droit à indemnisation dérivé de celui des travailleurs concernés n'a aucune incidence sur cette analyse.

19 En tant que justification éventuelle de pareille inégalité de traitement, cette juridiction considère que celle tirée de la santé publique pourrait entrer en ligne de compte, dans la mesure où le respect des décisions de confinement ne peut être contrôlé par les autorités autrichiennes que sur le territoire national, où la situation pandémique peut être différente de celle prévalant dans un autre État membre. Une autre justification pourrait résider dans le fait que l'État autrichien est uniquement responsable de l'entrave à l'activité salariale du travailleur soumis à une mesure de confinement ordonnée par les autorités autrichiennes. Partant, les travailleurs frontaliers qui font l'objet de mesures de confinement ordonnées par les autorités de leur État membre de résidence pourraient être réorientés vers cet État pour solliciter le bénéfice des régimes d'indemnisation éventuellement existants dans celui-ci. En tout état de cause, la juridiction de renvoi doute du caractère proportionné de l'inégalité de traitement concernée.

20 Dans ces conditions, le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) Le montant d'une indemnisation accordé aux travailleurs salariés pendant leur confinement en tant que personnes malades ou suspectées d'être malades de la COVID-19 ou contaminées par la COVID-19, pour les préjudices patrimoniaux causés par l'entrave à leur activité professionnelle, et qui doit être versé dans un premier temps par l'employeur aux travailleurs salariés, étant entendu que la créance d'indemnisation envers l'État fédéral est transférée à l'employeur au moment du versement, constitue-t-il une prestation de maladie au sens de l'article 3, paragraphe 1, sous a), du [règlement n° 883/2004] ?

2) Si la première question appelle une réponse négative, l'article 45 TFUE et l'article 7 du [règlement n° 492/2011] doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation nationale en vertu de laquelle l'octroi d'une indemnisation pour le manque à gagner subi par les travailleurs salariés en raison d'un confinement décrété par les autorités sanitaires à la suite d'un résultat positif au test de dépistage de la COVID-19 (l'indemnisation devant être versée dans un premier temps par l'employeur aux travailleurs salariés et une créance d'indemnisation à l'égard de l'État fédéral étant transférée à l'employeur à due concurrence) est subordonné à la condition que le confinement soit décrété par une autorité nationale en vertu de la législation nationale sur les épidémies, de sorte que cette indemnisation n'est pas versée aux travailleurs salariés qui, en tant que travailleurs frontaliers, résident dans un autre État membre et dont le confinement ("quarantaine") est décrété par les autorités sanitaires de leur État de résidence ? »

Sur les questions préjudicielles

Sur la première question

- 21 Par sa première question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 3, paragraphe 1, sous a), du règlement n° 883/2004 doit être interprété en ce sens que l'indemnisation, financée par l'État, qui est accordée aux travailleurs salariés pour les préjudices patrimoniaux causés par l'entrave à leur activité professionnelle durant leur confinement en tant que personnes malades ou suspectées d'être malades de la COVID-19 ou d'être contaminées par celle-ci constitue une « prestation de maladie », visée à cette disposition, et relève donc du champ d'application de ce règlement.
- 22 À cet égard, il convient de rappeler que la distinction entre les prestations relevant du champ d'application du règlement n° 883/2004 et celles qui en sont exclues repose essentiellement sur les éléments constitutifs de chaque prestation, notamment les finalités et les conditions d'octroi de celle-ci, et non pas sur le fait qu'une prestation soit ou non qualifiée de prestation de sécurité sociale par la législation nationale [arrêt du 15 juillet 2021, A (Soins de santé publics), C-535/19, EU:C:2021:595, point 28 et jurisprudence citée].
- 23 Il ressort ainsi d'une jurisprudence constante de la Cour qu'une prestation peut être considérée comme une prestation de sécurité sociale dans la mesure où, d'une part, elle est octroyée, en dehors de toute appréciation individuelle et discrétionnaire des besoins personnels, aux bénéficiaires sur la base d'une situation légalement définie et où, d'autre part, elle se rapporte à l'un des risques énumérés expressément à l'article 3, paragraphe 1, du règlement n° 883/2004. Ces deux conditions sont cumulatives [arrêt du 15 juillet 2021, A (Soins de santé publics), C-535/19, EU:C:2021:595, point 29 et jurisprudence citée].
- 24 S'agissant de la première condition énoncée au point précédent, il y a lieu de rappeler que celle-ci est satisfaite lorsque l'octroi d'une prestation s'effectue au regard de critères objectifs qui, dès lors qu'ils sont remplis, ouvrent le droit à la prestation sans que l'autorité compétente puisse tenir compte d'autres circonstances personnelles [arrêt du 15 juillet 2021, A (Soins de santé publics), C-535/19, EU:C:2021:595, point 30 et jurisprudence citée].
- 25 En l'occurrence, il importe de constater que ladite première condition est satisfaite, dans la mesure où la prestation en cause au principal est accordée sur la base de critères objectifs légalement définis, sans que l'autorité compétente tienne compte d'autres circonstances personnelles des travailleurs salariés que leur mise en confinement et le montant de leur rémunération ordinaire.
- 26 S'agissant de la seconde condition énoncée au point 23 du présent arrêt, il convient de rappeler que l'article 3, paragraphe 1, sous a), dudit règlement mentionne explicitement les « prestations de maladie ».
- 27 À cet égard, la Cour a jugé que les « prestations de maladie », au sens de cette disposition, ont pour but essentiel la guérison du malade, en procurant les soins que nécessite son état, et couvrent, ainsi, le risque lié à un état morbide [arrêt du 15 juillet 2021, A (Soins de santé publics), C-535/19, EU:C:2021:595, point 32 et jurisprudence citée].
- 28 Or, tel n'est pas le cas d'une indemnisation telle que celle prévue à l'article 32 de l'EpiG.
- 29 En effet, d'une part, pour obtenir pareille indemnisation, il est indifférent que la personne faisant l'objet d'une mesure de confinement au titre de l'EpiG soit réellement malade ou non, ou que, en l'occurrence, le risque lié à la maladie de COVID-19 se matérialise ou non, dès lors qu'il suffit, pour être ainsi confinée, que cette personne soit suspectée d'être malade de la COVID-19 ou d'être contaminée par celle-ci. D'autre part, le confinement dont cette indemnisation vise à inciter le respect est imposé non pas aux fins de la guérison du confiné mais afin de protéger la population contre la contagion par ce dernier.

- 30 Au vu de ce qui précède, il y a lieu de répondre à la première question que l'article 3, paragraphe 1, sous a), du règlement n° 883/2004 doit être interprété en ce sens que l'indemnisation, financée par l'État, qui est accordée aux travailleurs salariés pour les préjudices patrimoniaux causés par l'entrave à leur activité professionnelle durant leur confinement en tant que personnes malades ou suspectées d'être malades de la COVID-19 ou d'être contaminées par celle-ci ne constitue pas une « prestation de maladie », visée à cette disposition, et ne relève donc pas du champ d'application de ce règlement.

Sur la seconde question

- 31 Eu égard à la réponse négative apportée à la première question, il y a lieu de répondre à la seconde question, par laquelle la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 45 TFUE et l'article 7 du règlement n° 492/2011 doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation d'un État membre en vertu de laquelle l'octroi d'une indemnisation pour le manque à gagner subi par les travailleurs en raison d'un confinement ordonné à la suite d'un résultat positif au test de dépistage de la COVID-19 est subordonné à la condition que l'imposition de la mesure de confinement soit ordonnée par une autorité de cet État membre au titre de cette réglementation.
- 32 À cet égard, il convient de rappeler que l'article 45, paragraphe 2, TFUE prévoit 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 autres conditions de travail.
- 33 Le principe d'égalité de traitement énoncé à cette disposition est également concrétisé à l'article 7, paragraphe 2, du règlement n° 492/2011, qui précise que le travailleur ressortissant d'un État membre bénéficie, sur le territoire des autres États membres, des mêmes avantages sociaux et fiscaux que les travailleurs nationaux (arrêt du 28 avril 2022, *Gerencia Regional de Salud de Castilla y León*, C-86/21, EU:C:2022:310, point 29 et jurisprudence citée).
- 34 En outre, la Cour a jugé que l'article 7, paragraphe 2, dudit règlement bénéficie indifféremment tant aux travailleurs migrants résidant dans un État membre d'accueil qu'aux travailleurs frontaliers qui, tout en exerçant leur activité salariée dans ce dernier État membre, résident dans un autre État membre [arrêt du 2 avril 2020, *Caisse pour l'avenir des enfants (Enfant du conjoint d'un travailleur frontalier)*, C-802/18, EU:C:2020:269, point 26 et jurisprudence citée].
- 35 La notion d'« avantage social » étendue par l'article 7, paragraphe 2, du règlement n° 492/2011 aux travailleurs ressortissants d'autres États membres comprend tous les avantages, liés ou non à un contrat d'emploi, qui sont généralement reconnus aux travailleurs nationaux, en raison principalement de leur qualité objective de travailleurs ou du simple fait de leur résidence sur le territoire national, et dont l'extension aux travailleurs ressortissants d'autres États membres apparaît dès lors comme apte à faciliter leur mobilité à l'intérieur de l'Union et, partant, leur intégration dans l'État membre d'accueil et la référence faite par cette disposition aux avantages sociaux ne saurait être interprétée limitativement [arrêt du 16 juin 2022, *Commission/Autriche (Indexation des prestations familiales)*, C-328/20, EU:C:2022:468, point 95 et jurisprudence citée].
- 36 Il y a lieu de considérer qu'une indemnisation, telle que celle visée à l'article 32 de l'EpiG, constitue un tel « avantage social ». En effet, selon les termes mêmes du paragraphe 1 de cet article, elle est versée, notamment, aux personnes confinées au titre de cette loi en raison des préjudices patrimoniaux causés par l'entrave à leur activité professionnelle.
- 37 Il est de jurisprudence constante que la règle de l'égalité de traitement inscrite à l'article 45, paragraphe 2, TFUE et à l'article 7, paragraphe 2, du règlement n° 492/2011 prohibe non

seulement les discriminations ostensibles, fondées sur la nationalité, mais encore toutes formes dissimulées de discrimination qui, par l'application d'autres critères de distinction, aboutissent en fait au même résultat. Ainsi, une disposition de droit national, bien qu'indistinctement applicable selon la nationalité, doit être considérée comme étant indirectement discriminatoire, dès lors qu'elle est susceptible, par sa nature même, d'affecter davantage les travailleurs ressortissants d'autres États membres que les travailleurs nationaux et qu'elle risque, par conséquent, de défavoriser plus particulièrement les premiers, à moins qu'elle ne soit objectivement justifiée et proportionnée à l'objectif poursuivi (arrêt du 8 décembre 2022, Caisse nationale d'assurance pension, C-731/21, EU:C:2022:969, points 31 et 32 ainsi que jurisprudence citée).

- 38 Dans le litige au principal, il est constant que l'indemnisation visée à l'article 32 de l'EpiG n'est accordée qu'aux personnes confinées au titre de cette loi, en particulier des articles 7 et 17 de celle-ci. Il découle de la décision de renvoi que les personnes ainsi confinées résident en règle générale sur le territoire autrichien. En revanche, les travailleurs frontaliers en cause dans l'affaire au principal, qui résident dans un autre État membre, ont été confinés non pas au titre de ladite loi mais en application de la réglementation sanitaire de leur État de résidence. Par conséquent, les préjudices patrimoniaux causés par leur confinement ne sont pas indemnisés au titre dudit article 32.
- 39 Il en résulte, ainsi que le souligne la juridiction de renvoi, que l'éligibilité à cette indemnisation est indirectement liée à une condition de résidence sur le territoire autrichien. Or, conformément aux critères découlant de la jurisprudence citée au point 37 du présent arrêt, une telle condition de résidence sur le territoire national constitue, en l'absence de justification, une discrimination indirecte en ce qu'elle est susceptible, par sa nature même, d'affecter davantage les travailleurs migrants que les travailleurs nationaux et qu'elle risque, par conséquent, de défavoriser plus particulièrement les premiers (voir, en ce sens, arrêt du 2 avril 2020, PF e.a., C-830/18, EU:C:2020:275, point 31 et jurisprudence citée).
- 40 Cette conclusion n'est pas affectée par la circonstance que, en vertu de l'article 32, paragraphe 3, de l'EpiG, ce sont les employeurs des travailleurs frappés d'une mesure de confinement au titre de cette loi qui sont tenus de leur verser le montant de l'indemnisation et qui détiennent, de ce fait, une créance envers l'État, alors que, pour les travailleurs frontaliers, confinés au titre de la réglementation sanitaire d'un autre État membre, ces employeurs n'ont pas droit, sur le fondement de l'EpiG, à être indemnisés par l'État autrichien pour la rémunération qu'ils continuent à verser à ces derniers durant leur confinement.
- 41 En effet, la Cour a jugé que les règles en matière de libre circulation des travailleurs pourraient aisément être tenues en échec s'il suffisait aux États membres, pour échapper aux interdictions qu'elles énoncent, d'imposer aux employeurs des obligations ou des conditions à l'égard d'un travailleur dans son emploi qui, si elles étaient directement imposées à celui-ci, constitueraient des restrictions à l'exercice du droit de libre circulation auquel il peut prétendre en vertu de l'article 45 TFUE (voir, en ce sens, arrêt du 4 septembre 2014, Schiebel Aircraft, C-474/12, EU:C:2014:2139, point 26 et jurisprudence citée).
- 42 S'agissant de l'existence d'une justification objective, au sens de la jurisprudence citée au point 37 de présent arrêt, la juridiction de renvoi ainsi que le gouvernement autrichien mentionnent l'objectif de la santé publique, dans la mesure où l'indemnisation pour le manque à gagner pendant la période de confinement vise à favoriser le respect de celui-ci en tant que mesure prise par les autorités sanitaires pour réduire le taux des infections. Dans ce contexte, l'indemnisation des seules mesures de confinement ordonnées au titre de l'EpiG se justifierait par le fait que le respect de telles mesures ne pourrait être contrôlé que sur le territoire national.
- 43 À cet égard, il convient, certes, de considérer qu'il est dans l'intérêt de la santé publique, laquelle permet, notamment, conformément à l'article 45, paragraphe 3, TFUE, de limiter la libre

circulation des travailleurs, que des mesures de confinement, telles que celles en cause au principal, soient imposées et que le paiement d'une indemnisation soit prévue afin d'en encourager le respect.

- 44 Toutefois, l'indemnisation des seules personnes confinées au titre de la réglementation nationale, en l'occurrence l'EpiG, à l'exclusion, notamment, des travailleurs migrants confinés en vertu des mesures sanitaires en vigueur dans leur État membre de résidence, n'apparaît pas apte à atteindre cet objectif. En effet, une indemnisation de tels travailleurs migrants serait tout autant susceptible d'encourager ces derniers à respecter le confinement qui leur a été imposé, et ce au profit de la santé publique. En outre, s'agissant de la possibilité de contrôler le respect du confinement, il semble, sous réserve de vérification à opérer par la juridiction de renvoi, que l'indemnisation visée à l'article 32 de l'EpiG est octroyée aux personnes éligibles du fait de l'imposition d'une mesure de confinement à leur égard et non pas en raison de leur respect de celle-ci.
- 45 La juridiction de renvoi et le gouvernement autrichien avancent également, en tant que justification éventuelle, que l'indemnisation des seules personnes confinées au titre de l'EpiG découle du fait que c'est uniquement au regard de ces personnes que l'État autrichien est responsable de l'entrave à l'activité professionnelle engendrée par la mesure de confinement et que les travailleurs migrants confinés au titre de la réglementation sanitaire de leur État membre de résidence pourraient s'orienter vers les autorités compétentes de cet État afin de faire valoir leur droit éventuel à une indemnisation en vertu de cette réglementation.
- 46 Or, une telle argumentation n'a pas trait, en tant que telle, à un objectif particulier susceptible de justifier une entrave à la libre circulation des travailleurs. Dans la mesure où, ainsi que le fait observer, notamment, le gouvernement tchèque, elle serait fondée sur le souci de limiter le coût financier de l'indemnisation visée à l'article 32 de l'EpiG, il y a lieu de rappeler que, si des considérations d'ordre budgétaire peuvent être à la base des choix de politique sociale d'un État membre et influencer la nature ou l'étendue des mesures de protection sociale qu'il souhaite adopter, elles ne constituent toutefois pas en elles-mêmes un objectif poursuivi par cette politique et, partant, ne sauraient justifier une discrimination au détriment des travailleurs migrants (arrêt du 20 juin 2013, Giersch e.a., C-20/12, EU:C:2013:411, point 51 ainsi que jurisprudence citée).
- 47 Dans ce contexte, même si, ainsi que le gouvernement autrichien le soutient, le refus d'indemniser le manque à gagner causé par les mesures de confinement non ordonnées au titre de l'article 32 de l'EpiG vise à éviter l'enrichissement sans cause de travailleurs migrants également indemnisés par leur État membre de résidence pour le confinement imposé par les autorités compétentes de cet État, force est de constater que pareil refus va au-delà de ce qui est nécessaire pour éviter une telle surcompensation. En effet, comme la Commission l'a relevé, aux fins d'écarter cette possibilité, il suffit que, dans l'octroi de l'indemnisation, les autorités autrichiennes tiennent compte de l'indemnisation déjà versée ou due au titre de la réglementation d'un autre État membre, le cas échéant en en réduisant le montant.
- 48 Eu égard à ce qui précède, il convient de répondre à la seconde question que l'article 45 TFUE et l'article 7 du règlement n° 492/2011 doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation d'un État membre en vertu de laquelle l'octroi d'une indemnisation pour le manque à gagner subi par les travailleurs en raison d'un confinement ordonné à la suite d'un résultat positif au test de dépistage de la COVID-19 est subordonné à la condition que l'imposition de la mesure de confinement soit ordonnée par une autorité de cet État membre au titre de cette réglementation.

Sur les dépens

- 49 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 (septième chambre) dit pour droit :

- 1) **L'article 3, paragraphe 1, sous a), du règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale,**

doit être interprété en ce sens que :

l'indemnisation, financée par l'État, qui est accordée aux travailleurs salariés pour les préjudices patrimoniaux causés par l'entrave à leur activité professionnelle durant leur confinement en tant que personnes malades ou suspectées d'être malades de la COVID-19 ou d'être contaminées par celle-ci ne constitue pas une « prestation de maladie », visée à cette disposition, et ne relève donc pas du champ d'application de ce règlement.

- 2) **L'article 45 TFUE et l'article 7 du règlement (UE) n° 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,**

doivent être interprétés en ce sens que :

ils s'opposent à une réglementation d'un État membre en vertu de laquelle l'octroi d'une indemnisation pour le manque à gagner subi par les travailleurs en raison d'un confinement ordonné à la suite d'un résultat positif au test de dépistage de la COVID-19 est subordonné à la condition que l'imposition de la mesure de confinement soit ordonnée par une autorité de cet État membre au titre de cette réglementation.

Arrêt du 20 novembre 2025, *Artollisi et Lescolanno*, aff. jtes C-340/24 et C-442/24

Cet arrêt porte tant sur la libre circulation que la liberté d'établissement.

Questions :

1. L'arrêt permet-il de déduire pourquoi la Cour décide d'analyser l'affaire tant du point de vue de la libre circulation des travailleurs que du libre établissement ?
2. Qu'enseigne nous l'analyse de la Cour par rapport au principe de reconnaissance mutuelle dans le domaine de la circulation des travailleurs ou professionnels indépendants ? Ce principe a-t-il la même ampleur qu'en matière de libre circulation des marchandises ?
3. La mesure concernée est-elle considérée comme une restriction ?

Dans les affaires jointes C-340/24 et C-442/24 [Artollisi et Lescolanno] [\(i\)](#),

ayant pour objet deux demandes de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, introduites par le Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (tribunal administratif régional pour le Latium, Italie), par décisions du 3 mai et du 17 juin 2024, parvenues à la Cour respectivement le 9 mai et le 21 juin 2024, dans les procédures

EW (C-340/24),

LO (C-442/24)

contre

Ministero dell'Istruzione e del Merito (C-340/24 et C-442/24),

Ministero dell'Università e della Ricerca (C-340/24),

LA COUR (huitième chambre),

composée de M^{me} O. Spineanu–Matei, présidente de chambre, MM. S. Rodin (rapporteur) et N. Fenger, juges,

avocat général : M. N. Emiliou,

greffier : M. A. Calot Escobar,

[...]

vu la décision prise, l'avocat général entendu, de juger l'affaire sans conclusions,

rend le présent

Arrêt

- 1 Les demandes de décision préjudicielle portent sur l'interprétation de l'article 13 de la directive 2005/36/CE du Parlement européen et du Conseil, du 7 septembre 2005, relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles (JO 2005, L 255, p. 22), telle que modifiée par la directive 2013/55/UE du Parlement européen et du Conseil, du 20 novembre 2013 (JO 2013, L 354, p. 132) (ci-après la « directive 2005/36 »).
- 2 Ces demandes ont été présentées dans le cadre de deux litiges opposant, respectivement, EW au Ministero dell'Istruzione e del Merito (ministère de l'Instruction et du Mérite, Italie) ainsi qu'au Ministero dell'Università e della Ricerca (ministère de l'Université et de la Recherche, Italie) et LO au ministère de l'Instruction et du Mérite au sujet du rejet des demandes de EW et LO tendant à la reconnaissance d'un titre intitulé « Curso superior de Especialización en atención a las necesidades específicas de apoyo educativo » (cours supérieur de spécialisation en assistance aux besoins en soutien), délivré par l'Universidad Cardenal Herrera – CEU de Valence (Espagne), afin d'exercer la profession d'enseignant spécialisé en soutien.

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

- 3 Le considérant 41 de la directive 2005/36 énonce :
- « La présente directive ne préjuge pas l'application de l'article [45], paragraphe 4, et de l'article [49] du traité [FUE] [...]. »
- 4 Aux termes de l'article 1^{er} de cette directive :
- « La présente directive établit les règles selon lesquelles un État membre qui subordonne l'accès à une profession réglementée ou son exercice, sur son territoire, à la possession de qualifications professionnelles déterminées (ci-après dénommé "État membre d'accueil") reconnaît, pour l'accès à cette profession et son exercice, les qualifications professionnelles acquises dans un ou plusieurs autres États membres (ci-après dénommé(s) "État membre d'origine") et qui permettent au titulaire desdites qualifications d'y exercer la même profession. »
- 5 L'article 2, paragraphe 1, premier alinéa, de ladite directive dispose :
- « La présente directive s'applique à tout ressortissant d'un État membre, y compris les membres des professions libérales, voulant exercer une profession réglementée dans un État membre autre que celui où il a acquis ses qualifications professionnelles, soit à titre indépendant, soit à titre salarié. »
- 6 L'article 3, paragraphe 1, sous c) et d), de la même directive contient les définitions suivantes :
- « Aux fins de la présente directive, on entend par :
- [...]
- c) "titre de formation" : les diplômes, certificats et autres titres délivrés par une autorité d'un État membre désignée en vertu des dispositions législatives, réglementaires ou administratives de cet État membre et sanctionnant une formation professionnelle acquise principalement dans [l'Union]. [...]
- d) "autorité compétente" : toute autorité ou instance habilitée spécifiquement par un État membre à délivrer ou à recevoir des titres de formation et autres documents ou informations, ainsi qu'à recevoir des demandes et à prendre des décisions, visées dans la présente directive ».
- 7 L'article 13 de la directive 2005/36, intitulé « Conditions de la reconnaissance », prévoit, à son paragraphe 1 :
- « Lorsque, dans un État membre d'accueil, l'accès à une profession réglementée ou son exercice est subordonné à la possession de qualifications professionnelles déterminées, l'autorité compétente de cet État membre permet aux demandeurs d'accéder à cette profession et de l'exercer, dans les mêmes conditions que pour ses nationaux, s'ils possèdent une attestation de compétences ou un titre de formation visé à l'article 11 qui est requis par un autre État membre pour accéder à cette même profession sur son territoire ou l'y exercer.
- Les attestations de compétences ou les titres de formation sont délivrés par une autorité compétente dans un État membre, désignée conformément aux dispositions législatives, réglementaires ou administratives de cet État membre. »
- Le droit italien**
- 8 La profession d'enseignement de soutien est une profession réglementée en Italie. En vertu de l'article 4 de la legge n. 124 – Disposizioni urgenti in materia di personale scolastico (loi n° 124, portant dispositions urgentes en matière de personnel scolaire), du 3 mai 1999 (GURI n° 107, du 10 mai 1999), seules les personnes ayant obtenu le titre d'enseignant spécialisé en soutien peuvent

être inscrites sur les listes provinciales sur la base desquelles sont attribuées les missions de remplacement annuelles.

- 9 L'article 7, paragraphe 4, sous e), de l'ordinanza ministeriale n. 60 – Procedure di istituzione delle graduatorie provinciali e di istituto di cui all'articolo 4, commi 6 bis e 6-ter, della legge 3 maggio 1999, n. 124 e di conferimento delle relative supplenze per il personale docente ed educativo (ordonnance ministérielle n° 60, portant sur les procédures d'établissement des listes provinciales et des listes d'établissement dont il est question à l'article 4, paragraphes 6 bis et 6 ter, de la loi n° 124, du 3 mai 1999 ainsi que d'attribution des missions de remplacement pour le personnel enseignant et éducatif), du 10 juillet 2020, prévoit que les candidats sollicitant leur inscription sur ces listes provinciales doivent produire, en annexe à leur demande, « les titres d'accès requis, obtenus au plus tard à l'expiration du délai de présentation de la demande, avec l'indication exacte des établissements qui les ont délivrés », et que, « si le titre d'accès a été obtenu à l'étranger et a été reconnu par le ministère, il y a lieu d'indiquer également les références de la décision de reconnaissance dudit titre ».
- 10 En outre, la juridiction de renvoi précise que le titre d'enseignant spécialisé en soutien didactique aux élèves handicapés, obtenu en Italie à l'issue du parcours de spécialisation spécifique, ou un titre analogue d'enseignant spécialisé en soutien obtenu à l'étranger et reconnu en Italie permet d'accéder aux postes de soutien à attribuer par voie de concours.
- 11 La legge n. 148 – Ratifica ed esecuzione della Convenzione sul riconoscimento dei titoli di studio relativi all'insegnamento superiore nella Regione europea, fatta a Lisbona l'11 aprile 1997, e norme di adeguamento dell'ordinamento interno (loi n° 148, portant ratification et mise en œuvre de la convention sur la reconnaissance des qualifications relatives à l'enseignement supérieur dans la région européenne, signée à Lisbonne le 11 avril 1997, et dispositions de mise en conformité du droit interne), du 11 juillet 2002 (GURI n° 173, du 25 juillet 2002, supplément ordinaire n° 151), prévoit, à son article 2 :

« 1. La compétence pour la reconnaissance des cycles et périodes d'études accomplis à l'étranger et des titres d'études étrangers, aux fins de l'accès à l'enseignement supérieur, de la poursuite d'études universitaires et de l'obtention des titres universitaires italiens, est attribuée aux universités et aux établissements d'enseignement universitaire, qui exercent cette compétence dans le cadre de leur autonomie et conformément à leurs cadres réglementaires respectifs, sans préjudice des accords bilatéraux en la matière. »
- 12 L'article 5 de cette loi dispose :

« 1. La reconnaissance des titres académiques à des fins autres que celles indiquées à l'article 2 est opérée par les administrations de l'État, dans le respect des dispositions en vigueur en matière de reconnaissance à des fins professionnelles et d'accès aux emplois publics, selon des procédures qui seront déterminées par un règlement d'exécution. »
- 13 Le decreto legislativo n. 206 – Attuazione della direttiva 2005/36/CE relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali, nonché della direttiva 2006/100/CE che adegua determinate direttive sulla libera circolazione delle persone a seguito dell'adesione di Bulgaria e Romania (décret législatif n° 206, portant transposition de la directive 2005/36/CE relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles ainsi que de la directive 2006/100/CE portant adaptation de certaines directives dans le domaine de la libre circulation des personnes, en raison de l'adhésion de la Bulgarie et de la Roumanie), du 9 novembre 2007 (GURI n° 261, du 9 novembre 2007, supplément ordinaire n° 228), tel que modifié par le decreto legislativo n. 15 – Attuazione della direttiva 2013/55/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, recante modifica della direttiva 2005/36/CE, relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali e del regolamento (UE) n. 1024/2012, relativo alla cooperazione amministrativa attraverso il sistema

di informazione del mercato interno (« Regolamento IMI ») [décret législatif n° 15, portant transposition de la directive 2013/55/UE du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 2005/36/CE relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles et du règlement (UE) n° 1024/2012 concernant la coopération administrative par l'intermédiaire du système d'information du marché intérieur (« règlement IMI »)], du 28 janvier 2016 (GURI n° 32, du 9 février 2016) (ci-après le « décret législatif n° 206/2007 »), régit, en vertu de son article 1^{er}, notamment, « la reconnaissance, aux fins de l'accès aux professions réglementées et de leur exercice, [...] des qualifications professionnelles obtenues dans un ou plusieurs États membres de l'Union européenne, qui permettent à leurs titulaires d'exercer dans l'État membre d'origine la profession correspondante ».

- 14 Aux termes de l'article 2 du décret législatif n° 206/2007, ce dernier « s'applique aux citoyens des États membres de l'Union européenne qui entendent exercer sur le territoire national, en tant que travailleurs salariés ou non salariés, y compris les titulaires de professions libérales, une profession réglementée, sur la base de qualifications professionnelles obtenues dans un État membre de l'Union européenne et qui, dans l'État d'origine, les habilitent à exercer cette profession ».
- 15 L'article 3, paragraphes 1 et 2, du décret législatif n° 206/2007 énonce :

« 1. La reconnaissance des qualifications professionnelles opérée en vertu du présent décret législatif permet aux personnes visées à l'article 2, paragraphe 1, d'accéder, si elles remplissent les conditions spécifiquement requises, à la profession correspondante pour laquelle elles sont qualifiées dans l'État membre d'origine et de l'exercer dans les conditions prévues par le droit italien.

2. Aux fins de l'article 1^{er}, paragraphe 1, la profession que l'intéressé exercera sur le territoire italien sera celle pour laquelle il est qualifié dans son État membre d'origine, si les activités sont comparables (sans préjudice des dispositions de l'article 5 septies en matière d'accès partiel). »
- 16 L'article 4 du décret législatif n° 206/2007 précise que la notion de « qualifications professionnelles » vise les « qualifications attestées par un titre de formation, une attestation de compétence [...] ou une expérience professionnelle » et que les personnes ayant obtenu à l'étranger un titre de qualification, à savoir un titre figurant parmi les « diplômes, certificats et autres titres délivrés par une université ou un autre établissement habilité selon les différents régimes sanctionnant une formation professionnelle acquise principalement sur le territoire de l'Union » qui, sur le fondement de ce décret, leur confère une qualification professionnelle et les habilitent à exercer cette profession dans l'État d'origine, peuvent engager la procédure de reconnaissance des qualifications professionnelles prévue par ce décret législatif.

Les litiges au principal, les questions préjudicielles et la procédure devant la Cour

- 17 Les requérantes au principal ont chacune introduit auprès de l'autorité compétente italienne, au cours de l'année 2021, une demande de reconnaissance de qualifications professionnelles acquises dans un autre État membre, aux fins de l'exercice de la profession d'enseignant spécialisé en soutien. La reconnaissance sollicitée portait sur le titre intitulé « cours supérieur de spécialisation en assistance aux besoins en soutien », délivré par l'Universidad Cardenal Herrera – CEU de Valence.
- 18 L'autorité compétente italienne a rejeté les demandes de ces requérantes au motif que, selon les informations reçues des autorités compétentes espagnoles à la suite d'une demande effectuée par l'intermédiaire du système d'information du marché intérieur, prévu par le règlement (UE) n° 1024/2012 du Parlement européen et du Conseil, du 25 octobre 2012, concernant la coopération administrative par l'intermédiaire du système d'information du marché intérieur et

abrogeant la décision 2008/49/CE de la Commission (« règlement IMI ») (JO 2012, L 316, p. 1), le titre en question, n'étant qu'un titre propre à l'université qui l'avait délivré, n'était pas un titre officiel en Espagne et ne permettait pas d'exercer dans cet État membre la profession réglementée de « maître d'éducation primaire » dans les spécialisations de pédagogie thérapeutique, en ouïe et en langage, à savoir les qualifications requises pour l'enseignement spécial dans ledit État membre.

- 19 Par conséquent, l'autorité compétente italienne a conclu que ce titre, qui n'était pas reconnu par l'État espagnol, n'était pas valide et ne produisait pas d'effets en Espagne, de sorte qu'il ne pouvait être reconnu sur la base d'aucune réglementation italienne.
- 20 Dès lors, les requérantes au principal ont saisi le Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (tribunal administratif régional pour le Latium, Italie), qui est la juridiction de renvoi, de recours tendant à l'annulation des décisions de rejet de leurs demandes respectives.
- 21 Cette juridiction estime qu'un doute subsiste quant à la compatibilité avec le droit de l'Union de l'interprétation donnée à la législation nationale pertinente par la jurisprudence nationale, qui aboutit à imposer aux autorités nationales compétentes de toujours apprécier le contenu de la formation suivie dans l'État membre d'origine en le comparant à celui qui est prévu par le droit de l'État membre d'accueil, en particulier dans une situation dans laquelle le titre dont la reconnaissance est demandée dans l'État membre d'accueil n'est pas légalement reconnu dans l'État membre d'origine comme étant un titre officiel donnant accès à la profession en question.
- 22 Dans ces conditions, le Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (tribunal administratif régional pour le Latium) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes, qui sont identiques dans les deux affaires au principal :

« 1) L'article 13 de la directive 2005/36 [...], lu à la lumière des objectifs [de l'Union] d'abolir entre les États membres les obstacles à la libre circulation des personnes et des services et d'assurer la libre circulation des enseignants, doit-il être interprété en ce sens que, en matière de reconnaissance des qualifications professionnelles entre les États membres, et en particulier de reconnaissance du titre d'enseignant spécialisé en soutien, cet article s'oppose à l'interprétation et à l'application d'une législation nationale qui permet de considérer que les conditions de la reconnaissance sont remplies même lorsque le titre de formation spécialisée obtenu dans l'État membre d'origine ne permet pas d'exercer la profession correspondante dans ce dernier État et n'est pas légalement reconnu par celui-ci comme titre donnant accès à cette profession ?

2) Si l'article 13 de la directive 2005/36 [...] ne s'oppose pas à une telle interprétation et application, les dispositions du titre III, chapitre I, de cette directive doivent-elles alors être interprétées en ce sens que les autorités compétentes en matière de reconnaissance des qualifications, saisies d'une demande à cet effet, sont néanmoins toujours tenues d'évaluer le contenu de tous les documents présentés par la personne intéressée pour attester de sa qualification professionnelle, bien que celle-ci ne lui donne pas accès à la profession concernée dans l'État membre d'origine, ainsi que la conformité de la formation dont ces documents attestent aux conditions requises pour obtenir la qualification professionnelle en question dans l'État membre d'accueil et, le cas échéant, d'appliquer des mesures de compensation ? »

- 23 Par décision du président de la Cour du 11 septembre 2024, les affaires C-340/24 et C-442/24 ont été jointes aux fins des phases écrite et orale de la procédure ainsi que de l'arrêt.

Sur les questions préjudicielles

- 24 À titre liminaire, il y a lieu de relever que, par ses questions préjudicielles, la juridiction de renvoi interroge la Cour sur l'interprétation de l'article 13 de la directive 2005/36. Or, la reconnaissance

des qualifications professionnelles que prévoit cette disposition implique que la personne qui demande une telle reconnaissance dispose d'un titre de formation la qualifiant, dans l'État membre d'origine, pour y exercer une profession réglementée. En effet, cette directive ne s'applique pas à une situation dans laquelle une personne demandant la reconnaissance de ses qualifications professionnelles n'a pas obtenu un tel titre de formation (voir, en ce sens, arrêt du 8 juillet 2021, [Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministerija](#), C-166/20, EU:C:2021:554, point 29), ce qui est le cas des requérantes au principal.

- 25 Selon une jurisprudence constante, 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 (arrêts du 28 novembre 2000, [Roquette Frères](#), C-88/99, EU:C:2000:652, point 18, et du 24 juin 2025, [GR REAL](#), C-351/23, EU:C:2025:474, point 61).
- 26 En l'occurrence, il ressort de l'ensemble des éléments fournis par la juridiction de renvoi dans la motivation de la demande de décision préjudicielle dans l'affaire C-340/24, la décision de renvoi dans l'affaire C-442/24 se bornant, en substance, à renvoyer à cette demande, que cette juridiction cherche, en réalité, à savoir si le droit de l'Union impose, dans le cadre de l'examen d'une demande de reconnaissance des qualifications professionnelles acquises dans un autre État membre, une obligation, pour l'État membre d'accueil, de prendre en considération un titre de formation obtenu dans l'État membre d'origine qui n'est pas légalement reconnu par ce dernier et qui est dépourvu de tout caractère officiel dans cet État.
- 27 Les requérantes au principal sont des ressortissantes italiennes qui ont suivi un cours au sein d'une université espagnole et ont ainsi fait usage de leur droit de libre circulation. Après la fin de leurs études, elles ont demandé la reconnaissance de leurs titres de formation espagnols auprès de l'autorité compétente italienne afin de pouvoir exercer la profession d'enseignant spécialisé en soutien en Italie. Or, un ressortissant d'un État membre, qui a séjourné et obtenu dans un autre État membre un titre universitaire dont il entend se prévaloir dans l'État membre dont il a la nationalité, relève des articles 45 ou 49 TFUE [voir, en ce sens, arrêt du 3 mars 2022, [Sosiaali- ja terveystieteiden valvontavirasto \(Formation médicale de base\)](#), C-634/20, EU:C:2022:149, point 40 et jurisprudence citée].
- 28 Par conséquent, il y a lieu de considérer que, par ses deux questions préjudicielles, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande si les articles 45 et 49 TFUE doivent être interprétés en ce sens qu'ils imposent à l'État membre d'accueil une obligation de prendre en considération, dans le cadre de l'examen d'une demande de reconnaissance des qualifications professionnelles, un titre de formation obtenu dans un autre État membre qui n'est pas légalement reconnu par cet État et est dépourvu de tout caractère officiel dans ledit État.
- 29 Selon une jurisprudence constante, dans une situation qui n'entre pas dans le champ d'application de la directive 2005/36, mais qui relève de l'article 45 TFUE ou de l'article 49 TFUE, les autorités d'un État membre, saisies par un ressortissant de l'Union d'une demande d'autorisation d'exercer une profession dont l'accès est, selon la législation nationale, subordonné à la possession d'un diplôme ou d'une qualification professionnelle, ou encore à des périodes d'expérience pratique, sont tenues de prendre en considération l'ensemble des diplômes, des certificats et autres titres ainsi que l'expérience pertinente de l'intéressé, en procédant à une comparaison entre, d'une part, les compétences attestées par ces titres et cette expérience et, d'autre part, les connaissances et les qualifications exigées par la législation nationale [arrêt du 3 mars 2022, [Sosiaali- ja terveystieteiden valvontavirasto \(Formation médicale de base\)](#), C-634/20, EU:C:2022:149, point 38 et jurisprudence citée].

- 30 Cette procédure d'examen comparatif présuppose la confiance mutuelle entre les États membres dans les titres attestant des qualifications professionnelles délivrés par chaque État membre. Partant, l'autorité de l'État membre d'accueil est en principe tenue de considérer comme véridique un document tel que, notamment, un titre de formation, délivré par l'autorité d'un autre État membre [voir, en ce sens, arrêt du 16 juin 2022, [Sosiaali- ja terveystieteiden valvontavirasto \(Psychothérapeutes\)](#), C-577/20, EU:C:2022:467, point 48].
- 31 Or, en l'occurrence, l'État membre d'origine a informé les autorités compétentes de l'État membre d'accueil que le titre en cause au principal, n'étant qu'un titre propre à l'université qui l'avait délivré, n'était pas un titre officiel dans ce premier État et ne permettait pas d'y exercer la profession réglementée à laquelle les requérantes au principal souhaitent accéder. En outre, il ressort du dossier soumis à la Cour que, sous réserve de vérification par la juridiction de renvoi, le titre en question ne donne pas accès à un niveau académique supérieur et ne s'insère pas dans le système établi par le processus de Bologne et l'espace européen de l'enseignement supérieur.
- 32 Il s'ensuit que la confiance mutuelle sur laquelle le système de reconnaissance des qualifications professionnelles dans l'Union est fondé ne saurait être invoquée dans l'hypothèse où le titre de formation obtenu dans l'État membre d'origine a été délivré par un organisme privé qui n'a pas été habilité par les autorités compétentes de cet État à délivrer des titres de formation attestant de qualifications professionnelles, de sorte que le titre délivré par un tel organisme n'est pas « délivré par un État membre » et, partant, non seulement n'y est pas reconnu, mais n'offre aucune garantie quant au niveau et à la qualité des compétences qu'il atteste.
- 33 Si, dans une situation telle que celle en cause au principal, qui n'entre pas dans le champ d'application de la directive 2005/36, mais qui relève de l'article 45 TFUE ou de l'article 49 TFUE, l'État membre d'accueil concerné doit, ainsi qu'il découle des points 29 et 30 du présent arrêt, prendre en considération, notamment, un titre délivré par l'État membre d'origine, ces mêmes articles ne sauraient imposer au premier État membre de prendre en considération un titre qui n'est pas délivré par le second État membre et qui n'y est pas reconnu. En effet, les libertés de circulation ne sauraient imposer à l'État membre d'accueil d'attacher à un titre de formation délivré dans l'État membre d'origine plus de valeur qu'il n'a dans ce dernier.
- 34 Cependant, l'État membre d'accueil demeure libre, le cas échéant, de tenir compte d'un tel titre dans le cadre de la procédure d'examen comparatif mentionnée au point 29 du présent arrêt.
- 35 Par conséquent, il convient de répondre aux questions posées que les articles 45 et 49 TFUE doivent être interprétés en ce sens qu'ils n'imposent pas à l'État membre d'accueil une obligation de prendre en considération, dans le cadre de l'examen d'une demande de reconnaissance des qualifications professionnelles, un titre de formation obtenu dans un autre État membre qui n'est pas légalement reconnu par cet État et est dépourvu de tout caractère officiel dans ledit État.

Sur les dépens

- 36 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 (huitième chambre) dit pour droit :

Les articles 45 et 49 TFUE doivent être interprétés en ce sens qu'ils n'imposent pas à l'État membre d'accueil une obligation de prendre en considération, dans le cadre de l'examen d'une

demande de reconnaissance des qualifications professionnelles, un titre de formation obtenu dans un autre État membre qui n'est pas légalement reconnu par cet État et est dépourvu de tout caractère officiel dans ledit État.

E. Libertés d'établissement et de prestation de services

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 «[l]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 SZÉP 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 audit 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, prévoirait 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'empêche, 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 réserver 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 que 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 «analogue» 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 *Läära 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 rémunérateur 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 déploieraient 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 *Läämä 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 *Läämä 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 *Läämä 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 *Läärä 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.

Arrêt du 3 décembre 2020, *BONVER WIN, a. s. contre Ministerstvo financí ČR*, C-311/19

Questions

1. La Cour identifie-t-elle un élément d'extranéité ou la présence d'un mouvement interétatique ?
2. Comparez cet arrêt avec l'arrêt du 15 novembre 2016 dans l'affaire CJUE, C-268/15, *Ulens de Schooten*, EU:C:2016:874. Êtes-vous d'accord que la Cour accepte le mouvement interétatique dans l'arrêt repris ici, contrairement à cet arrêt de 2016 ?

Dans l'affaire C-311/19,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, introduite par le Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême, République tchèque), par décision du 21 mars 2019, parvenue à la Cour le 16 avril 2019, dans la procédure

BONVER WIN, a.s.

contre

Ministerstvo financí ČR,

LA COUR (quatrième chambre),

composée de M. M. Vilaras, président de chambre, MM. N. Piçarra, D. Šváby, S. Rodin (rapporteur) et M^{me} K. Jürimäe, juges,

avocat général : M. M. Szpunar,

greffier : M. M. Longar, administrateur,

vu la procédure écrite et à la suite de l'audience du 12 mars 2020,

considérant les observations présentées :

- pour le gouvernement tchèque, par MM. M. Smolek, O. Serdula et J. Vláčil ainsi que par M^{me} T. Machovičová, en qualité d'agents,
- pour le gouvernement hongrois, par MM. M. Z. Fehér et G. Koós ainsi que par M^{me} Zs. Wagner, en qualité d'agents,
- pour le gouvernement néerlandais, par M. J. M. Hoogveld et M^{me} M. K. Bulterman, en qualité d'agents,
- pour la Commission européenne, par M^{mes} L. Armati, P. Němečková et K. Walkerová, en qualité d'agents,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 3 septembre 2020,

rend le présent

Arrêt

- 1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation de l'article 56 TFUE.
- 2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant BONVER WIN a.s. au Ministerstvo financí ČR (ministère des Finances de la République tchèque) au sujet de la légalité d'une décision retirant à cette société l'autorisation d'exploiter des jeux de paris dont elle bénéficiait sur le territoire de la ville de Děčín (République tchèque).

Le cadre juridique

- 3 L'article 50, paragraphe 4, du zákon č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách (loi n° 202/1990, sur les loteries et autres jeux similaires), dispose :

« Par un arrêté d'application générale, une commune peut restreindre l'exploitation des jeux de paris [...], des loteries et autres jeux similaires [...] aux seules périodes et aux seuls lieux énumérés dans cet arrêté, déterminer les périodes et les lieux où l'exploitation des loteries et autres jeux similaires est interdite ou proscrire entièrement leur exploitation sur tout le territoire de la commune. »

- 4 L'article 1^{er}, paragraphe 1, de l'obecně závazná vyhláška města Děčín č. 3/2013, o regulaci provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her (arrêté d'application générale n° 3/2013 de la ville de Děčín, portant réglementation de l'exploitation des jeux de paris, loteries et autres jeux similaires, ci-après l'« arrêté d'application générale n° 3/2013 »), adopté par le conseil de la ville de Děčín sur la base de l'article 50, paragraphe 4, de la loi n° 202/1990, sur les loteries et autres jeux similaires, est ainsi libellé :

« Sur la totalité du territoire de la ville de Děčín, à l'exclusion des casinos situés dans les lieux énumérés à l'annexe 1 du présent arrêté, est interdite l'exploitation :

- a) des jeux de paris visés à l'article 2, sous i), l), m) et n), de la loi relative aux loteries,
- b) des loteries et autres jeux similaires visés à l'article 2, sous j), de la loi relative aux loteries,
- c) des loteries et autres jeux similaires visés à l'article 50, paragraphe 3, de la loi relative aux loteries. »

Le litige au principal et les questions préjudicielles

- 5 BONVER WIN est une société commerciale établie en République tchèque qui exploite des jeux de paris.
- 6 Par décision du 22 octobre 2013, le Ministère des Finances a, conformément à l'arrêté d'application générale n° 3/2013, retiré à BONVER WIN l'autorisation dont elle bénéficiait jusqu'alors d'exploitation de jeux de paris dans un établissement situé sur le territoire de la ville de Děčín, au motif que le lieu d'exploitation ne figurait pas au nombre de ceux énumérés à l'annexe 1 de cet arrêté.
- 7 BONVER WIN a introduit contre cette décision une réclamation qui a été rejetée par le ministre des Finances le 22 juillet 2014.
- 8 BONVER WIN a alors introduit un recours devant le Městský soud v Praze (cour municipale de Prague, République tchèque), qui a rejeté le recours. Cette juridiction a relevé, en ce qui concerne l'argument relatif à l'incompatibilité de la réglementation nationale avec le droit de l'Union, que ce dernier ne s'applique pas à la situation de BONVER WIN, dans la mesure où cette société n'a pas fait usage de son droit à la libre prestation des services.
- 9 BONVER WIN a introduit un pourvoi en cassation devant la juridiction de renvoi en faisant valoir que le Městský soud v Praze (cour municipale de Prague) avait commis une erreur en concluant à l'inapplicabilité du droit de l'Union à l'affaire au principal. Elle soutient que le fait, corroboré par une attestation établie par un témoin, qu'une partie de la clientèle de son établissement à Děčín, ville située à environ 25 km de la frontière allemande, était composée de ressortissants d'autres États membres rend applicable l'article 56 TFUE.

- 10 La juridiction de renvoi, qui indique l'existence d'une divergence dans sa jurisprudence au sujet de l'applicabilité des dispositions du traité FUE relatives à la libre prestation des services à des situations comparables à celle en cause au principal, souligne qu'une réglementation telle que celle en cause au principal peut être à l'origine d'une restriction à la liberté des destinataires des services. Cette juridiction fait observer, d'une part, ainsi qu'il ressort de la jurisprudence de la Cour, que les services qu'un prestataire établi dans un État membre fournit, sans se déplacer, à un destinataire établi dans un autre État membre constituent une prestation de services transfrontalière et que de tels destinataires peuvent, également, être des touristes ou des personnes qui se déplacent dans le cadre d'un voyage d'études.
- 11 D'autre part, elle considère qu'une telle réglementation, indistinctement applicable aux ressortissants nationaux et aux ressortissants des autres États membres, ne serait, en règle générale, susceptible de relever des dispositions relatives aux libertés fondamentales garanties par le traité FUE que dans la mesure où elle s'applique à des situations ayant un lien avec les échanges entre les États membres.
- 12 La juridiction de renvoi considère toutefois que, si la Cour a clarifié l'applicabilité de l'article 56 TFUE à des situations dans lesquelles un prestataire offre ses services par téléphone ou Internet ainsi qu'à celles relatives aux groupes de touristes qui constituent des destinataires de services, elle n'a pas clairement établi si cet article est applicable en raison du seul fait qu'un groupe de ressortissants d'un autre État membre de l'Union européenne peut utiliser ou utilise dans un État donné un service fourni principalement à des ressortissants nationaux. À cet égard, la juridiction de renvoi doute qu'une visite occasionnelle d'un seul ressortissant d'un autre État membre de l'Union dans un établissement fournissant certains services entraîne automatiquement l'applicabilité de l'article 56 TFUE à toute législation nationale régissant de manière générale ce secteur national de services.
- 13 En outre, la juridiction de renvoi se demande, d'une part, s'il ne conviendrait pas d'établir dans le domaine de la libre prestation des services, à l'instar de ce qui existe dans le domaine de la libre circulation des marchandises, une règle de minimis, fondée sur l'existence d'un lien suffisant de la réglementation en cause avec la libre prestation des services. Si une telle règle était dégagée, une réglementation indistinctement applicable à tous les prestataires exerçant leur activité sur le territoire de l'État membre concerné, ayant une incidence marginale sur les échanges entre les États membres ne relèverait pas du champ d'application de l'article 56 TFUE. D'autre part, cette juridiction demande s'il y a lieu de transposer, dans le cadre de la libre prestation des services, les enseignements de l'arrêt du 24 novembre 1993, Keck et Mithouard (C-267/91 et C-268/91, EU:C:1993:905), et d'exclure du champ d'application de l'article 56 TFUE les mesures indistinctement applicables, qui affectent de la même manière, en droit comme en fait, tous les prestataires de services exerçant leur activité sur le territoire national.
- 14 Dans ces conditions, le Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) Les articles 56 [TFUE et suivants] s'appliquent-ils à une législation nationale (un arrêté communal d'application générale) interdisant dans une partie d'une commune un service déterminé, au seul motif qu'une partie des clients du prestataire de services concerné par cette réglementation peut provenir ou provient d'un autre État membre de l'Union européenne ?

Dans l'affirmative, aux fins de l'applicabilité de l'article 56 TFUE, suffit-il d'invoquer l'éventuelle présence de clients d'un autre État membre ou le prestataire de services est-il tenu de prouver la réalité de la fourniture de services à des clients originaires d'autres États membres ?

2) Importe-t-il, d'une quelconque manière, pour la réponse à la première question déférée :

- a) que la restriction potentielle à la libre prestation des services soit considérablement limitée, et ce tant sur le plan géographique que sur le plan matériel (applicabilité éventuelle de l'exception de minimis) ;
- b) qu'il n'apparaisse pas clairement que la législation nationale réglerait différemment, en droit ou en fait, la situation des opérateurs fournissant des services principalement à des ressortissants d'autres États membres de l'Union européenne, d'une part, et celle des opérateurs ciblant les clients nationaux, d'autre part ? »

Sur les questions préjudicielles

- 15 Par ses questions préjudicielles, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si et, le cas échéant, à quelles conditions l'article 56 TFUE doit être interprété en ce sens qu'il trouve à s'appliquer à la situation d'une société établie dans un État membre, qui a perdu son autorisation pour exploiter des jeux de hasard à la suite de l'entrée en vigueur, dans cet État membre, d'une réglementation déterminant les lieux dans lesquels il est permis d'organiser de tels jeux, indistinctement applicable à tous les prestataires exerçant leur activité sur le territoire de cet État membre, que ces prestataires fournissent des prestations aux ressortissants nationaux ou aux ressortissants des autres États membres, lorsque cette société fait valoir qu'une partie de sa clientèle provient d'un État membre autre que celui de son établissement.
- 16 Pour répondre à ces questions, il convient de rappeler que des législations nationales telles que celle en cause au principal, qui sont indistinctement applicables aux ressortissants de différents États membres, ne sont, en règle générale, susceptibles de relever des dispositions relatives aux libertés fondamentales garanties par le traité FUE que dans la mesure où elles s'appliquent à des situations ayant un lien avec les échanges entre les États membres (arrêt du 11 juin 2015, *Berlington Hungary e.a.*, C-98/14, EU:C:2015:386, point 24, et ordonnance du 4 juin 2019, *Pólus Vegas*, C-665/18, non publiée, EU:C:2019:477, point 17).
- 17 En effet, les dispositions du traité FUE en matière de libre prestation des services ne trouvent pas à s'appliquer à une situation dont tous les éléments se cantonnent à l'intérieur d'un seul État membre (voir, en ce sens, arrêt du 15 novembre 2016, *Ullens de Schooten*, C-268/15, EU:C:2016:874, point 47 et jurisprudence citée).
- 18 Cela étant, il y a lieu de rappeler que l'article 56 TFUE exige la suppression de toute restriction à la libre prestation des services, même si cette restriction s'applique indistinctement aux prestataires nationaux et à ceux des autres États membres, lorsqu'elle est de nature à prohiber, à gêner ou à rendre moins attrayantes les activités du prestataire établi dans un autre État membre, où il fournit légalement des services analogues. Par ailleurs, la liberté de prestation des services bénéficie tant au prestataire qu'au destinataire de services (arrêt du 8 septembre 2009, *Liga Portuguesa de Futebol Profissional et Bwin International*, C-42/07, EU:C:2009:519, point 51 ainsi que jurisprudence citée). Elle inclut la liberté des destinataires des services de se rendre dans un autre État membre pour y bénéficier d'un service, sans être gênés par des restrictions, les touristes devant être considérés comme des destinataires de services (voir, en ce sens, arrêts du 31 janvier 1984, *Luisi et Carbone*, 286/82 et 26/83, EU:C:1984:35, point 16 ; du 2 février 1989, *Cowan*, 186/87, EU:C:1989:47, point 15, ainsi que du 2 avril 2020, *Ruska Federacija*, C-897/19 PPU, EU:C:2020:262, point 52).
- 19 À cet égard, d'une part, la Cour a déjà jugé que les services qu'un prestataire établi dans un État membre fournit, sans se déplacer, à un destinataire établi dans un autre État membre constituent une prestation de services transfrontalière, au sens de l'article 56 TFUE (arrêt du 11 juin 2015, *Berlington Hungary e.a.*, C-98/14, EU:C:2015:386, point 26 ainsi que jurisprudence citée).

- 20 D'autre part, il est sans pertinence que la restriction à l'égard d'un prestataire de services est imposée par l'État membre de son origine. En effet, il ressort de la jurisprudence de la Cour que la libre prestation des services concerne non seulement les restrictions établies par l'État d'accueil mais aussi celles établies par l'État d'origine (voir, en ce sens, arrêt du 10 mai 1995, *Alpine Investments*, C-384/93, EU:C:1995:126, point 30).
- 21 Il convient de relever que, comme il a été souligné par M. l'avocat général au point 50 de ses conclusions, le traité appréhende les restrictions imposées à l'égard des prestataires de services et celles imposées à l'égard des destinataires de services de manière identique. Partant, une fois que la situation entre dans le champ d'application de l'article 56 TFUE, tant le destinataire que le prestataire d'un service peuvent invoquer ledit article.
- 22 Ainsi, la Cour a déjà jugé que le droit à la libre prestation des services peut être invoqué par une entreprise à l'égard de l'État où elle est établie, dès lors que les services sont fournis à des destinataires établis dans un autre État membre (voir, en ce sens, arrêt du 10 mai 1995, *Alpine Investments*, C-384/93, EU:C:1995:126, point 30 et jurisprudence citée).
- 23 Il convient, toutefois, de rappeler que, saisie par une juridiction nationale dans le contexte d'une situation dont tous les éléments se cantonnent à l'intérieur d'un seul État membre, la Cour ne saurait, sans indication de cette juridiction autre que le fait que la réglementation en cause est indistinctement applicable aux ressortissants de l'État membre concerné et aux ressortissants d'autres États membres, considérer que la demande d'interprétation préjudicielle portant sur les dispositions du traité FUE relatives aux libertés fondamentales lui est nécessaire à la solution du litige pendant devant elle. En effet, les éléments concrets permettant d'établir un lien entre l'objet ou les circonstances d'un litige, dont tous les éléments se cantonnent à l'intérieur de l'État membre concerné, et l'article 56 TFUE doivent ressortir de la décision de renvoi (arrêt du 15 novembre 2016, *Ullens de Schooten*, C-268/15, EU:C:2016:874, point 54, et ordonnance du 4 juin 2019, *Pólus Vegas*, C-665/18, non publiée, EU:C:2019:477, point 21).
- 24 Il ressort également de la jurisprudence de la Cour que l'existence d'une situation transfrontalière ne peut être présumée au seul motif que des citoyens de l'Union provenant d'autres États membres pourraient faire appel aux possibilités de services ainsi offertes (voir, en ce sens, ordonnance du 4 juin 2019, *Pólus Vegas*, C-665/18, non publiée, EU:C:2019:477, point 24).
- 25 En l'occurrence, il s'ensuit qu'une simple allégation d'un prestataire de services, selon laquelle une partie de sa clientèle provient d'un État membre autre que celui de son établissement, ne suffit pas à établir l'existence d'une situation transfrontalière, susceptible de relever du champ d'application de l'article 56 TFUE. Pour saisir la Cour d'une demande de décision préjudicielle relative à la situation de ce prestataire, une juridiction nationale doit attester du bien-fondé de cette allégation dans la décision de renvoi.
- 26 S'agissant de l'éventuelle pertinence du nombre des clients en provenance d'un autre État membre, il y a lieu de rejeter, ainsi que l'a proposé M. l'avocat général au point 82 de ses conclusions, l'idée selon laquelle il conviendrait d'introduire une règle de minimis dans le domaine de la libre prestation des services.
- 27 Ainsi, il importe de relever que des circonstances telles que le nombre de clients étrangers ayant utilisé les services, le volume des services fournis ou la portée limitée de la restriction potentielle à la libre prestation des services, sur le plan géographique ou sur le plan matériel, sont sans incidence sur l'applicabilité de l'article 56 TFUE.
- 28 En particulier, il ressort d'une jurisprudence constante que la liberté visée à cet article peut être invoquée tant dans les situations caractérisées par l'existence d'un seul destinataire de services (voir, en ce sens, arrêt du 2 février 1989, *Cowan*, 186/87, EU:C:1989:47, points 15 et 20) que

dans celles où il existe un nombre indéfini de destinataires de services utilisant un nombre indéfini de services fournis par un prestataire établi dans un autre État membre (voir, en ce sens, arrêts du 10 mai 1995, *Alpine Investments*, C-384/93, EU:C:1995:126, point 22, ainsi que du 6 novembre 2003, *Gambelli e.a.*, C-243/01, EU:C:2003:597, points 54 et 55).

- 29 Ainsi que l'a relevé, en substance, M. l'avocat général au point 80 de ses conclusions, faire dépendre l'applicabilité de l'article 56 TFUE d'un critère quantitatif mettrait en péril l'application uniforme de cet article au sein de l'Union, de sorte qu'un tel critère ne saurait être retenu.
- 30 En outre, le point de vue de la juridiction de renvoi selon lequel une mesure d'application générale interdisant, sauf pour les exceptions qu'elle détermine, l'exploitation des jeux de hasard sur le territoire d'une commune d'un État membre, qui affecte, en droit ou en fait, de la même manière tous les prestataires établis sur le territoire de cet État membre, que ces prestataires fournissent des prestations aux ressortissants nationaux ou aux ressortissants des autres États membres, échappe au champ d'application matériel de l'article 56 TFUE, ne saurait être retenu.
- 31 En effet, la Cour a déjà jugé qu'une législation nationale qui restreint le droit d'exploitation des jeux de hasard ou d'argent à certains lieux est susceptible de constituer une entrave à la libre prestation des services qui tombe sous le coup de l'article 56 TFUE (voir, en ce sens, arrêt du 11 septembre 2003, *Anomar e.a.*, C-6/01, EU:C:2003:446, points 65 et 66).
- 32 En l'occurrence, il ressort de la demande de décision préjudicielle que la ville de Děčín, située à environ 25 km de la frontière allemande, est un endroit prisé par les ressortissants allemands et que BONVER WIN a, dans le cadre de la procédure nationale, fourni des preuves visant à établir qu'une partie de sa clientèle avait été composée de personnes provenant d'autres États membres, de sorte qu'il ne saurait être soutenu que l'existence d'une clientèle étrangère est purement hypothétique.
- 33 Dès lors, sous réserve de la vérification par la juridiction de renvoi des preuves fournies par BONVER WIN, il ressort de l'ensemble des considérations qui précèdent que l'article 56 TFUE s'applique dans une situation telle que celle en cause au principal.
- 34 Ce constat est, toutefois, sans préjudice de la compatibilité éventuelle de la réglementation nationale en cause au principal avec ledit article. La Cour n'a pas été saisie de la question de savoir si cet article s'oppose à une telle réglementation ni ne dispose d'informations pertinentes permettant de fournir à la juridiction de renvoi des indications utiles à cet égard.
- 35 Compte tenu de ces considérations, il y a lieu de répondre aux questions posées par la juridiction de renvoi que l'article 56 TFUE doit être interprété en ce sens qu'il trouve à s'appliquer à la situation d'une société établie dans un État membre, qui a perdu son autorisation pour exploiter des jeux de hasard à la suite de l'entrée en vigueur, dans cet État membre, d'une réglementation déterminant les lieux dans lesquels il est permis d'organiser de tels jeux, indistinctement applicable à tous les prestataires exerçant leur activité sur le territoire de cet État membre, que ces prestataires fournissent des prestations aux ressortissants nationaux ou aux ressortissants des autres États membres, lorsqu'une partie de sa clientèle provient d'un État membre autre que celui de son établissement.

Sur les dépens

- 36 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 :

L'article 56 TFUE doit être interprété en ce sens qu'il trouve à s'appliquer à la situation d'une société établie dans un État membre, qui a perdu son autorisation pour exploiter des jeux de hasard à la suite de l'entrée en vigueur, dans cet État membre, d'une réglementation déterminant les lieux dans lesquels il est permis d'organiser de tels jeux, indistinctement applicable à tous les prestataires exerçant leur activité sur le territoire de cet État membre, que ces prestataires fournissent des prestations aux ressortissants nationaux ou aux ressortissants des autres États membres, lorsqu'une partie de sa clientèle provient d'un État membre autre que celui de son établissement.

Arrêt du 26 février 2026, *Commission c. Belgique*, C-824/24

Questions

1. Pourquoi la Cour ne s'appuie pas sur le droit primaire mais sur la directive services ?
Quels points de l'arrêt permettent de déduire le raisonnement de la Cour à cet égard ?
2. La Cour examine-t-elle la nature discriminatoire ou pas de la mesure restrictive en cause ? Faites référence aux points pertinents de l'arrêt.
3. La mesure en cause pourrait-elle être justifiée ?

Dans l'affaire C-824/24,

ayant pour objet un recours en manquement au titre de l'article 258 TFUE, introduit le 3 décembre 2024,

Commission européenne, représentée par MM. M. Mataija, G. Meeßen et B. Stromsky, en qualité d'agents,

partie requérante,

contre

Royaume de Belgique, représenté par M^{mes} C. Jacob, C. Pochet et M. Van Regemorter, en qualité d'agents,

partie défenderesse,

LA COUR (septième chambre),

composée de M. F. Schalin (rapporteur), président de chambre, MM. M. Gavalec et Z. Csehi, juges,

avocat général : M. M. Szpunar,

greffier : M. A. Calot Escobar,

vu la procédure écrite,

vu la décision prise, l'avocat général entendu, de juger l'affaire sans conclusions,

rend le présent

Arrêt

- 1 Par sa requête, la Commission européenne demande à la Cour de constater que, en imposant un cautionnement de 100 % du prix total du bâtiment aux entrepreneurs et aux vendeurs qui ne sont pas des « entrepreneurs agréés », alors que ces derniers ne doivent fournir qu'un cautionnement de 5 %, le Royaume de Belgique a manqué aux obligations qui lui incombent au titre des articles 16 et 23 de la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 décembre 2006, relative aux services dans le marché intérieur (JO 2006, L 376, p. 36).

I. Le cadre juridique

A. Le droit de l'Union

- 2 L'article 2 de la directive 2006/123, intitulé « Champ d'application », prévoit, à son paragraphe 1 :

« La présente directive s'applique aux services fournis par les prestataires ayant leur établissement dans un État membre. »
- 3 L'article 4 de cette directive, intitulé « Définitions », est libellé comme suit :

« 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 [TFUE] ;

[...]

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 ;

[...] »

4 L’article 15 de ladite directive, intitulé « Exigences à évaluer », dispose, à son paragraphe 3 :

« Les États membres vérifient que les exigences visées au paragraphe 2 remplissent les conditions suivantes :

[...]

b) nécessité : les exigences sont justifiées par une raison impérieuse d’intérêt général ;

[...] »

5 L’article 16 de la même directive, intitulé « Libre prestation des services », est libellé comme suit :

« 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.

[...]

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.

[...] »

- 6 L'article 23 de la directive 2006/123, intitulé « Assurances et garanties professionnelles », dispose :

« 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.

[...]

5. Aux fins du présent article, on entend par :

[...]

- “sécurité financière”, par rapport à un destinataire, la prévention de pertes importantes en capitaux ou en valeur d'un bien ;

[...] »

B. Le droit belge

1. La loi Breyne

- 7 L'article 1^{er} de la loi réglementant la construction d'habitations et la vente d'habitations à construire ou en voie de construction, du 9 juillet 1971 (*Moniteur belge* du 11 septembre 1971, p. 10442, ci-après la « loi Breyne »), est libellé comme suit :

« La présente loi s'applique à toute convention ayant pour objet le transfert de la propriété d'une maison ou d'un appartement à construire ou en voie de construction ainsi qu'à toute convention portant engagement de construire, de faire construire ou de procurer un tel immeuble, lorsque la maison ou l'appartement est destiné à usage d'habitation ou à usage professionnel et d'habitation et que, en vertu de la convention, l'acheteur ou le maître de l'ouvrage est tenu d'effectuer un ou des versements avant l'achèvement de la construction.

[...] »

- 8 L'article 5, premier alinéa, de cette loi dispose :

« Le transfert de propriété des constructions à ériger s'opère au fur et à mesure de la mise en œuvre des matériaux et de leur incorporation au sol ou à l'immeuble en construction. »

- 9 L'article 10 de ladite loi prévoit, à son cinquième alinéa :

« Le solde du prix des travaux ne sera exigible, par tranches, qu'à dater de la passation de cet acte authentique, les tranches ne pouvant toutefois dépasser le coût des ouvrages exécutés. »

- 10 L'article 12 de la même loi dispose :

« Lorsque le vendeur ou l'entrepreneur répond, relativement à la nature et à l'importance des travaux dont il est chargé, aux conditions de la loi du 20 mars 1991, organisant l'agrément des entrepreneurs, il est tenu de constituer un cautionnement dont le montant ainsi que les modalités de dépôt et de libération sont déterminés par le Roi.

Lorsque le vendeur ou l'entrepreneur ne répond pas aux conditions de la loi du 20 mars 1991, tel qu'il est précisé à l'alinéa précédent, il est tenu de garantir l'achèvement de la maison ou de l'appartement, ou le cas échéant, de la transformation ou de l'agrandissement ou le remboursement des sommes versées en cas de résolution du contrat à défaut d'achèvement.

[...] »

2. *L'arrêté royal portant exécution de la loi Breyne*

- 11 L'article 3 de l'arrêté royal portant exécution de la loi Breyne, du 21 octobre 1971 (*Moniteur belge* du 4 novembre 1971, p. 13116), prévoit :

« Le montant du cautionnement visé à l'article 12, alinéa 1^{er}, de la [loi Breyne] est égal à 5 [%] du prix du bâtiment, arrondi le cas échéant au millier de francs supérieur. [...] »

- 12 Aux termes de l'article 4 de cet arrêté :

« La garantie d'achèvement visée à l'article 12, alinéa 2, de la [loi Breyne], est donnée par voie de caution solidaire par laquelle un établissement de crédit au sens de la loi du 22 mars 1993 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit, ou une entreprise hypothécaire [...], s'engage, si le vendeur ou l'entrepreneur demeure en défaut, à payer à l'acquéreur ou au maître de l'ouvrage les sommes nécessaires à l'achèvement de la maison ou de l'immeuble dont fait partie l'appartement ou, le cas échéant, des travaux de transformation ou d'agrandissement.

Le notaire mentionne dans l'acte de vente la convention de cautionnement et y joint une copie de celle-ci.

[...]

L'engagement de la caution prend fin à la réception provisoire des travaux. »

3. *La loi d'agrément*

- 13 L'article 4 de la loi organisant l'agrément d'entrepreneurs de travaux, du 20 mars 1991 (*Moniteur belge* du 6 avril 1991, p. 7244, ci-après la « loi d'agrément »), prévoit, à son paragraphe 1 :

« Pour obtenir une agrément, l'entrepreneur doit satisfaire aux conditions suivantes :

1° être de nationalité belge ou relever du chef de la nationalité d'un autre État membre des Communautés européennes et être établi à l'intérieur de ces Communautés ; s'il s'agit d'une société, être constituée conformément à la législation belge ou à celle d'un autre État membre des Communautés et avoir son administration centrale ou son principal établissement à l'intérieur des Communautés, ou y avoir son siège social, à condition que son activité présente un lien effectif et continu avec l'économie d'un État membre ;

[...]

5° disposer de capacités techniques suffisantes ;

6° avoir une capacité financière et économique suffisante ;

7° avoir satisfait à ses obligations sociales et fiscales.

[...] »

14 L'article 5 de cette loi dispose :

« L'inscription sur la liste officielle des entrepreneurs agréés dans un autre État membre des Communautés européennes, vaut agrégation, comme prévue à l'article 3, pour autant que cette agrégation soit équivalente conformément aux conditions visées à l'article 4, § 1^{er}. »

4. ***L'arrêté royal fixant certaines mesures d'application de la loi d'agrégation***

15 L'arrêté royal fixant certaines mesures d'application de la loi du 20 mars 1991 organisant l'agrégation d'entrepreneurs de travaux, du 26 septembre 1991 (*Moniteur belge* du 18 octobre 1991, p. 23286), prévoit, à son article 10 :

« 1. Pour apprécier la capacité financière et économique des entrepreneurs, il est tenu compte :

1° des fonds propres [...] ;

2° du chiffre d'affaires global en travaux au cours de trois des huit dernières années.

[...] »

16 L'article 11 de cet arrêté royal dispose :

« 1. Pour apprécier la capacité technique des entrepreneurs, les éléments suivants sont pris en considération :

[...]

2 les effectifs moyens des ouvriers et des cadres pendant les trois semestres choisis librement au cours des cinq dernières années [...]

[...] »

17 L'article 13 dudit arrêté royal prévoit :

« Pour apprécier l'équivalence de l'inscription sur la liste officielle d'entrepreneurs agréés dans un autre État membre des Communautés européennes en matière de capacité financière, économique et technique, il est tenu compte des critères établis aux articles 10 [et] 11 [...] »

5. ***L'arrêté ministériel relatif aux documents à produire lors de demandes d'agrégation, d'agrégation provisoire, de transfert d'agrégation ou de l'appréciation des preuves requises en application de l'article 3, premier alinéa, de la loi d'agrégation***

18 L'article 1^{er} de l'arrêté ministériel relatif aux documents à produire lors de demandes d'agrégation, d'agrégation provisoire, de transfert d'agrégation ou de l'appréciation des preuves requises en application de l'article 3, premier alinéa, de la loi du 20 mars 1991 organisant l'agrégation d'entrepreneurs de travaux, du 27 septembre 1991 (*Moniteur belge* du 18 octobre 1991, p. 23311), prévoit :

« 1. Les documents suivants doivent être joints aux demandes d'agrégation et lors de l'appréciation des preuves requises en application l'article 3, alinéa 1^{er}, 2 de la loi [d'agrégation].

[...]

4° un certificat délivré par l'autorité compétente de l'État membre concerné et dont il résulte :

- a) qu'il est en règle avec ses obligations relatives au paiement de ses impôts et taxes [...]
- b) qu'il est en règle avec ses obligations relatives au paiement des cotisations de sécurité sociale [...]

[...]

7° la justification de sa capacité financière et économique suffisante par :

[...]

- b) une déclaration concernant le chiffre d'affaires global au cours de trois des huit dernières années [...]

L'entrepreneur ne disposant pas d'une compatibilité régulière et qui ne publie pas de comptes annuels annexera à sa demande le document suivant :

un état de la totalité des biens de l'entreprise qui constituent le gage commun des créanciers, [...]

8° la justification de ses capacités techniques :

- a) par des titres d'études et professionnels de l'entrepreneur et/ou des cadres de l'entreprise et en particulier des responsables de la conduite des travaux ;
- b) par la liste des travaux effectués au cours des huit dernières années. Cette liste devra être appuyée par des certificats de bonne exécution pour les travaux les plus importants [...]

[...] »

II. La procédure précontentieuse

- 19 Le 7 avril 2022, la Commission a envoyé une lettre au Royaume de Belgique dans laquelle elle s'interrogeait sur la compatibilité de l'article 12 de la loi Breyne avec l'article 16 et l'article 23 de la directive 2006/123.
- 20 S'agissant de l'article 16 de cette directive, elle relevait que la portée et les modalités spécifiques de l'obligation de garantie financière incombant aux vendeurs ou aux entrepreneurs varieraient selon qu'ils satisfont ou non aux exigences de la loi d'agrément. Ainsi, les vendeurs ou entrepreneurs qui satisferaient à ces exigences (ci-après les « entrepreneurs agréés ») seraient tenus de constituer un cautionnement correspondant à un montant fixé par l'article 3 de l'arrêté royal portant exécution de la loi Breyne à 5 % du prix total du bâtiment tandis que les vendeurs ou entrepreneurs qui ne répondraient pas à ces exigences (ci-après les « entrepreneurs non agréés ») seraient tenus de souscrire une garantie financière égale à 100 % du prix total du bâtiment. Cette différence désavantagerait les entrepreneurs non agréés et restreindrait, plus particulièrement, d'une part, la liberté des entrepreneurs ou des vendeurs établis dans un autre État membre de fournir leurs services en Belgique et, d'autre part, la liberté des promoteurs immobiliers établis dans un autre État membre qui ne pourraient pas obtenir d'agrément. Cette restriction à la libre prestation des services ne serait pas justifiée conformément à l'article 16 de la directive 2006/123.

- 21 Par ailleurs, la Commission a rappelé que l'article 23 de cette directive autorisait les États membres à imposer aux prestataires de services de disposer d'une garantie financière. Toutefois, cette disposition exigerait que cette garantie soit appropriée au regard de la nature et de l'étendue du risque que présente l'activité de ces prestataires. Or, l'obligation de fournir une garantie financière de 100 % du prix total du bâtiment imposée aux entrepreneurs non agréés, alors qu'elle n'était que de 5 % du prix total pour les entrepreneurs agréés, ne répondrait pas à ces exigences.
- 22 Dans sa réponse communiquée le 28 juin 2022, le Royaume de Belgique a soutenu que les exigences strictes auxquelles un entrepreneur non agréé devait répondre pour obtenir l'agrément témoignaient de sa solvabilité ainsi que de sa capacité technique et financière, et que, dès lors qu'il obtenait l'agrément, une garantie de 5 % du prix total du bâtiment était suffisante. L'obligation de fournir une garantie de 100 % du prix total du bâtiment imposée aux entrepreneurs non agréés serait quant à elle justifiée par l'impossibilité de déterminer leur solvabilité et serait nécessaire pour la protection des consommateurs.
- 23 Le 15 février 2023, la Commission a adressé au Royaume de Belgique une lettre de mise en demeure. Dans cette lettre, elle relevait que les justifications des restrictions appliquées aux vendeurs ou aux entrepreneurs non agréés tenus de souscrire une garantie financière égale à 100 % du prix total du bâtiment étaient insuffisantes et que, par conséquent, l'article 12 de la loi Breyne était incompatible avec les articles 16 et 23 de la directive 2006/123.
- 24 Dans une lettre du 20 avril 2023, le Royaume de Belgique a contesté le manquement reproché.
- 25 Le 16 novembre 2023, la Commission a adressé un avis motivé dans lequel elle a réitéré la position exprimée dans sa lettre de mise en demeure. Le Royaume de Belgique a répondu audit avis, le 15 janvier 2024, en se limitant à mentionner la codification alors en cours de la loi Breyne dans le code civil.
- 26 Le Royaume de Belgique n'ayant pas donné satisfaction à la Commission, celle-ci a introduit, le 3 décembre 2024, le présent recours.

III. Sur le recours

A. Sur la recevabilité du recours

1. *Argumentation des parties*

- 27 Le Royaume de Belgique soutient, à titre principal, que le recours doit être déclaré irrecevable dans la mesure où la Commission y fait une présentation erronée des faits, entraînant des inexactitudes dans l'analyse du système de garantie et de cautionnement imposé par la loi Breyne. En effet, contrairement à ce que soutiendrait la Commission, les entrepreneurs non agréés ne devraient pas fournir un cautionnement égal à 100 % d'un prix déterminé, mais ils devraient s'adresser, conformément à l'article 12, deuxième alinéa de la loi Breyne, lu en combinaison avec l'article 4 de l'arrêté royal portant exécution de cette loi, à un établissement de crédit ou d'assurance qui, lui, devrait fournir le cautionnement solidaire.
- 28 La Commission soutient que l'argumentation figurant dans la requête est claire, compréhensible et cohérente, et que le recours est recevable. En effet, d'une part, l'article 4 de l'arrêté royal portant exécution de la loi Breyne exigerait en substance que les entrepreneurs non agréés fournissent un cautionnement, dès lors qu'ils doivent fournir un acte d'engagement d'une tierce personne ayant pour but de payer les sommes nécessaires à l'achèvement des travaux de construction d'un bâtiment en cas d'impossibilité de se libérer de leurs obligations. D'autre part, ce cautionnement devrait nécessairement être établi pour un montant déterminé, suffisant pour couvrir les frais prévisibles découlant de l'achèvement total du projet de construction, ce qui

impliquerait que, au moment de sa constitution, la garantie porterait sur la totalité du prix du bâtiment.

2. *Appréciation de la Cour*

- 29 Il ressort d'une jurisprudence constante que, dans le cadre d'un recours formé en application de l'article 258 TFUE, celui-ci doit présenter les griefs de façon cohérente et précise, afin de permettre à l'État membre et à la Cour d'appréhender exactement la portée de la violation du droit de l'Union reprochée, condition nécessaire pour que cet État puisse faire valoir utilement ses moyens de défense et pour que la Cour puisse vérifier l'existence du manquement allégué [voir, arrêt du 19 novembre 2024, [Commission/Pologne \(Éligibilité et qualité de membre d'un parti politique\)](#), C-814/21, EU:C:2024:963, point 61 et jurisprudence citée].
- 30 En particulier, le recours de la Commission doit contenir un exposé cohérent et détaillé des raisons l'ayant amenée à la conviction que l'État membre intéressé a manqué à l'une des obligations qui lui incombent en vertu du droit de l'Union [arrêt du 19 novembre 2024, [Commission/Pologne \(Éligibilité et qualité de membre d'un parti politique\)](#), C-814/21, EU:C:2024:963, point 62 et jurisprudence citée].
- 31 En l'espèce, il ressort clairement des conclusions de la requête et des arguments développés dans celle-ci que la Commission demande qu'il soit constaté que les articles 16 et 23 de la directive 2006/123 ont été méconnus en ce que l'article 12, deuxième alinéa, de la loi Breyne, lu en combinaison avec l'article 4 de l'arrêté royal portant exécution de cette loi, impose une garantie d'achèvement de 100 % de la construction aux entrepreneurs non agréés alors que l'article 12, premier alinéa, de la loi Breyne, lu en combinaison avec l'article 3 de l'arrêté royal portant exécution de cette loi, exige des entrepreneurs agréés un cautionnement d'un montant égal à 5 % du prix du bâtiment.
- 32 Certes, la loi Breyne n'exige pas que la garantie d'achèvement imposée aux entrepreneurs non agréés corresponde à 100 % d'un prix déterminé. Toutefois, il convient de relever, à l'instar de la Commission, que le montant du cautionnement est déterminé au moment de la conclusion du contrat de cautionnement, avant le début des travaux. En outre ce cautionnement doit permettre l'achèvement total de l'opération de construction. Par conséquent, la Commission pouvait raisonnablement considérer que celui-ci s'établit en pratique à 100 % du prix total de la construction.
- 33 Au demeurant, ce constat est corroboré par la lettre du Royaume de Belgique communiquée le 28 juin 2022 à la Commission par laquelle les autorités belges ont expressément indiqué, à la fin de la page deux de celle-ci, que la garantie offerte « correspond à 100 % de la valeur du prix du bâtiment ».
- 34 Partant, la Cour est en mesure d'appréhender exactement la violation du droit de l'Union reprochée et le Royaume de Belgique a été en mesure de faire valoir utilement, à cet égard, ses moyens de défense.
- 35 L'exception d'irrecevabilité soulevée par le Royaume de Belgique n'est donc pas fondée et doit être rejetée.

B. *Sur le fond*

1. *Sur le premier grief, tiré de la violation de l'article 16 de la directive 2006/123*

a) *Sur l'existence d'une exigence*

1) *Argumentation des parties*

- 36 La Commission rappelle que, au titre de l'article 16 de la directive 2006/123, l'État membre dans lequel le service est fourni garantit, notamment, le libre exercice de l'activité de service sur son territoire. À cet égard, elle soutient que l'obligation de fournir une garantie d'achèvement de 100 % de la construction, en l'absence d'agrément, constitue une exigence, au sens de l'article 4, paragraphe 7, de cette directive, qui subordonne l'accès à une activité de service ou son exercice sur le territoire belge à une condition et restreint, par conséquent, la liberté des entrepreneurs et des promoteurs immobiliers, établis dans un autre État membre, de fournir leurs services en Belgique.
- 37 La Commission relève que, même si l'article 5 de la loi d'agrément prévoit une reconnaissance mutuelle pour les entrepreneurs inscrits sur la liste officielle des entrepreneurs agréés dans un autre État membre, cette reconnaissance ne suffit pas à éliminer cette restriction. D'une part, il serait tout de même nécessaire d'être inscrit sur une liste d'entrepreneurs agréés, même si une telle liste ou une telle obligation n'existe pas dans l'État membre en question. D'autre part, cette liste devrait être considérée comme équivalente par les autorités belges, ce qui exigerait de ces dernières un examen portant sur des conditions de fond et de forme, nombreuses et détaillées, relatives notamment à la capacité financière, économique et technique des entreprises concernées. Ce faisant, les exigences posées par la législation belge pour obtenir l'agrément seraient excessives et rendraient la reconnaissance des agréments étrangers trop difficile.
- 38 Par ailleurs, la Commission soutient, en substance, que la réglementation belge a un effet discriminatoire indirect à l'égard des promoteurs immobiliers non belges. Outre que ces derniers ne sauraient être agréés, dès lors que cette réglementation réserve l'agrément aux seuls entrepreneurs qui exercent une activité de construction, ce qui ne serait pas le cas de tout promoteur, il ne serait pas démontré qu'une association d'entrepreneurs, de vendeurs ou de promoteurs au sein d'une société simple pourrait être agréée eu égard à la législation ou à la jurisprudence belges. En tout état de cause, une telle association avantagerait les promoteurs belges.
- 39 En effet, même en faisant appel à un entrepreneur agréé, un promoteur devrait constituer un cautionnement de 100 % du prix total du bâtiment. Cela tiendrait au fait que le législateur et les juridictions belges n'auraient pas encore tranché la question de savoir si, lorsque des entrepreneurs, vendeurs ou promoteurs s'associent dans une société simple momentanée, il est suffisant que seul l'un d'entre eux remplisse les conditions prévues pour bénéficier du taux de cautionnement de 5 %. Pour la Commission, même si une telle solution était acceptée, il demeurerait plus facile pour un promoteur belge que pour un promoteur étranger de trouver un entrepreneur agréé et d'effectuer un tel montage. De plus, cela signifierait qu'un promoteur qui ne présente aucune garantie de stabilité financière ou de capacité technique pourrait bénéficier de ce taux de 5 %, simplement en s'associant avec un entrepreneur agréé. Enfin, exiger d'un promoteur immobilier d'un autre État membre cherchant à obtenir un cautionnement au taux de 5 %, de former une société de droit belge avec un entrepreneur belge, conduirait à imposer à ce promoteur qu'il établisse un établissement secondaire en Belgique, ce qui serait incompatible avec l'article 16, paragraphe 2, sous a), de la directive 2006/123.
- 40 Le Royaume de Belgique conteste cette argumentation. Il relève, à cet égard, que, selon la loi d'agrément, l'inscription sur la liste officielle des entrepreneurs agréés d'un autre État membre vaudrait agrément lorsque l'entrepreneur disposerait du montant minimal de fonds propres, d'un nombre minimal d'ouvriers et de personnel d'encadrement ainsi que des références de travaux, requis par la législation belge. L'entrepreneur ne devrait pas faire de démarches spécifiques pour obtenir l'agrément, mais devrait seulement s'assurer qu'il répond aux conditions de la loi d'agrément.

2) *Appréciation de la Cour*

- 41 Conformément à l'article 16, paragraphe 1, deuxième alinéa, de la directive 2006/123, l'État membre dans lequel le service est fourni garantit, notamment, le libre exercice de l'activité de service sur son territoire. L'article 16, paragraphe 1, deuxième alinéa, de cette directive énonce en substance que 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 qu'il énumère, à savoir les principes de non-discrimination, de nécessité et de proportionnalité.
- 42 En l'espèce, il convient de relever que la loi Breyne régit la construction et la vente d'habitations à construire ou en voie de construction. À cet égard, l'article 12, premier alinéa, de cette loi, lu en combinaison avec l'article 3 de l'arrêté royal portant exécution de ladite loi, prévoit que les entrepreneurs agréés doivent constituer un cautionnement égal à 5 % du prix total du bâtiment.
- 43 En revanche, il ressort, en substance, de l'article 12, deuxième alinéa, de ladite loi que, lorsque l'entrepreneur n'est pas agréé, il est tenu de fournir une garantie d'achèvement de la construction immobilière ou, à défaut d'achèvement, le remboursement des sommes versées.
- 44 Or, il convient de relever, d'une part, que l'obligation faite aux promoteurs et aux entrepreneurs non agréés de fournir une garantie d'achèvement constitue une exigence, au sens de l'article 4, paragraphe 7, de la directive 2006/123. En effet, elle subordonne l'exercice de l'activité de construction immobilière sur le territoire belge à une condition et restreint, par conséquent, la liberté des promoteurs et des entrepreneurs établis dans un autre État membre de l'Union de fournir leurs services en Belgique alors même que ces promoteurs et entrepreneurs doivent répondre aux conditions d'accès à leur activité de construction de cet autre État membre.
- 45 D'autre part, il convient également de relever que la loi d'agrément, en réservant la délivrance de l'agrément aux seuls entrepreneurs, prive les promoteurs immobiliers du bénéfice de cette agrément et contraint ainsi les promoteurs immobiliers d'autres États membres qui ne sont pas des entrepreneurs faute d'exercer une activité de construction soit à fournir une garantie d'achèvement au sens de l'article 12, deuxième alinéa, de la loi Breyne, soit à créer une structure avec un entrepreneur belge agréé pour bénéficier du cautionnement égal à 5 % du prix total du bâtiment. Or, ainsi que l'a relevé la Commission, l'obligation de constituer un établissement secondaire en Belgique, nécessaire pour créer une structure avec un entrepreneur belge et pour bénéficier de ce cautionnement, constitue une exigence incompatible avec l'article 16, paragraphe 2, sous a), de la directive 2006/123.
- 46 Partant, l'obligation de fournir une garantie d'achèvement de la construction constitue une exigence supplémentaire pour les promoteurs ou entrepreneurs établis dans un autre État membre et est susceptible de restreindre l'exercice de leur activité en Belgique, sous réserve que les conditions prévues à l'article 16, paragraphe 1, troisième alinéa, et paragraphe 3, de la directive 2006/123 ne soient pas réunies.
- 47 Cette appréciation ne saurait être remise en cause par l'argumentation du Royaume de Belgique tirée de l'existence d'un mécanisme de reconnaissance mutuelle établi à l'article 5 de la loi d'agrément qui prévoit que « [l']inscription sur la liste officielle des entrepreneurs agréés dans un autre État membre [de l'Union] vaut agrément [...] pour autant que cette agrément soit équivalente aux conditions fixées à l'article 4, [paragraphe 1, de ladite loi] ».
- 48 En effet, ainsi que le relève à juste titre la Commission, outre que rien ne permet d'affirmer que cette liste existe nécessairement dans l'État membre où l'entrepreneur ou le promoteur immobilier est établi, de telle sorte que ces derniers puissent s'en prévaloir, il importe également de relever que la reconnaissance de l'équivalence est soumise à l'apport par cet entrepreneur ou ce

promoteur de nombreux éléments de preuve. Ceux-ci ont trait notamment à ses capacités techniques, financières et économiques suffisantes ainsi qu'à la satisfaction de ses obligations sociales et fiscales, comme l'exigent l'article 4 de la loi d'agrément, les articles 10, 11 et 13 de l'arrêté royal fixant certaines mesures d'application de la loi d'agrément ainsi que l'article 1^{er} de l'arrêté ministériel relatif aux documents à produire lors de demandes d'agrément, d'agrément provisoire, de transfert d'agrément ou de l'appréciation des preuves requises en application de l'article 3, premier alinéa, de la loi d'agrément.

- 49 À cet égard, premièrement, s'agissant des obligations sociales et fiscales, l'entrepreneur devra, notamment, produire un certificat dont il résulte qu'il est en règle avec ses obligations relatives au paiement de ses impôts et taxes et un autre certificat dont il résulte qu'il est en règle avec le paiement de ses cotisations de sécurité sociale. Deuxièmement, s'agissant de la démonstration de sa capacité financière et économique, l'entrepreneur pourra être amené à justifier, notamment, du chiffre d'affaires global en travaux au cours de trois des huit dernières années, et de la totalité des biens constituant le gage commun des créanciers. Enfin, troisièmement, s'agissant de la justification des capacités techniques, il peut être exigé de fournir la liste des travaux effectués au cours des huit dernières années, appuyée par des certificats de bonne exécution. De même, l'entrepreneur devra indiquer ses effectifs moyens d'ouvriers et de cadres pendant trois semestres choisis librement au cours des cinq dernières années précédant la demande d'agrément. En outre, il est demandé à l'entrepreneur de fournir ses titres d'études et professionnels et/ou ceux des cadres de l'entreprise et des responsables de la conduite des travaux.
- 50 Or, de si nombreuses exigences sont susceptibles de dissuader l'entrepreneur ou le promoteur immobilier établi dans un autre État membre qui souhaite effectuer un service de construction sur le territoire belge de se prévaloir de la reconnaissance de son éventuelle agrément dans l'État membre dans lequel il est établi, voire de se prévaloir de la circonstance qu'il répond, en substance, aux conditions fixées par la loi d'agrément.
- 51 Dans ces circonstances, l'argument du Royaume de Belgique selon lequel un entrepreneur ou un promoteur établi dans un autre État membre n'aurait pas à effectuer de démarches spécifiques pour bénéficier de l'agrément n'est pas susceptible de remettre en cause le fait que l'obligation de fournir une garantie d'achèvement de la construction constitue une exigence supplémentaire qui pèse sur cet entrepreneur ou ce promoteur.
- 52 Par conséquent, il ressort de ce qui précède que la loi Breyne, en ce qu'elle impose aux promoteurs et aux entrepreneurs des autres États membres une exigence supplémentaire, est de nature à restreindre le droit qu'ils ont de fournir librement leurs services en Belgique.

b) *Sur l'existence d'une justification*

1) *Argumentation des parties*

- 53 Le Royaume de Belgique soutient, à titre principal que, dans la mesure où la Commission ne vise, par son recours, que la garantie d'achèvement, et non pas le cautionnement de 5 %, elle ne remettrait pas en question le principe d'une obligation de cautionnement et d'une garantie d'achèvement en tant que tel. Par conséquent, la Commission accepterait implicitement que cette obligation est justifiée conformément à l'article 16, paragraphe 1, sous b), et paragraphe 3, de la directive 2006/123.
- 54 À titre subsidiaire, le Royaume de Belgique soutient que la garantie d'achèvement est justifiée pour des raisons de sécurité publique dans la mesure où l'insolvabilité d'un constructeur peut entraîner la fermeture d'un chantier alors même que sa stabilité et sa solidité ne sont pas assurées. À cet égard, le Royaume de Belgique relève que, au point 89 de l'arrêt du 18 novembre 2010,

[Commission/Portugal](#) (C-458/08, EU:C:2010:692), la Cour a assimilé l'exigence de garantir la solidité et la sécurité des constructions à une raison impérieuse d'intérêt général.

55 En premier lieu, la Commission conteste les arguments du Royaume de Belgique selon lesquels elle aurait admis que l'obligation de cautionnement serait justifiée sur la base de l'article 16, paragraphe 3, de la directive 2006/123 et que tout ou partie du système de cautionnement et de garantie prévu par la loi Breyne serait conforme au droit de l'Union.

56 En second lieu, la Commission soutient que l'obligation de fournir une garantie d'achèvement de la construction ne peut être justifiée que par des motifs limitativement énumérés à l'article 16, paragraphe 1, troisième alinéa, sous b), et paragraphe 3, de la directive 2006/123, à savoir l'ordre public, la sécurité publique, la santé publique et la protection de l'environnement. Or, d'une part, la Cour n'aurait jamais assimilé le risque que présenteraient des constructions non achevées, en raison de l'insolvabilité d'un promoteur ou d'un entrepreneur, à un motif de sécurité publique. D'autre part, le Royaume de Belgique n'aurait, en tout état de cause, pas démontré l'existence d'une menace réelle, actuelle et suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société, lui permettant de se prévaloir de motifs d'ordre public et de sécurité publique.

2) *Appréciation de la Cour*

57 À titre liminaire, il convient d'écarter l'argument du Royaume de Belgique selon lequel la Commission aurait implicitement considéré que l'obligation de cautionnement ou de présenter une garantie d'achèvement serait justifiée conformément à l'article 16, paragraphe 1, troisième alinéa, sous b), et paragraphe 3, de la directive 2006/123.

58 En effet, il ressort des points 38 et suivants de la requête que la Commission a expressément exclu que la garantie d'achèvement de 100 % de la construction puisse être justifiée au titre de l'article 16, paragraphe 1, troisième alinéa, sous b), et paragraphe 3, de la directive 2006/123. En outre, contrairement à ce que prétend le Royaume de Belgique, le fait que la Commission n'ait pas développé une argumentation spécifique relative au cautionnement égal à 5 % de ce prix ne saurait être assimilé à la reconnaissance implicite d'une justification de cette mesure.

59 Partant, il convient d'examiner si l'obligation faite aux entrepreneurs non agréés de fournir une garantie d'achèvement de 100 % de la construction, alors que les entrepreneurs agréés ne doivent fournir qu'un cautionnement égal à 5 % du prix total du bâtiment, peut être justifié au titre de l'article 16, paragraphe 1, troisième alinéa, sous b), et paragraphe 3, de la directive 2006/123.

60 À cet égard, il convient de rappeler que, en vertu de cette dernière disposition, l'État membre dans lequel le prestataire se déplace pour fournir son service a la faculté d'imposer des exigences concernant la prestation de l'activité de service lorsque celles-ci sont justifiées par une raison d'ordre public, de sécurité publique, de santé publique ou de protection de l'environnement et conformément au paragraphe 1 de cet article 16, à savoir, dans le respect des principes de non-discrimination, de nécessité et de proportionnalité.

61 En l'espèce, le Royaume de Belgique soutient que le système de garantie issu de l'article 12 de la loi Breyne est justifié par des considérations relevant de la prévention de la sécurité publique ainsi que de la protection des consommateurs.

62 À cet égard, il convient de rappeler, d'une part, que les raisons d'ordre public et de sécurité publique supposent, notamment, l'existence d'une menace réelle, actuelle et suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société [voir, en ce sens, arrêt du 6 octobre 2020, [Commission/Hongrie \(Enseignement supérieur\)](#), C-66/18, EU:C:2020:792, point 204]. Or, en l'espèce, il n'est pas nécessaire d'apprécier si l'exigence de garantir la solidité et la sécurité des constructions, qui peut constituer une raison impérieuse d'intérêt général, peut être assimilée à un

motif d'ordre public ou de sécurité publique. En effet, il y a lieu de constater que le Royaume de Belgique n'a invoqué aucune argumentation de nature à établir que la garantie d'achèvement de 100 % de la construction viserait à répondre à ou prévenir une menace réelle, actuelle et suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société belge.

- 63 D'autre part, quant à la justification tirée de la protection des consommateurs, qui constitue une raison impérieuse d'intérêt général, il ressort de l'article 16, paragraphe 1, troisième alinéa, sous b), et paragraphe 3, de la directive 2006/123 que celui-ci énumère de façon exhaustive les justifications aux restrictions que les États membres sont en droit d'imposer pour subordonner l'accès à une activité de service, ou à l'exercice d'une telle activité, sur leur territoire. Or, contrairement aux justifications prévues à l'article 15, paragraphe 3, sous b), de cette directive, relatif à la liberté d'établissement, les raisons impérieuses d'intérêt général ne figurent pas parmi les justifications que les États membres sont en droit d'invoquer pour justifier des restrictions à la libre prestation des services relevant de ladite directive.
- 64 Or, ainsi que l'a observé la Commission, admettre, à l'instar du Royaume de Belgique, qu'un État membre puisse justifier une exigence au titre d'une raison impérieuse d'intérêt général, telle que la protection des consommateurs, en application de l'article 16, paragraphe 1, troisième alinéa, sous b), et paragraphe 3, de la directive 2006/123, reviendrait à priver d'effet utile ces dispositions en remettant en cause, en définitive, l'harmonisation ciblée opérée par celles-ci (voir, en ce sens, arrêt du 16 juin 2015, [Rina Services e.a.](#), C-593/13, EU:C:2015:399, points 37 et 38). Il s'ensuit que la justification relative à la protection des consommateurs avancée par le Royaume de Belgique ne saurait prospérer.
- 65 Partant, le Royaume de Belgique n'a pas démontré que l'obligation faite aux entrepreneurs non agréés de fournir une garantie d'achèvement de 100 % de la construction pouvait être justifiée au regard de l'article 16, paragraphe 1, troisième alinéa, sous b), et paragraphe 3, de la directive 2006/123.
- 66 Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu de constater que, en imposant un cautionnement de 100 % du prix total du bâtiment aux entrepreneurs et vendeurs qui ne sont pas des « entrepreneurs agréés », alors que ces derniers ne doivent fournir qu'un cautionnement de 5 %, le Royaume de Belgique a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 16 de la directive 2006/123.

2. *Sur le second grief, tiré de la violation de l'article 23 de la directive 2006/123*

a) *Argumentation des parties*

- 67 La Commission rappelle que l'article 23 de la directive 2006/123 autorise les États membres à imposer une obligation de garantie financière aux prestataires de services, dont, notamment, ceux qui souhaitent s'établir dans l'État de la prestation. Toutefois, ainsi qu'il ressort du paragraphe 1 de cet article 23, il est nécessaire que cette garantie soit adaptée à la nature et à l'étendue du risque qui résulterait directement de la fourniture du service.
- 68 À cet égard, elle considère que la garantie d'achèvement de 100 % de la construction ne remplit pas ces conditions dès lors que l'écart important entre le taux de cautionnement de 5 % et celui de cette garantie ne correspond pas à la différence de risque d'insolvabilité entre les entrepreneurs agréés et les entrepreneurs non agréés. De plus, elle ne tiendrait pas compte des protections déjà mises en place par la loi Breyne.
- 69 Par ailleurs, le montant de la garantie d'achèvement serait découplé du risque réel dans la mesure où l'entrepreneur non agréé resterait redevable de la garantie d'achèvement de 100 % de la construction jusqu'à la réception provisoire des travaux.

- 70 Le Royaume de Belgique considère, premièrement, que l'agrément est soumise à des conditions strictes afin de garantir la solvabilité de l'entrepreneur agréé et que celles-ci doivent s'apprécier relativement à la nature et à l'importance des travaux.
- 71 Deuxièmement, la garantie d'achèvement de 100 % de la construction serait proportionnée, dans la mesure où les critères stricts de l'agrément justifieraient, lorsque cette dernière est octroyée, un cautionnement de seulement 5 % du prix du bâtiment. De plus, l'écart entre le cautionnement de 5 % et cette garantie d'achèvement ne serait pas disproportionné, puisque le premier est relatif au prix du bâtiment tandis que la seconde est relative aux surcoûts requis pour l'achèvement des travaux par un tiers.
- 72 Troisièmement, aucune mesure ne serait apte à atteindre le même objectif, puisque ladite garantie permettrait de financer le surcoût résultant de l'intervention d'un tiers devant achever les travaux. En tant que sûreté personnelle, elle serait préservée des règles de traitement des dettes de l'entrepreneur en cas de faillite de ce dernier et protégerait donc les acquéreurs. À cet égard, le Royaume de Belgique rappelle que la même garantie n'est pas un montant forfaitaire et qu'il n'est donc pas possible d'en fixer a priori le montant.

b) *Appréciation de la Cour*

- 73 Aux termes de l'article 23, paragraphe 1, de la directive 2006/123, les États membres peuvent prévoir qu'un prestataire, 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, doit souscrire une assurance de responsabilité professionnelle, une garantie ou un arrangement similaire, équivalent ou fondamentalement comparable pour ce qui est de sa finalité. Cette obligation doit cependant être appropriée au regard de la nature et de l'étendue du risque.
- 74 Il ressort du libellé de cette disposition qu'elle impose deux conditions cumulatives tenant, pour la première, à l'existence d'un risque résultant directement de la fourniture des services concernés et, pour la seconde, à la proportionnalité de la garantie ou de l'assurance par rapport au risque en cause.
- 75 S'agissant, en premier lieu, de la première de ces conditions, il convient de relever que l'article 23, paragraphe 5, de la directive 2006/123 définit la notion de « sécurité financière », par rapport à un destinataire des services, comme consistant en la prévention de pertes importantes en capitaux ou en valeur d'un bien. Or, à cet égard, il n'est pas contesté que l'activité de construction peut entraîner un préjudice financier pour les consommateurs lorsque l'entrepreneur fait faillite. Ainsi, en obligeant les entrepreneurs à fournir une garantie d'achèvement de 100 % de la construction ou un cautionnement égal à 5 % du prix du bâtiment, la loi Breyne vise à remédier aux conséquences négatives d'un risque qui découlerait d'une telle faillite.
- 76 S'agissant, en second lieu, de la proportionnalité de cette garantie, il convient de rappeler que, conformément à une jurisprudence constante, une législation nationale n'est propre à garantir la réalisation de l'objectif recherché que si elle répond véritablement au souci d'atteindre celui-ci d'une manière cohérente et systématique [voir arrêts du 6 mars 2007, [Placanica e.a.](#), C-338/04, C-359/04 et C-360/04, EU:C:2007:133, points 53 et 58, ainsi que du 11 mars 2021, [Commission/Hongrie \(Marges bénéficiaires\)](#), C-400/19, EU:C:2021:194, point 48].
- 77 En l'espèce, il convient de relever que l'obligation de fournir une garantie d'achèvement de 100 % de la construction pesant sur les entrepreneurs non agréés, alors que seul un cautionnement de 5 % du prix total du bâtiment est imposé aux entrepreneurs agréés, ne répond pas de façon cohérente à l'objectif de protection des consommateurs.

- 78 En effet, confronté à un même risque, à savoir la faillite d'un entrepreneur (agréé ou non), un acquéreur n'est pas protégé de façon identique. Il ne peut compter que sur un cautionnement à hauteur de 5 % du prix total du bâtiment lorsque l'entrepreneur est agréé. Pourtant, l'entrepreneur non agréé est, quant à lui, tenu de garantir l'achèvement de 100 % de la construction ou, à défaut d'achèvement, le remboursement des sommes versées.
- 79 Ainsi, alors que l'agrément a pour objectif d'indiquer aux consommateurs quels sont les entrepreneurs et les vendeurs présentant le moins de risque d'insolvabilité, l'article 12 de la loi Breyne implique que, en cas de faillite, un acquéreur est davantage protégé s'il a contracté avec un entrepreneur non agréé plutôt qu'avec un entrepreneur agréé.
- 80 Par ailleurs, il convient de relever que l'article 5, premier alinéa, de la loi Breyne prévoit un transfert de propriété au profit de l'acquéreur au fur et à mesure de la mise en œuvre des matériaux et de leur incorporation au sol ou à l'immeuble en construction. De plus, l'article 10, cinquième alinéa, de cette loi prévoit que le solde du prix des travaux n'est exigible que par tranches qui ne peuvent dépasser le coût des ouvrages exécutés.
- 81 Ainsi, compte tenu de ce transfert de propriété immédiat et du paiement échelonné, les consommateurs se retrouvent protégés contre le risque que les sommes déjà versées ou les constructions déjà érigées figurent dans la masse de la faillite de l'entrepreneur.
- 82 Le risque financier que la garantie d'achèvement de 100 % de la construction est destinée à prévenir correspond en réalité au surcoût occasionné par l'intervention d'un tiers devant achever les travaux, ainsi que le soutient le Royaume de Belgique.
- 83 Or, eu égard à un tel objectif, il apparaît disproportionné de contraindre un entrepreneur à supporter les coûts afférents à une telle garantie, laquelle s'établit en pratique à 100 % du prix total de la construction, jusqu'à la réception provisoire des travaux, tel que l'exige l'article 4, quatrième alinéa, de l'arrêté portant exécution de la loi Breyne.
- 84 Partant, la garantie d'achèvement de 100 % de la construction va au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif de protection financière des consommateurs en tant que destinataires des services concernés.
- 85 Par conséquent, l'obligation faite aux entrepreneurs non agréés de fournir une garantie d'achèvement de 100 % de la construction, tandis que les entrepreneurs agréés ne doivent fournir qu'un cautionnement égal à 5 % du prix total du bâtiment, pour la construction d'habitations et la vente d'habitations à construire ou en voie de construction, méconnaît les exigences de l'article 23, paragraphe 1, de la directive 2006/123.
- 86 Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu d'accueillir le recours introduit par la Commission et de constater que, en imposant un cautionnement de 100 % du prix total du bâtiment aux entrepreneurs et vendeurs qui ne sont pas des « entrepreneurs agréés », alors que ces derniers ne doivent fournir qu'un cautionnement de 5 %, le Royaume de Belgique a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu des articles 16 et 23 de la directive 2006/123.

Sur les dépens

- 87 En vertu de l'article 138, paragraphe 1, du règlement de procédure de la Cour, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. La Commission ayant conclu à la condamnation du Royaume de Belgique et celui-ci ayant succombé en ses moyens, il y a lieu de le condamner aux dépens.

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

- 1) **En imposant un cautionnement de 100 % du prix total du bâtiment aux entrepreneurs et vendeurs qui ne sont pas des « entrepreneurs agréés », alors que ces derniers ne doivent fournir qu'un cautionnement de 5 %, le Royaume de Belgique a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu des articles 16 et 23 de la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 décembre 2006, relative aux services dans le marché intérieur.**
- 2) **Le Royaume de Belgique est condamné aux dépens.**