

L'OBSERVATEUR

Bimestriel d'informations
européennes

de Bruxelles

N° 55 - Mars 2004

Barreau de Paris - Conférence des Bâtonniers - Conseil National des Barreaux

Fiche pratique

Les agences européennes

page 7

Dossier Spécial

«Le droit social communautaire»

page 25

*Le transfert d'entreprises et droits des travailleurs dans la directive
2001/23/CE du Conseil*

Par Francisco Pérez Flores, Administrateur principal, Unité Droit du travail et organisation du travail,
Direction générale Emploi et affaires sociales, Commission européenne*

*Evolution récente de l'égalité entre femmes et hommes dans le droit
communautaire du travail*

Par Mónica Fuentes García, Juriste-linguiste à la Cour de justice des Communautés européennes*

*Les récentes évolutions en matière de sécurité sociale des personnes qui
se déplacent dans l'UE*

Par Prodromos Mavridis, Administrateur principal, Unité Libre circulation des travailleurs et coordination
des régimes de sécurité sociale, Direction générale Emploi et affaires sociales, Commission européenne,
Docteur en droit, Paris-X, chargé de cours, Paris-I – Sorbonne*

*La portabilité des droits à retraite complémentaire: un chantier en plein
développement*

par Raymond Maes, Administrateur, Direction générale Emploi et affaires sociales, Commission européenne*

L'autorité européenne de sécurité des aliments

page 10

Par Antoine Cuvillier, Directeur des Affaires Juridiques, Autorité européenne de sécurité des aliments*

**Le contrôle communautaire des concentrations: les principaux
aspects de la réforme**

page 18

Par Guillaume Lorient, Administrateur, Direction Contrôle des concentrations, Direction générale
Concurrence, Commission européenne*

Ce numéro de «L'Observateur de Bruxelles» couvre les évolutions importantes liées à l'Europe et intervenues pendant les mois de novembre et décembre 2003 et de janvier 2004. Il signale les manifestations européennes qui se tiendront au cours des mois de mars et avril 2004.

SOMMAIRE

INFOS DBF

- *Le site Internet de la DBF* page 5
- *Les Séminaires de la DBF* page 5
- *Prochains Entretiens du 19 mars 2004 sur l'«Actualité du droit communautaire de la propriété intellectuelle» et du 14 mai 2004 sur la «Fiscalité communautaire: actualités et perspective»* page 5

FICHE PRATIQUE

- *Les agences européennes* page 7

DROIT COMMUNAUTAIRE

DROIT COMMUNAUTAIRE GÉNÉRAL

- *Manquement d'Etat, décision d'une cour suprême, arrêt de la Cour* page 9
- *Effet d'un arrêt rendu à titre préjudiciel sur une décision administrative définitive, arrêt de la Cour* page 9

INSTITUTIONS COMMUNAUTAIRES

- | | | |
|---------------------|--|----------------|
| <i>Le Point sur</i> | <i>L'autorité européenne de sécurité des aliments, par Antoine Cuvillier*,
Directeur des Affaires Juridiques, Autorité européenne de sécurité des aliments</i> | <i>page 10</i> |
|---------------------|--|----------------|

JUSTICE ET AFFAIRES INTÉRIEURES

- *Statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée, directive* page 11
- *Lutte contre l'exploitation sexuelle des enfants et la pédopornographie, décision-cadre* page 12
- *Compétence, reconnaissance et exécution des décisions en matière matrimoniale et de responsabilité parentale, règlement* page 12

MARCHÉ INTÉRIEUR

- *Champ d'application de la directive sur la protection des données à caractère personnel et leur libre circulation dans le cadre de l'Internet, arrêt de la Cour* page 12
- *Rapport sur la mise en œuvre de la Stratégie pour le marché intérieur (2003-2006), communication* page 13

LIBRE CIRCULATION DES MARCHANDISES

- *Importations parallèles de spécialités pharmaceutiques, communication* page 13
- *Vente de médicaments par Internet, publicité pour la vente par correspondance de médicaments, arrêt de la Cour* page 14
- *Marchandises de contrefaçon en transit et interprétation conforme du droit national au droit communautaire, arrêt de la Cour* page 15

LIBRE CIRCULATION DES PERSONNES

- *Prestations chômage, maintien en cas de recherche d'emploi dans un autre Etat membre, arrêt de la Cour* page 16

LIBRE PRESTATION DE SERVICES

- *Obligation d'inscription d'une entreprise étrangère à un registre des métiers, compatibilité avec le droit communautaire, arrêt de la Cour* page 16
- *Services dans le marché intérieur, cadre juridique général, proposition de directive* page 17

SOCIÉTÉ BANQUE ASSURANCE

- *Compétitivité des services liés aux entreprises, communication* page 17
- *Constitution d'un comité d'entreprise européen, direction centrale du groupe hors UE, arrêt de la Cour* page 17
- *Accès des PME au financement, rapport* page 18

SOMMAIRE

POLITIQUES DE LA COMMUNAUTÉ

CONCURRENCE

<i>Le Point sur</i>	<i>Contrôle communautaire des concentrations: les principaux aspects de la réforme,</i> par Guillaume Lorient*, Administrateur, Direction Contrôle des concentrations, Direction générale Concurrence, Commission européenne	<i>page 18</i>
---------------------	--	----------------

- *Articles 87 et 88 et produits agricoles, règlement* *page 42*
- *Aides d'Etat, taxe finançant un service gratuit, arrêt de la Cour* *page 42*
- *Aides d'Etat, attribution d'une taxe portuaire à une entreprise chargée de la manutention, non liée à une mission de service public, arrêt de la Cour* *page 43*
- *Cartel du ciment, arrêt de la Cour* *page 44*
- *FNSEA, sursis au paiement des amendes, ordonnances du Tribunal en référé* *page 44*
- *Plaintes, recommandations* *page 45*

ENVIRONNEMENT / ENERGIE

- *Directive «Habitats», mise en œuvre, rapport* *page 46*

FISCALITÉ / DOUANES

- *TVA et lieu des prestations de services, proposition de directive* *page 46*
- *Fiscalité des dividendes des personnes physiques, communication* *page 47*
- *Coopération administrative, droits d'accises, propositions de directive et de règlement* *page 47*

PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

- *Marques, signes sonores, notation musicale, arrêt de la Cour* *page 48*
- *Marque communautaire, signe verbal, caractère distinctif, arrêt du Tribunal* *page 48*
- *Marque communautaire, forme d'une bouteille, caractère distinctif, arrêt du Tribunal* *page 49*

SÉCURITÉ SOCIALE

- *Bénéfice d'une pension de réversion, identité sexuelle, transsexuel, arrêt de la Cour* *page 50*

SOCIAL

Dossier Spécial	Le droit social communautaire <i>page 25</i>
	Le transfert d'entreprises et droits des travailleurs dans la directive 2001/23/CE du Conseil, par Francisco Pérez Flores*, Administrateur principal, Unité Droit du travail et organisation du travail, Direction générale Emploi et Affaires Sociales, Commission européenne
	Évolution récente de l'égalité entre femmes et hommes dans le droit communautaire du travail, par Mónica Fuentes García*, Juriste-linguiste à la Cour de justice des Communautés européennes
	Les récentes évolutions en matière de sécurité sociale des personnes qui se déplacent dans l'UE, par Prodromos Mavridis*, Administrateur principal, Unité Libre circulation des travailleurs et coordination des régimes de sécurité sociale, Direction générale Emploi et affaires sociales, Commission européenne, Docteur en droit, Paris-X, chargé de cours, Paris-I – Sorbonne
	La portabilité des droits à retraite complémentaire : un chantier en plein développement, par Raymond Maes*, Administrateur, Direction générale Emploi et affaires sociales, Commission européenne

- *Modernisation de la protection sociale, communication* *page 50*

SOCIÉTÉ DE L'INFORMATION

- *Communications commerciales non sollicitées ou «spam», communication* *page 51*

TRANSPORTS

- *Transports aériens, transfert des données des dossiers passagers, communication* *page 51*

SOMMAIRE

RELATIONS EXTÉRIEURES

- *Convention bilatérale entre un Etat membre et un Etat tiers protégeant les indications de provenance géographique, arrêt de la Cour* page 52
- *L'Avenir des règles d'origine dans les régimes commerciaux préférentiels, Livre vert* page 52

DIVERS

- *Dialogue avec les associations des collectivités territoriales, communication* page 53

BIBLIOTHÈQUE page 54

COLLOQUES ET SÉMINAIRES page 57

ABONNEMENT page 63

* *Les articles signés reflètent la position personnelle de leurs auteurs et non celle de l'institution à laquelle ils appartiennent.*

Nouveau site Internet

Le site Internet de la Délégation des Barreaux de France a été rénové afin de faciliter votre accès à nos activités et services.

Une rubrique «Actualités» vous informe régulièrement des séminaires organisés par la Délégation, auxquels vous pouvez désormais vous inscrire en ligne.

Par ailleurs, *L'Europe en Bref*, notre bulletin d'informations, est plus facilement consultable chaque vendredi. En vous inscrivant sur notre liste de diffusion, vous pourrez recevoir ce bulletin gratuitement et automatiquement.

Egalement, la nouvelle rubrique «*Les dernières opportunités*» permet la consultation de notre sélection des appels d'offres, publiés hebdomadairement au Journal officiel de l'Union européenne, susceptibles d'intéresser les avocats français.

Enfin, afin de faciliter votre venue dans nos locaux à Bruxelles, vous trouverez toutes les informations pratiques et utiles (indications d'itinéraires, logements...) sur notre site.

Nous vous invitons à parcourir notre site afin de découvrir ces nouvelles rubriques: <http://www.dbfbruxelles.com>.

Programme des manifestations 2004

Entretiens communautaires

Actualité du droit communautaire de la propriété intellectuelle
19 mars 2004

Fiscalité communautaire: actualités et perspectives
14 mai 2004

Contentieux et non-contentieux: aspects pratiques
25 juin 2004

Convention européenne des Droits de l'Homme et droit communautaire
19 novembre 2004

Derniers développements en droit communautaire de la concurrence
17 décembre 2004

Séminaires- Ecole

Droit communautaire des affaires
12-13 mai 2004

Droit communautaire général
7-8 octobre 2004

Les prochaines manifestations

Entretiens communautaires

«Actualité du droit communautaire de la propriété intellectuelle»
Vendredi 19 mars 2004

Parallèlement aux Conventions internationales et pour permettre la réalisation du marché intérieur, l'Union européenne œuvre activement pour une protection efficace et renforcée de la propriété intellectuelle. La globalisation des marchés économiques et la migration de la propriété intellectuelle vers l'Internet rendent en effet nécessaires l'harmonisation des législations nationales et le développement d'instruments juridiques de protection communautaire. A cette fin, l'Union européenne encadre, par de nouvelles directives, les droits de propriété intellectuelle et établit des règles spécifiques de protection, notamment dans les domaines des inventions et du droit d'auteur. Il est donc essentiel pour les praticiens de maîtriser les derniers développements en la matière afin d'être à même de conseiller leurs clients sur les conséquences juridiques de l'évolution de la réglementation européenne.

Pour ces raisons, la Délégation des Barreaux de France vous propose, le vendredi 19 mars 2004, des Entretiens communautaires sur le thème l'«Actualité du droit communautaire de la propriété intellectuelle».

Les conférences porteront sur les thèmes suivants: le brevet communautaire, les marques communautaires, la lutte contre la piraterie et la contrefaçon en droit communautaire ainsi que sur les droits d'auteurs et les droits voisins dans la Société de l'information.

Des experts qui manient chaque jour ce droit viendront exposer pour un public de praticiens les moyens de l'exploiter au mieux. A l'occasion de ces Entretiens, les praticiens pourront poser toutes les questions qu'ils souhaitent aux intervenants.

«Fiscalité communautaire: actualités et perspectives»
Vendredi 14 mai 2004

Dans le cadre de sa politique fiscale, l'Union européenne s'est dotée d'instruments normatifs dont l'objectif est de permettre la création d'un marché intérieur sans entraves fiscales. Cette politique, qui se veut propice à l'activité transfrontalière tout en prévenant l'érosion des bases nationales d'imposition, est mise en œuvre au moyen d'un paquet fiscal communautaire. Les particuliers comme les entreprises sont les bénéficiaires directs de ces mesures. Celles-ci se traduisent notamment par la lutte contre les risques de double imposition. Cet ensemble de normes juridiques fait en partie l'objet d'une actualisation, s'adaptant ainsi aux nouveaux défis politiques, économiques et commerciaux de l'Union européenne.

Animées par des experts, les conférences traiteront notamment des règles communautaires de facturation en matière de taxe sur la valeur ajoutée, de la fiscalité des particuliers et des entreprises ainsi que des perspectives fiscales et comptables pour l'Union européenne. Elles présentent donc une analyse des récents développements observés et sont également l'occasion d'échanges entre les participants et les intervenants.

DBF / EIC
Membre Associé





LES AGENCES EUROPEENNES

Les agences européennes ne sont pas prévues par les traités. Il s'agit d'organismes communautaires décentralisés qui ont le statut d'organisme de droit public européen. Elles ont toutes été créées par un acte législatif distinct qui précise la fonction particulière qui a été confiée à chacune d'entre elle. Il s'agit de tâches techniques, scientifiques ou de gestion très spécifique. Les premières agences européennes ont été créées dans les années 70 mais c'est dans les années 90 que la plupart des agences actuelles sont nées. La nouvelle vague d'agences européennes répondait à une volonté de déconcentration géographique et à la nécessité de faire face à de nouvelles tâches techniques ou scientifiques.

Les agences européennes sont très différentes les unes des autres tant en ce qui concerne leur taille que leurs domaines d'activités. Néanmoins, elles ont une structure de base et des modes de fonctionnement similaires. Elles ont toutes la personnalité juridique.

Ainsi, chaque agence est placée sous l'autorité d'un conseil d'administration qui définit les orientations générales et arrête les programmes de travail de l'agence. Il tient compte pour cela des missions de l'agence, de ses ressources et des priorités politiques définies. La composition du conseil d'administration est fixée dans l'acte portant création de l'agence.

Le directeur exécutif nommé par le Conseil d'administration est le représentant légal de l'agence. Il est responsable de l'ensemble des activités de l'agence.

Les agences peuvent aussi être composées d'un ou plusieurs comités techniques ou scientifiques.

Le contrôle interne des agences est assuré soit par un contrôleur de la Commission, soit par un contrôleur désigné par l'agence elle-même. Elles sont également soumises au contrôle externe de la Cour des comptes des Communautés européennes.

Le financement des agences est assuré par une subvention communautaire inscrite dans le budget général de l'Union européenne. Certaines agences sont partiellement ou totalement autofinancées. Ainsi, l'Agence européenne pour l'évaluation des médicaments, l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur et l'Office communautaire des variétés végétales bénéficient de systèmes de redevances en contrepartie de leurs services. Le Centre de traduction des organes de l'Union s'autofinance grâce aux contributions de ses clients.

Il existe actuellement quinze agences européennes qui peuvent être regroupées en quatre catégories.

La première catégorie regroupe les agences facilitant le fonctionnement du marché intérieur, c'est-à-dire: l'Agence européenne pour l'évaluation des médicaments, l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur, l'Office communautaire des variétés végétales, l'Auto-

rité européenne de sécurité des aliments, l'Agence européenne pour la sécurité maritime et l'Agence européenne de la sécurité aérienne.

Une autre catégorie peut être constituée par les observatoires: l'Observatoire européen des drogues et des toxicomanies, l'Observatoire européen des phénomènes racistes et xénophobes et l'Agence européenne pour l'environnement.

Il y a également les agences visant à promouvoir le dialogue social au niveau européen. Il s'agit de: la Fondation européenne pour l'amélioration des conditions de vie et de travail, l'Agence européenne pour la sécurité et la santé au travail et du Centre européen pour le développement de la formation professionnelle.

Enfin, le Centre de traduction des organes de l'Union européenne, la Fondation européenne pour la formation et l'Agence européenne de reconstruction exécutent des programmes et des tâches dans des domaines d'expertises très différents.

La dénomination des agences ne reprend pas forcément ce terme. Elles peuvent être nommées Centre, Fondation, Agence, Observatoire, Office ou bien encore Autorité. Il convient de remarquer que certains organismes utilisent le terme d'agence dans leur appellation sans pour autant répondre à la définition d'agence européenne.

Remarque: les agences dont l'institution n'a été pour l'instant que proposée, comme l'agence ferroviaire européenne ou l'agence européenne chargée de la sécurité des réseaux et de l'information, ne font pas l'objet de développements.

1. Les agences facilitant le fonctionnement du marché intérieur

1.1. L'Agence européenne pour l'évaluation des médicaments ou EMEA

L'EMEA a été instituée en 1993 par le règlement 2309/93¹. Elle a son siège à Londres.

La mise sur le marché dans la Communauté de médicaments suppose l'obtention d'une autorisation de mise sur le marché qui peut être délivrée par la Communauté. Cette autorisation doit être sollicitée auprès de l'EMEA.

1.2. L'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur ou OHMI

L'OHMI a été créé en 1993 par le règlement 40/94². Il a son siège à Alicante.

L'OHMI a pour mission d'enregistrer les marques communautaires et les dessins ou modèles communautaires. Ces derniers garantissent à leurs titulaires un droit unitaire valable sur l'ensemble du territoire communautaire.

1.3. L'Office communautaire des variétés végétales ou OCVV

L'OCVV a été créé en 1994 par le règlement 2100/94³. Il a son siège à Angers.

L'OCVV, qui est opérationnel depuis le 27 avril 1995, gère le régime de protection communautaire des obtentions végétales. Il s'agit

d'un régime spécifique permettant l'octroi de droits de propriété industrielle pour des variétés végétales, valable sur l'ensemble du territoire communautaire.

1.4. L'Autorité européenne de sécurité des aliments ou EFSA

Un «Point sur...» est consacré à cette agence dans ce numéro de «L'Observateur de Bruxelles», page 10.

1.5. L'Agence européenne pour la sécurité maritime ou AESM

L'AESM a été instituée en 2002 par le règlement 1406/2002⁴. Elle a son siège à Lisbonne.

L'AESM a pour objectif de fournir une aide technique et scientifique aux Etats membres et à la Commission afin d'assurer une application correcte de la législation communautaire, un contrôle de la mise en œuvre de celle-ci et une évaluation de son efficacité.

1.6. L'Agence européenne de la sécurité aérienne ou AESA

L'AESA a été instituée en 2002 par le règlement 1592/2002⁵. Elle a son siège à Cologne.

L'AESA a pour mission d'établir un niveau uniforme élevé de sécurité dans l'aviation civile en Europe afin de réaliser le ciel unique européen. Elle devra notamment favoriser l'harmonisation des règles techniques.

2. Les observatoires

2.1. L'Observatoire européen des drogues et des toxicomanies ou OEDT

L'OEDT a été créé en 1993 par le règlement 320/93⁶. Il a son siège à Lisbonne.

L'OEDT a pour fonction de collecter toutes les informations qui ont pour but de donner à la Communauté et aux Etats membres une vue globale des drogues et des toxicomanies afin de les aider dans les mesures qu'ils prennent dans ces domaines. Il s'agit uniquement d'une mission d'information globale.

2.2. L'Observatoire européen des phénomènes racistes et xénophobes ou EUMC

L'EUMC a été créé en 1997 par le règlement 1035/97⁷. Il a son siège à Lisbonne.

L'EUMC dirige des études sur l'ampleur et l'évolution des phénomènes et manifestations de racisme, de xénophobie et d'antisémitisme. Il est également chargé de mettre en place et de coordonner le réseau européen d'information sur le racisme et la xénophobie appelé RAXEN.

2.3. L'Agence européenne pour l'environnement ou AEE

L'AEE a été instituée en 1990 par le règlement 1210/90⁸. Elle a son siège à Copenhague.

L'AEE a pour objectif de protéger et d'améliorer l'environnement conformément aux dis-

positions du traité CE applicable en la matière et aux programmes d'action communautaires en matière d'environnement afin d'assurer la mise en place d'un développement durable au sein de la Communauté.

3. Les agences visant à promouvoir le dialogue social au niveau européen

3.1. La Fondation européenne pour l'amélioration des conditions de vie et de travail ou EUROFOUND

L'EUROFOUND a été instituée en 1975 par le règlement 1365/1975⁹. Elle a son siège à Dublin.

L'EUROFOUND a pour mission de contribuer à la conception et à l'établissement de meilleures conditions de vie et de travail. Elle fournit des avis et des conseils aux responsables de la politique sociale, elle évalue et analyse les conditions de vie et de travail, elle fait état des évolutions et des tendances et, enfin, elle contribue à l'amélioration de la qualité de la vie.

3.2. L'Agence européenne pour la sécurité et la santé au travail ou EU-OSHA

L'EU-OSHA a été instituée en 1994 par le règlement 2062/94¹⁰. Elle a son siège à Bilbao.

Les missions de l'EU-OSHA sont très nombreuses. Elles ont pour objectif de fournir des informations techniques, scientifiques et économiques utiles dans le domaine de la sécurité et de la santé au travail aux Etats membres et aux milieux intéressés.

3.3. Le Centre européen pour le développement de la formation professionnelle ou CEDEFOP

Le CEDEFOP a été créé en 1975 par le règlement 337/75¹¹. Il a son siège à Thessalonique.

Le CEDEFOP a pour mission d'apporter son aide à la Commission dans la mise en œuvre de la politique communautaire de formation professionnelle.

4. Les agences qui exécutent des programmes et des tâches dans des domaines d'expertises précis

4.1. Le Centre de traduction des organes de l'Union européenne ou CDT

Le CDT a été créé en 1994 par le règlement 2965/94¹². Il a son siège à Luxembourg.

Le CDT pourvoit aux besoins de traduction d'un grand nombre d'organismes européens. Les activités de traduction et connexes sont étendues aux institutions et aux organes disposant d'un service de traduction afin de renforcer la collaboration interinstitutionnelle.

4.2. La Fondation européenne pour la formation ou EFT

L'EFT a été instituée en 1990 par le règlement 1360/90¹³. Elle a son siège à Turin.

L'EFT vise à promouvoir une coopération efficace entre la Communauté et les pays partenaires (PECO, Etats indépendants de l'ancien

Union soviétique et de la Mongolie) dans le domaine de la formation professionnelle.

4.3. L'Agence européenne de reconstruction ou EAR

L'EAR a été instituée en 2000 par le règlement 2667/2000¹⁴. Elle a son siège à Thessalonique.

L'EAR a pour but de mettre en œuvre l'essentiel de l'aide communautaire en faveur de la République fédérale de Yougoslavie et en faveur de la République yougoslave de Macédoine.

De plus amples informations peuvent être obtenues sur ces agences sur le site Europa (http://europa.eu.int/index_fr.htm) qui vous permettra d'accéder aux sites Internet de chacune d'entre elles.

1 Règlement 2309/93 du Conseil de l'Union européenne, du 22 juillet 1993, établissant les procédures communautaires pour l'autorisation et la surveillance des médicaments à usage humain et à usage vétérinaire et instituant une Agence européenne pour l'évaluation des médicaments, JOCE L 214, du 24 août 1993. Modifié par le règlement 649/98 de la Commission européenne, du 23 mars 1998 (JOCE L 88, du 24 mars 1998) et par le règlement 1647/2003, du 18 juin 2003 (JOUE L 245, du 29 septembre 2003).

2 Règlement 40/94 du Conseil de l'Union européenne, du 20 décembre 1993, sur la marque communautaire, JOCE L 11, du 14 janvier 1994. Modifié principalement par le règlement 3288/94 du Conseil de l'Union européenne, du 22 décembre 1994, en vue de mettre en œuvre les accords conclus dans le cadre du cycle d'Uruguay (JOCE L 349, du 31 décembre 1994), par le règlement 1653/2003 du Conseil de l'Union européenne, du 18 juin 2003 (JOUE L 245, du 29 septembre 2003) et par le règlement 1992/2003 du Conseil de l'Union européenne, du 27 octobre 2003, pour donner effet à l'adhésion de la Communauté européenne au protocole relatif à l'arrangement de Madrid concernant l'enregistrement international des marques, adopté à Madrid le 27 juin 1989 (JOUE L 296, du 14 novembre 2003).

3 Règlement 2100/94 du Conseil de l'Union européenne, du 27 juillet 1994, instituant un régime de protection communautaire des obtentions végétales, JOCE L 227, du 1er septembre 1994. Modifié par le règlement 2506/95 du Conseil de l'Union européenne, du 25 octobre 1995 (L 258, du 28 octobre 1995) et par le règlement 1650/2003, du Conseil de l'Union européenne, du 18 juin 2003 (JOUE L 245, du 29 septembre 2003).

4 Règlement 1406/2002 du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne, du 27 juin 2002, instituant une Agence européenne pour la sécurité maritime, JOCE L 208, du 5 août 2002. Modifié par le règlement 1644/2003 du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne (JOCE L 245, 29 septembre 2003).

5 Règlement 1592/2002 du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne, du 15 juillet 2002, concernant des règles communes dans le domaine de l'aviation civile et instituant une Agence européenne de la sécurité aérienne, JOCE L 240, du 7 septembre 2002. Modifié par le règlement 1643/2003 du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne, du 22 juillet 2003 (JOUE L 245, du 29 septembre 2003).

6 Règlement 302/93 du Conseil de l'Union européenne, du 8 février 1993, portant création d'un Observatoire européen des drogues et des toxicomanies, JOCE L 36, du 12 février 1993. Modifié par le règlement 3294/94 du 22 décembre 1994 (JOCE L 341, du 30 décembre 1994), par le règle-

ment 2220/2000, du 28 septembre 2000 (JOCE L 253, du 7 octobre 2000) et par le règlement 1651/2003, du 18 juin 2003 (JOUE L 245, du 29 septembre 2003).

7 Règlement 1035/97 du Conseil de l'Union européenne, du 2 juin 1997, portant création d'un Observatoire européen des phénomènes racistes et xénophobes, JOCE L 151, du 10 juin 1997. Modifié par le règlement 1652/2003 du Conseil de l'Union européenne, du 18 juin 2003 (JOUE L 245, du 29 septembre 2003).

8 Règlement 1210/90 du Conseil de l'Union européenne, du 7 mai 1990, relatif à la création de l'Agence européenne pour l'environnement et du réseau européen d'information et d'observation pour l'environnement, JOCE L 120, du 11 mai 1990. Modifié par le règlement 933/1999 du Conseil de l'Union européenne, du 29 avril 1999 (JOCE L 117, du 5 mai 1999) et le règlement 1641/2003 du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne, du 22 juillet 2003 (JOUE L 245, du 29 septembre 2003).

9 Règlement 1365/75 du Conseil, du 26 mai 1975, concernant la création d'une Fondation européenne pour l'amélioration des conditions de vie et de travail, JOCE L 139, du 30 mai 1975. Modifié par le règlement 1649/2003 du Conseil de l'Union européenne, du 18 juin 2003 (JOUE L 245, du 29 septembre 2003).

10 Règlement 2062/94 du Conseil de l'Union européenne, du 18 juillet 1994, instituant une Agence européenne pour la sécurité et la santé au travail, JOCE L 216, du 20 août 1994. Modifié par le règlement 1643/95 du Conseil de l'Union européenne, du 29 juin 1995 (JOCE L 156, du 7 juillet 1995) et par le règlement 1654/2003 du Conseil de l'Union européenne, du 18 juin 2003 (JOUE L 245, du 29 septembre 2003).

11 Règlement 337/75 du Conseil, du 10 février 1975, portant création d'un centre européen pour le développement de la formation professionnelle, JOCE L 39, du 13 février 1975. Modifié par le règlement 1655/2003 du Conseil de l'Union européenne, du 18 juin 2003 (JOUE L 245, du 29 septembre 2003).

12 Règlement 2965/94 du Conseil de l'Union européenne, portant création d'un Centre de traduction des organes de l'Union européenne, du 28 novembre 1994, JOCE L 314, du 7 décembre 1994. Modifié par le règlement 2610/95, du 30 octobre 1995 (JOCE L 268, du 10 novembre 1995) et par le règlement 1645/2003 du Conseil de l'Union européenne, du 18 juin 2003 (JOUE L 245, du 29 septembre 2003).

13 Règlement 1360/90 du Conseil de l'Union européenne, du 7 mai 1990, portant création d'une Fondation européenne pour la formation, JOCE L 131, du 23 mai 1990. Modifié par le règlement 2063/94 du Conseil de l'Union européenne, du 27 juillet 1994 (JOCE L 216, du 20 août 1994), par le règlement 1572/98 du Conseil de l'Union européenne, du 17 juillet 1998 (JOCE L 206, du 23 juillet 1998) et par le règlement 1648/2003 du Conseil de l'Union européenne, du 18 juin 2003 (JOUE L 245, du 29 septembre 2003).

14 Règlement 2667/2000 du Conseil de l'Union européenne, du 5 décembre 2000, relatif à l'Agence européenne pour la reconstruction, JOCE L 306, du 7 décembre 2000. Modifié par le règlement 2415/2001 du Conseil de l'Union européenne, du 10 décembre 2001 (JOCE L 327, du 12 décembre 2001) et par le règlement 1646/2003 du Conseil de l'Union européenne, du 18 juin 2003 (JOUE L 245, du 29 septembre 2003).

Droit communautaire

Droit communautaire général

Manquement d'Etat, décision d'une cour suprême *Arrêt de la Cour*

Saisie d'un recours en manquement introduit par la Commission européenne contre l'Italie, la Cour de justice des Communautés européennes s'est prononcée sur le point de savoir si la législation fiscale italienne qui admet un régime de preuve en matière fiscale qui rendrait l'exercice du droit au remboursement de taxes excessivement difficile pour le contribuable est contraire au droit communautaire. Plus concrètement, la Commission souhaitait voir sanctionner l'Italie en raison de la mauvaise interprétation du droit communautaire faite par ses juridictions internes.

Ce contentieux fait suite à plusieurs arrêts de la Cour (199/82, 104/86 et C-343/96) dans lesquels elle avait jugé que le droit communautaire s'opposait à ce qu'un Etat membre, l'Italie, soumette le remboursement de droits de douane et d'impositions contraires au droit communautaire à une condition. En l'espèce, il s'agissait de la preuve apportée par le demandeur de l'absence de répercussions de ces droits ou impositions sur des tiers.

Dans l'affaire présente, la Commission a intenté une procédure en manquement contre l'Italie. Selon elle, les administrations et juridictions italiennes ne se sont toujours pas conformées aux arrêts de la Cour.

Les juges de Luxembourg constatent qu'il n'existe pas de réglementation communautaire en matière de restitution des taxes nationales indûment perçues. Dès lors, il appartient à l'ordre juridique interne de chaque Etat membre de régler les modalités procédurales des recours en justice destinés à assurer la sauvegarde des droits que les justiciables tirent du droit communautaire. La Cour rappelle toutefois le nécessaire respect des principes d'équivalence et d'effectivité. Conformément au premier, ces modalités ne doivent pas être moins favorables que celles concernant des recours similaires de nature interne. Selon le second principe, ces modalités ne doivent pas rendre en pratique impossible ou excessivement difficile l'exercice du droit conféré par l'ordre juridique communautaire.

La Cour vérifie donc, dans le cadre du recours en manquement, si les principes énoncés sont respectés.

Avant tout développement au fond, la Cour précise qu'un manquement d'un Etat membre peut être constaté même s'il résulte d'actes d'une institution constitutionnellement indépendante.

En l'espèce, le texte législatif en cause est neutre au regard du droit communautaire, mais sa portée doit être déterminée compte tenu de l'interprétation qu'en donnent les juridictions.

Or, les arrêts de la Corte Suprema di Cassazione (Cour de cassation italienne) aboutissent à la conclusion que, sauf preuve contraire, les entreprises commerciales se trouvant dans une situation normale répercutent en aval de la chaîne des ventes une taxe indirecte. Selon la Cour de justice, une telle constatation constitue une simple présomption qui ne peut être admise dans l'examen des demandes de remboursement de taxes indirectes contraires au droit communautaire.

Par ailleurs, l'administration fiscale exige de l'entreprise qui demande le remboursement des taxes litigieuses qu'elle produise des documents comptables. Pourtant, relève la Cour, dans les situations où l'administration demanderait la production de ces documents après l'expiration de leur délai de conservation légale, l'entreprise pourrait, pour des raisons matérielles, ne pas être en mesure de les fournir. Ainsi, une telle exigence rend excessivement difficile l'exercice du droit au remboursement des taxes en cause et instaure une présomption injustifiée au détriment du demandeur.

La Cour déduit de l'interprétation et de l'application faites par l'administration fiscale et une part significative des juridictions, y compris la Cour de cassation italienne, de la législation fiscale que l'Italie a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du traité communautaire.

(Arrêt du 9 décembre 2003, Commission des Communautés européennes / Italie, aff. C-129/00, non encore publié au recueil)

Effet d'un arrêt rendu à titre préjudiciel sur une décision administrative définitive *Arrêt de la Cour*

Saisie à titre préjudiciel par une juridiction néerlandaise, la Cour de justice des Communautés européennes s'est prononcée sur l'interprétation du principe de coopération découlant de l'article 10 CE.

La question a été posée dans le cadre d'un litige opposant la société Kühne & Heitz NV à un organisme de droit public pour le marché de la volaille et des oeufs, le Productschap voor Pluimvee en Eieren, au sujet du paiement de restitutions à l'exportation.

Durant un an, de 1986 à 1987, Kühne & Heitz a exporté des morceaux de volailles vers des pays tiers et a classé cette marchandise dans une certaine catégorie dans ses déclarations aux autorités néerlandaises douanières. Sur la base de ces déclarations, l'organisme public a accordé des restitutions à l'exportation, puis a reclassé ladite marchandise et a exigé le remboursement des sommes restituées. Kühne & Heitz a contesté cette décision devant les juridictions néerlandaises qui ont rejeté le recours sans poser de question préjudicielle à la Cour.

En 1994, la Cour a classé, dans un arrêt, une marchandise identique dans une autre catégorie. A la suite de cette décision, Kühne & Heitz a présenté aux autorités néerlandaises une demande de paiement des restitutions dont le remboursement avait été, selon elle, exigé à tort par ces dernières. La juridiction nationale saisie de cette affaire a décidé de surseoir à statuer. Elle a alors demandé à la Cour si le principe de loyauté communautaire de l'article 10 CE impose à un organisme administratif de revenir sur une décision devenue définitive de manière à garantir au droit communautaire, devant être interprété à la lumière d'une décision préjudicielle postérieure, son plein effet.

La Cour rappelle tout d'abord qu'il incombe à toutes les autorités des Etats membres d'assurer le respect des règles du droit communautaire dans le cadre de leurs compétences. Il en résulte que cette règle doit être appliquée par un organe administratif dans le cadre de ses compétences même à des rapports juridiques nés et constitués avant l'intervention de l'arrêt de la Cour statuant sur la demande d'interprétation.

En l'espèce, il s'agit de savoir si le respect de cette obligation s'impose nonobstant le caractère définitif d'une décision administrative acquies avant que soit demandée la révision de celle-ci pour tenir compte d'un arrêt de la Cour statuant sur une demande préjudicielle en interprétation. En d'autres termes, dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal, une obligation de revenir sur une décision administrative définitive découle-t-elle du droit communautaire?

Les juges communautaires fixent quatre conditions dans lesquelles l'organe administratif est tenu de réexaminer une décision afin de tenir compte de l'interprétation du

droit communautaire retenue entre-temps par la Cour. Tout d'abord, l'organe de droit public doit disposer, selon le droit national, du pouvoir de revenir sur une décision antérieurement rendue. Ensuite, la décision en cause doit être devenue définitive en conséquence d'un arrêt de juridiction nationale statuant en dernier ressort. De plus, cet arrêt doit, au vu d'une jurisprudence de la Cour antérieure à celui-ci, être fondé sur une interprétation erronée du droit communautaire adoptée sans que la Cour ait été saisie à titre préjudiciel. Enfin, il faut que l'intéressé se soit adressé à l'organe administratif immédiatement après avoir pris connaissance de la nouvelle jurisprudence.

Dans ces circonstances, les juges de Luxembourg estiment que le principe de coopération découlant de l'article 10 CE impose à un organe administratif, saisi d'une demande en ce sens, de réexaminer une décision administrative afin de tenir compte de l'interprétation de la disposition pertinente entre-temps retenue par la Cour.

(Arrêt du 13 janvier 2004, Kühne & Heitz NV / Productschap voor Pluimvee en Eieren, aff. C-453/00, non encore publié au recueil)

Institutions

Le Point sur...

L'autorité européenne de sécurité des aliments

par Antoine Cuvillier, Directeur des Affaires Juridiques, Autorité européenne de sécurité des aliments*

Introduction

L'Autorité européenne de sécurité des aliments est juridiquement née de l'adoption du Règlement (CE) N° 178/2002 du Parlement européen et du Conseil du 28 janvier 2002 établissant les principes généraux et les prescriptions générales de la législation alimentaire instituant l'Autorité européenne de sécurité des aliments et fixant des procédures relatives à la sécurité des denrées alimentaires (*Journal officiel* n° L 031 du 01/02/2002 p. 1-24).

Sa création répond d'une volonté de la Commission européenne de rétablir la confiance des consommateurs, ébranlée par une série de crises dans les années 1990, dans la capacité de l'industrie alimentaire et des autorités publiques à garantir la sécurité des denrées alimentaires. Les mesures envisagées

dans le Livre blanc sur la sécurité alimentaire du 12 janvier 2000 visaient à moderniser la législation pour obtenir un ensemble de règles cohérent et transparent, renforcer les contrôles «de la ferme à la fourchette» et accroître la capacité du système d'avis scientifiques, de façon à garantir un niveau élevé de protection de la santé humaine et des consommateurs. On notera que la rapidité de l'adoption de ce règlement complexe et détaillé reflète l'importance exceptionnelle accordée à la sécurité alimentaire en général et à l'Autorité en particulier, aussi bien par les institutions communautaires que par les Etats membres.

Statut

L'Autorité est un organe décentralisé de l'Union européenne, doté de la personnalité juridique. Elle est financée par une subvention accordée par l'autorité budgétaire (Parlement européen, Conseil), mais agit indépendamment des institutions communautaires. Elle n'est donc pas gérée par la Commission, mais par un directeur exécutif qui rend compte au conseil d'administration.

Mission et tâches

La principale responsabilité de l'Autorité est de dispenser des conseils scientifiques indépendants sur tous les sujets ayant des retombées directes ou indirectes sur la sécurité alimentaire. Elle bénéficie d'un large mandat, afin de pouvoir couvrir toutes les étapes de la production et de l'approvisionnement alimentaires, depuis la production primaire jusqu'à l'offre de produits alimentaires aux consommateurs en passant par la sécurité des aliments pour animaux.

L'Autorité est principalement un organisme d'évaluation scientifique des risques; la responsabilité de la gestion des risques ou de la prise de décision incombant aux institutions de l'UE: la Commission européenne, le Parlement européen et le Conseil.

L'Autorité est particulièrement chargée de:

- procéder à l'évaluation scientifique des risques;
- collecter et analyser des données scientifiques;
- évaluer les questions de sécurité inhérentes à des dossiers présentés par l'industrie en vue de l'approbation de substances ou procédés au niveau communautaire;
- identifier les risques émergents;
- apporter un soutien scientifique à la Commission, tout particulièrement en cas de crise alimentaire;

- communiquer directement au public et à d'autres parties intéressées toute information sur des questions relevant de son mandat.

Ce faisant, l'Autorité est au centre d'un vaste réseau d'échange d'informations et d'expériences impliquant les autorités nationales compétentes, les institutions européennes et autres centres d'expertise et de décision à tous niveaux.

Les activités scientifiques liées à l'évaluation des risques peuvent être présentées comme suit:

- formuler des avis scientifiques en réponse à des questions de la Commission, du Parlement Européen et des Etats Membres. L'Autorité a également la faculté de s'auto saisir;
- évaluer les risques liés à l'autorisation ou au maintien sur le marché de produits ou substances selon les législations spécifiques, par exemple dans le domaine des additifs alimentaires, OGM ou pesticides;
- surveiller les facteurs de risques et de maladies et fournir des avis scientifiques sur des tests ou autres moyens de contrôle (ESB, zoonoses).

L'Autorité a également pour mission de fournir à la Commission un soutien scientifique et technique sur la nutrition humaine, dans le cadre de la législation communautaire, et assister sur demande la Commission sur la communication sur les questions de nutrition dans le cadre des programmes communautaires en matière de santé.

Un des objectifs clé de l'Autorité tel que défini par le conseil d'administration est d'assurer que son indépendance, son excellence scientifique et sa transparence fassent d'elle un interlocuteur privilégié en matière de sécurité alimentaire.

Structures

L'Autorité est constituée de quatre composants distincts:

- **Conseil d'administration.** Constitué en septembre 2002, il est chargé de veiller au fonctionnement efficace de l'Autorité. Il comprend quatorze membres désignés par le Conseil en concertation avec le Parlement européen. La Commission a été chargée d'établir une liste de trente candidats qui a été utilisée pour effectuer la sélection. Le conseil compte aussi un représentant de la Commission parmi ses membres. Le règlement impose que quatre membres du conseil proviennent d'organisations représentant les consommateurs et d'autres groupes d'intérêt en

rapport avec la chaîne alimentaire. Les membres du conseil d'administration ont été désignés de manière à lui assurer le niveau de compétence le plus élevé, une expertise diversifiée ainsi que la représentation géographique la plus large possible. Les membres du conseil ne représentent pas une organisation ou un pays; ils doivent accepter d'agir en toute indépendance et dans l'intérêt général et font des déclarations publiques concernant toute matière susceptible de les empêcher d'agir de la sorte. Le mandat d'administrateur a une durée de quatre ans et peut être renouvelé une seule fois, mais la moitié des premiers administrateurs désignés restera en poste pendant six ans. Le conseil est actuellement présidé par Stuart Slorach (suédois).

- **Le Directeur exécutif** est chargé de la gestion journalière de l'Autorité; il rend compte au conseil d'administration et a été nommé par celui-ci sur la base d'une liste de candidats proposée par la Commission à la suite d'un concours, après parution au Journal officiel des Communautés européennes et dans d'autres publications d'un appel à manifestation d'intérêt. Son mandat est de cinq ans et il pourra être renouvelé. Avant d'être nommé, le candidat retenu par le conseil d'administration a été invité à faire une déclaration devant le Parlement européen et à répondre aux questions posées par ses membres. Le premier Directeur exécutif, Geoffrey Podger (britannique), a pris ses fonctions en février 2003.
- **Forum consultatif.** Présidé par le Directeur exécutif, le forum est composé de représentants des instances compétentes des États membres qui accomplissent des tâches analogues à celles de l'Autorité, à raison d'un représentant par pays. Ces instances sont des agences nationales chargées de l'évaluation des risques dans le secteur alimentaire, dans la mesure où elles existent dans les États membres. Leur collaboration étroite est essentielle pour, par exemple, garantir une mise en réseau efficace d'organisations scientifiques nationales, servant de mécanisme d'échange d'informations sur les risques potentiels et de mise en commun des connaissances. Elle permet aussi d'assurer une large compréhension et acceptation en Europe des avis scientifiques rendus par l'Autorité.
- **Comité scientifique et les groupes scientifiques,** responsables des avis scientifiques émis par l'Autorité.
Le comité scientifique est chargé de la coordination générale nécessaire à la

cohérence des avis scientifiques des différents groupes. Il est composé des présidents des groupes scientifiques ainsi que de six experts indépendants n'appartenant à aucun de ces groupes. Il est actuellement présidé par le Prof. Vittorio Silano (italien).

Les groupes scientifiques sont constitués d'experts scientifiques indépendants, sélectionnés à l'issue d'un appel à manifestation d'intérêt puis désignés par le conseil d'administration. Ils ont été sélectionnés sur la base de critères de compétence, de connaissances, d'indépendance et d'expérience. Les membres du comité scientifique et des groupes scientifiques ne font pas partie du personnel de l'Autorité.

Les huit groupes scientifiques suivants ont été constitués et sont devenus opérationnels en Mai/Juin 2003:

- le groupe sur les additifs alimentaires, les arômes, les auxiliaires technologiques et les matériaux en contact avec les aliments;
- le groupe sur les additifs et produits ou substances utilisés en alimentation animale;
- le groupe sur la santé des plantes, les produits phytopharmaceutiques et leurs résidus;
- le groupe sur les organismes génétiquement modifiés;
- le groupe sur les produits diététiques, la nutrition et les allergies;
- le groupe sur les risques biologiques (y compris les questions relatives à l'EST/ESB);
- le groupe sur les contaminants de la chaîne alimentaire;
- le groupe sur la santé animale et le bien-être des animaux.

Mise en place

Suite à l'adoption de la base juridique au début 2002, la Commission s'est consacrée à la mise en place des structures. Constitué en Septembre 2002, le conseil d'administration a nommé le Directeur Exécutif en décembre de cette même année. Le comité scientifique et les groupes scientifiques sont devenus opérationnels en Mai/Juin 2003.

Ressources

L'Autorité dispose d'un budget de l'ordre de 30 millions d'euros pour 2004. Le recrutement du personnel s'est accéléré en 2003, l'effectif comprenant environ 85 personnes à ce jour. Il devrait atteindre 150 d'ici la fin de

l'année de 2004 et 250 à 300 personnes à l'horizon 2006.

Siège

Le Conseil européen de Laeken en Décembre 2001 avait décidé d'installer provisoirement l'Autorité à Bruxelles afin de ne pas entraver sa mise en place. Son siège définitif a été fixé à Parme par le conseil européen du 13 décembre 2003. L'ensemble des opérations y sera progressivement installé en 2004 et 2005.

Pour toutes informations complémentaires, consulter le site Internet www.efsa.eu.int.

Justice et affaires intérieures

Statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée Directive

La directive 2003/109/CE du Conseil de l'Union européenne relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée a été publiée au Journal officiel de l'Union européenne. Cette directive établit, dans l'objectif de la réalisation d'un espace de liberté, de sécurité et de justice, les conditions d'octroi et de retrait du statut de résident permanent, les droits y afférents ainsi que les conditions de séjour dans les autres États membres. La directive vise à permettre à un ressortissant de pays tiers, résidant légalement depuis cinq ans sur le territoire d'un État membre, de continuer à résider dans cet État ou de s'installer dans un autre État membre.

Pour acquérir le statut de résident de longue durée, le ressortissant du pays tiers devra fournir la preuve qu'il dispose, pour lui et les membres de sa famille, de ressources suffisantes et d'une assurance maladie. Les États membres pourront, également, exiger que les demandeurs satisfassent à des conditions d'intégration. Le permis de séjour de résident longue durée obtenu a une durée d'au moins cinq ans. Par ailleurs, la directive fixe le principe de l'égalité de traitement, sous certaines conditions, entre les résidents de longue durée et les nationaux, en matière notamment d'accès à l'emploi, d'éducation et de prestations sociales.

Un résident de longue durée dispose du droit de séjourner dans un autre État membre, pour une période supérieure à trois mois, bien que les États membres aient la possibilité de limiter le nombre total des

personnes susceptibles de bénéficier d'un droit de séjour. De plus, ce résident pourra demander un permis de séjour dans un second Etat membre. Dans le cas où le statut de résident de longue durée serait acquis dans cet autre Etat, le ressortissant du pays tiers perdra le droit à ce statut dans le premier Etat membre.

(JOUE L 16, du 23 janvier 2004)

Lutte contre l'exploitation sexuelle des enfants et la pédopornographie *Décision-cadre*

La décision-cadre du Conseil de l'Union européenne, du 22 décembre 2003, relative à la lutte contre l'exploitation sexuelle des enfants et la pédopornographie a été publiée au Journal officiel de l'Union européenne. Ce texte vise à adopter une approche globale de ces infractions pénales graves, en établissant des définitions et des règles communes en matière de sanctions effectives, proportionnées et dissuasives.

A ce titre, la décision-cadre harmonise la définition de l'enfant, dresse une liste commune des comportements incriminés ainsi que les circonstances aggravantes et les sanctions appropriées à la gravité des violations. De plus, la responsabilité des personnes morales et les sanctions qui leur sont applicables sont précisées par le texte. Enfin, la décision-cadre permet la mise en place efficace d'une coopération judiciaire aussi étendue que possible, entre les Etats membres. Les Etats membres devront transposer dans leur droit national la présente décision-cadre avant le 20 janvier 2006.

(JOUE L 13, du 20 janvier 2004)

Compétence, reconnaissance et exécution des décisions en matière matrimoniale et de responsabilité parentale *Règlement*

Le règlement relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale a été publié au Journal officiel de l'Union européenne. Ce texte couvre toutes les décisions en matière de responsabilité parentale, y compris les mesures de protection de l'enfant, indépendamment de tout lien avec une procédure matrimoniale, auquel se limitait jusqu'alors le règlement 1347/2000/CE, désormais abrogé. Ainsi, concernant les décisions de divorce, de séparation de corps et d'annulation du mariage,

ce règlement n'a vocation à s'appliquer qu'à la dissolution du lien matrimonial.

Dans la détermination des règles de compétence, le règlement prend en compte l'intérêt de l'enfant, en faisant référence au critère de proximité. C'est pourquoi, les juridictions de l'Etat membre dans lequel l'enfant a sa résidence habituelle seront, en principe, compétentes. Concernant la reconnaissance des décisions, le règlement pose le principe selon lequel les décisions rendues dans un Etat membre sont reconnues dans les autres Etats membres sans qu'il soit nécessaire de recourir à une procédure, en particulier pour la mise à jour des actes d'état civil. Par ailleurs, s'agissant de la force exécutoire des décisions, celles rendues dans un Etat membre, qui y sont exécutoires peuvent, après avoir fait l'objet d'une requête en déclaration de force exécutoire dans un autre Etat membre, être exécutées dans ce dernier. Enfin, le règlement établit des règles particulières afin d'obtenir le retour d'un enfant à son dernier lieu de résidence habituel en cas de déplacement ou de retenue illicite dans un autre Etat membre. Ce règlement, qui entrera en vigueur le 1^{er} août 2004, sera applicable à compter du 1^{er} mars 2005.

(JOUE L 338, du 23 décembre 2003)

Marché intérieur

Champ d'application de la directive sur la protection des données à caractère personnel et leur libre circulation dans le cadre de l'Internet *Arrêt de la Cour*

Saisie à titre préjudiciel par le Göta hovrätt (Suède), la Cour de justice des Communautés européennes s'est prononcée sur l'interprétation de la directive 95/46/CE 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.

Les questions ont été soulevées dans le cadre d'une procédure pénale engagée à l'encontre de Madame Lindqvist. Cette dernière était accusée d'avoir enfreint la législation suédoise relative à la protection des données à caractère personnel en publiant sur Internet des données concernant des personnes travaillant, comme elle, à titre bénévole dans une paroisse de l'église protestante de Suède. Elle a, en effet, créé des pages Internet dans

le but de permettre aux paroissiens d'obtenir facilement les informations dont ils pourraient avoir besoin. A sa demande, l'administrateur du site Internet de l'église de Suède a établi un lien entre ces pages et ledit site. Ces pages contenaient des informations sur Madame Lindqvist et ses collègues de la paroisse. Les noms complets de ces derniers, leurs fonctions, leurs loisirs, parfois leur situation familiale et leur état de santé y étaient précisés. Aucun des collègues de Madame Lindqvist n'était informé de l'existence de ces pages.

La juridiction pénale a posé plusieurs questions à la Cour.

Elle a tout d'abord demandé si l'opération consistant à faire référence, sur une page Internet, à diverses personnes et à les identifier, soit par leur nom soit par d'autres moyens constitue un «traitement de données à caractère personnel, automatisé en tout ou en partie» au sens de la directive de 1995. La Cour répond que la notion de «données à caractère personnel» comprend assurément le nom d'une personne joint à ses données téléphoniques ou à des informations relatives à ses conditions de travail ou à ses passe-temps. Par ailleurs, le traitement est «automatisé en tout ou en partie» dès lors que des informations apparaissent sur une page Internet. Le chargement de la page est en effet effectué, du moins en partie, de manière automatisée. La réponse à la première question est donc affirmative.

La juridiction suédoise a ensuite cherché à savoir si un traitement de données à caractère personnel relève de l'une des exceptions prévues par la directive. Ces exceptions concernent notamment celle relative à l'exercice d'activités qui ne relèvent pas du champ communautaire qui sont toujours propres aux Etats membres et étrangers à celles de particuliers. Cette exception ne s'applique donc pas aux activités bénévoles et religieuses de Madame Lindqvist.

Une autre exception prévue dans la directive vise les activités qui s'insèrent dans le cadre de la vie privée et familiale des individus telle que la correspondance ou la tenue de répertoires d'adresses. Ce n'est cependant pas le cas de la publication sur Internet des données à caractère personnel qui sont rendues accessibles à un nombre indéfini de personnes.

La juridiction interne a également souhaité savoir si l'indication du fait qu'une personne s'est blessée au pied et est en congé maladie partiel constitue une donnée à caractère personnel. La Cour entend, eu égard à l'objet de la directive, donner une interprétation large de cette expression. Selon elle, elle

comprend donc tous les aspects de la santé d'une personne, tant physiques que psychiques.

La juridiction pénale a par ailleurs formulé une demande d'interprétation de la notion de «transfert vers un pays tiers de données». Pour les juges communautaires, il est nécessaire de tenir compte de la nature technique des opérations effectuées et de l'objectif de la directive. Ainsi, il n'existe pas de «transfert vers un pays tiers de données» lorsqu'une personne qui se trouve dans un Etat membre inscrit sur une page Internet, des données à caractère personnel, les rendant ainsi accessibles à toute personne qui se connecte à Internet, y compris celles se trouvant dans des pays tiers.

En outre, les juges suédois ont demandé à la Cour de justice si les dispositions de la directive en cause comportent une restriction contraire au principe général de la liberté d'expression ou à d'autres droits et libertés applicables dans l'Union européenne et correspondant notamment au droit prévu à l'article 10 de la Convention européenne des Droits de l'Homme (CEDH). Pour la Cour, l'harmonisation des régimes nationaux doit avoir pour objectif non seulement la libre circulation des données entre Etats membres mais également la sauvegarde des droits fondamentaux des Etats membres. Or, ces deux buts peuvent entrer en conflit. Par conséquent, les sanctions prévues à l'encontre des personnes traitant de données à caractère personnel de manière non conforme avec la directive doivent être efficaces mais proportionnées. Ainsi, la directive ne comporte pas en elle-même une restriction contraire à la liberté d'expression. Il appartient aux autorités et aux juridictions nationales d'assurer un juste équilibre des droits et intérêts en cause y compris les droits fondamentaux protégés par l'ordre juridique communautaire.

En dernier lieu, la juridiction suédoise a voulu savoir s'il était loisible aux Etats membres de prévoir un champ d'application plus large que celle de la directive. Selon la Cour, rien ne s'oppose à ce qu'un Etat membre étende la portée de la législation nationale transposant les dispositions de la directive à des domaines non inclus dans le champ d'application de cette dernière. Il faut toutefois qu'aucune disposition du droit communautaire n'y fasse obstacle.

(Arrêt du 6 novembre 2003, Bodil Lindqvist, aff. C-101/01, non encore publié au recueil)

Rapport sur la mise en œuvre de la Stratégie pour le marché intérieur (2003-2006) Communication

La Commission européenne a publié, dans une communication en date du 21 janvier 2004, son premier rapport sur la mise en œuvre de la Stratégie pour le marché intérieur 2003-2006. Selon ce rapport, un nombre encore trop important d'industries européennes continue d'exercer leurs activités sur des marchés fragmentés en raison de la subsistance d'obstacles au commerce et de différences entre les normes et réglementations.

Ce premier rapport fait partie du «Paquet Orientations» au même titre que les rapports sur la mise en œuvre des grandes orientations de politique économique (GOPE) et des lignes directrices pour l'emploi (LDE). Ces trois rapports sont présentés dans le cadre du rapport de la Commission pour le Conseil européen de printemps 2004.

A l'issue de ce rapport, la Commission fait état de résultats mitigés, huit mois après l'adoption de la Stratégie. En effet, sur les 45 mesures qui devaient être mises en œuvre avant la fin 2003, seules 27 l'ont été dans les délais. D'autres sont sur le point d'être menées à bien, mais bon nombre de celles qui ont été retardées concernent des dossiers législatifs importants et cruciaux pour la compétitivité de l'Union européenne.

Dès lors, la Commission européenne estime que dans les prochains mois, une action urgente est requise sur des dossiers législatifs tels que le brevet communautaire, la directive sur l'application des droits de propriété intellectuelle et la directive sur la reconnaissance des qualifications professionnelles, ainsi que sur des propositions plus récentes comme les directives du PASF (Plan d'action européen pour les services financiers) sur les services d'investissement et sur la transparence. Egalement, selon ce rapport, le concept de «meilleure gouvernance» décrit dans la Stratégie, doit être développé et mis en œuvre. Les Etats membres doivent donc travailler en partenariat et accomplir les tâches nécessaires qui leur incombent. A l'exemple du réseau SOLVIT par lequel les Etats membres s'aident mutuellement à résoudre des problèmes transfrontaliers, le partenariat doit être étendu à d'autres tâches telles qu'une transposition plus rapide et meilleure, la prévention de problèmes par un renforcement de la coopération au quotidien entre les administrations nationales et l'offre d'informations plus substantielles et de

meilleure qualité aux citoyens et aux entreprises.

Par conséquent, la Commission estime que des progrès doivent être réalisés de toute urgence dans la création d'un nouveau marché intérieur des services. En effet, tout nouveau retard pourrait compromettre la compétitivité et la prospérité de l'Union européenne et empêcher cette dernière de tirer pleinement parti des avantages potentiels de l'élargissement.

(COM(2004) 22 final)

Libre circulation des marchandises

Importations parallèles de spécialités pharmaceutiques Communication

La Commission européenne a publié une communication sur les importations parallèles de spécialités pharmaceutiques dont la mise sur le marché a déjà été autorisée.

Cette communication actualise une communication de la Commission sur le même sujet mais datant de 1982. Elle fournit également des orientations concernant l'application pratique de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes aux mesures nationales relatives aux importations parallèles d'un Etat membre dans un autre, de spécialités pharmaceutiques pour lesquelles des autorisations de mise sur le marché ont déjà été accordées dans l'Etat membre de destination.

La Commission rappelle que les importations parallèles constituent une forme légale de commerce sur la base de l'article 28 CE et sous réserve des dérogations concernant la protection de la vie et de la santé humaines et la protection de la propriété industrielle et commerciale, prévues à l'article 30 CE.

Un médicament importé parallèlement devra faire l'objet d'une licence accordée sur la base d'une procédure simplifiée si, d'une part, les autorités compétentes de l'Etat membre de destination disposent des informations nécessaires pour les besoins de la protection de la santé publique à la suite de la première mise sur le marché d'un médicament dans cet Etat membre et si, d'autre part, une autorisation de mise sur le marché du produit importé a été accordée dans l'Etat membre d'origine et que le médicament importé est essentiellement similaire à un médicament qui a déjà reçu l'autorisation de mise sur le marché dans l'Etat membre de destination.

Si l'autorisation de référence est retirée, l'importation parallèle d'un médicament reste toujours possible et ne peut être révoquée sauf si des raisons relatives à la protection de la santé publique l'imposent.

Enfin, la Commission réitère le fait que les Etats membres ne peuvent faire obstacle aux importations parallèles en utilisant leur législation relative aux droits de propriété industrielle et commerciale si le médicament a été légalement mis sur le marché dans un autre Etat membre par le propriétaire de ce droit ou avec son consentement.

En ce qui concerne le reconditionnement d'un médicament importé en parallèle, la Commission rappelle que le propriétaire de la marque ne peut s'y opposer si l'utilisation par le propriétaire du droit conféré par la marque, compte tenu du système de commercialisation qu'il a adopté, contribuera au partitionnement artificiel des marchés entre les Etats membres; si le reconditionnement ne peut affecter défavorablement l'état d'origine du produit; s'il est indiqué sur le nouvel emballage par qui le produit a été reconditionné; si la présentation du produit reconditionné n'est pas de nature à porter atteinte à la réputation de la marque et de son propriétaire; et, si le propriétaire de la marque reçoit une notification préalable à la mise en vente du produit reconditionné.

(COM(2003) 839 final)

Vente de médicaments par Internet, publicité pour la vente par correspondance de médicaments *Arrêt de la Cour*

Saisie à titre préjudiciel par le Landgericht Frankfurt am Main (Allemagne), la Cour de justice de Communautés européennes a été amenée à interpréter les articles 28 CE et 30 CE relatifs à la libre circulation des marchandises ainsi que certaines dispositions du code communautaire relatif aux médicaments à usage humain et de la directive 97/7/CE concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance.

Le litige au principal opposait le Deutscher Apothekerverband à 0800 DocMorris et à Monsieur Waterval. Le Deutscher Apothekerverband est une association ayant pour objectif de défendre et de promouvoir les intérêts économiques et sociaux de la profession de pharmacien. Ses membres sont les fédérations et associations de pharmaciens au niveau des Länder qui représentent quant à elles plus de 19 000 pharmaciens. 0800 DocMorris est une société anonyme établie aux

Pays-Bas qui exerce une activité classique de pharmacie mais aussi de vente de médicaments par correspondance. Monsieur Waterval est pharmacien et l'un des représentants légaux de 0800 DocMorris.

Depuis juin 2000, 0800 DocMorris et Monsieur Waterval offrent à la vente par Internet des médicaments, soumis ou non à prescription médicale, et ce, notamment, en langue allemande à destination des consommateurs finals résidant en Allemagne. Les médicaments vendus sont exclusivement des médicaments qui ont été autorisés soit en Allemagne, soit aux Pays-Bas.

Lorsqu'un médicament est soumis à prescription médicale, la délivrance de celui-ci ne pourra être obtenue que sur présentation de l'original de l'ordonnance médicale. Un médicament déterminé est considéré comme étant soumis à prescription médicale lorsqu'il est considéré comme tel aux Pays-Bas ou dans l'Etat membre sur le territoire duquel le consommateur a son domicile.

Le Deutscher Apothekerverband conteste, devant le Landgericht Frankfurt am Main, l'offre de médicaments via Internet et la délivrance de ceux-ci par voie de correspondance transfrontalière. En effet, le Deutscher Apothekerverband estime que les dispositions de la législation allemande relative à la vente de médicaments et de celle relative à la publicité à l'égard des médicaments interdisent de telles activités et que ces interdictions sont conformes aux dispositions des articles 28 CE et 30 CE. 0800 DocMorris et Monsieur Waterval récusent ces arguments. Le Landgericht Frankfurt am Main ayant des doutes quant au fait que les dispositions des lois allemandes violent ou non le principe de la libre circulation des marchandises, il a interrogé la Cour.

Les questions posées étant assez complexes, la Cour précise clairement la façon dont elle va procéder pour répondre. Ainsi, concernant la première question relative à l'interdiction d'importation de médicaments par le biais de la vente par correspondance par des pharmacies agréées dans d'autres Etats membres à la suite de commandes individuelles passées par Internet, la Cour examinera, tout d'abord, la question par rapport aux médicaments non autorisés en Allemagne. Ensuite, elle traitera des médicaments autorisés en Allemagne en distinguant selon qu'ils sont ou non soumis à prescription médicale.

Selon les dispositions du code communautaire relatif aux médicaments, aucun médicament ne peut être mis sur le marché d'un Etat membre sans qu'une autorisation de mise sur le marché n'ait été délivrée par l'autorité compétente de cet Etat membre ou

qu'une autorisation n'ait été délivrée selon le régime communautaire. Par conséquent, la législation allemande qui interdit l'importation de médicaments n'ayant pas obtenu cette autorisation est conforme au droit communautaire et n'est pas constitutive d'une mesure d'effet équivalent à une restriction quantitative à l'importation relevant de l'article 28 CE.

En ce qui concerne les médicaments autorisés, s'il est exact que les Etats membres peuvent prendre des mesures visant à assurer un niveau plus élevé de protection du consommateur dans le cadre de la législation communautaire sur la vente à distance (directive 97/7/CE), ils doivent néanmoins respecter les dispositions du traité CE.

La législation allemande en cause qui prévoit des mesures spécifiques de protection du consommateur devra donc respecter les articles 28 CE et 30 CE. A cet effet, la Cour rappelle ses jurisprudences Dassonville (arrêt du 11 juillet 1974, aff. 8/74, rec. p. 837), Cassis de Dijon (arrêt du 20 février 1979, aff. 120/78, rec. p. 649) et Keck et Mithouard (arrêts du 24 novembre 1993, aff. C-267/91 et C-268/91, rec. p. I-6097) relatives à la libre circulation des marchandises.

En l'espèce, la Cour a considéré que l'interdiction allemande s'appliquait à tous les opérateurs concernés, nationaux ou étrangers et que l'interdiction prévoyant que certains médicaments ne pouvaient être vendus que dans les pharmacies et que ceux-ci ne pouvaient être vendus par correspondance gêne davantage les pharmacies situées en dehors d'Allemagne que celles situées sur le territoire allemand. Il y a donc une différence de traitement entre la vente de médicaments nationaux et celle de médicaments en provenance d'autres Etats membres. Cette disposition constitue alors une mesure d'effet équivalent au sens de l'article 28 CE.

Toutefois, l'article 30 CE, qui prévoit des dérogations à l'article 28 CE, peut trouver à s'appliquer dans la mesure où la vente de médicaments aux consommateurs finals ne fait pas l'objet d'une harmonisation communautaire complète. La protection de la santé et de la vie des personnes est l'un des intérêts protégés par l'article 30 CE. Aussi, les Etats membres sont libres, dans la mesure des limites imposées par le traité, de décider du niveau de protection qu'ils entendent assurer.

En l'espèce, les arguments tirés de la nécessité de fournir un conseil personnalisé au client et d'assurer la protection de celui-ci lors de la délivrance des médicaments ainsi que la nécessité de contrôler l'authenticité des ordonnances médicales et de garantir un

approvisionnement en médicaments étendu et adapté aux besoins pourraient être susceptibles de justifier l'interdiction du commerce par correspondance de médicaments.

A cet effet, la Cour distingue selon que les médicaments sont ou non soumis à prescription médicale. S'ils ne sont pas soumis à prescription médicale, aucune des justifications énumérées ci-dessus ne pourrait valablement fonder l'interdiction absolue de leur vente par correspondance. S'ils sont soumis à une prescription médicale, le contrôle de l'approvisionnement du public peut être plus strict. Ainsi, le contrôle de l'authenticité des ordonnances et la possibilité réelle que l'étiquetage du médicament acheté auprès d'une pharmacie établie dans un autre Etat membre que celui dans lequel réside l'acheteur se présente dans une autre langue que celle de ce dernier peuvent servir de justification. L'article 30 CE peut donc être invoqué pour justifier une interdiction de vente par correspondance des médicaments dont la vente est réservée exclusivement aux pharmacies dans l'Etat membre concerné pour autant qu'elle vise des médicaments soumis à prescription médicale.

La seconde question soumise à la Cour avait trait à l'interdiction posée par la législation allemande de faire de la publicité pour la vente par correspondance de médicaments.

La Cour dit pour droit que pour les médicaments n'ayant pas obtenu d'autorisation, l'interdiction est parfaitement conforme aux dispositions du code communautaire relatif aux médicaments. Concernant les médicaments soumis à prescription médicale, l'interdiction allemande est ici encore conforme au code communautaire qui prévoit l'interdiction de faire de la publicité pour les médicaments délivrés sur ordonnance.

En revanche, pour les médicaments autorisés et non soumis à prescription médicale, l'interdiction édictée est contraire au code communautaire qui autorise cette publicité.

(Arrêt du 11 décembre 2003, *Deutscher Apothekerverband eV et 0800 DocMorris NV, Jacques Waterval*, aff. C-322/01, non encore publié au recueil)

Marchandises de contrefaçon en transit et interprétation conforme du droit national au droit communautaire *Arrêt de la Cour*

Saisie à titre préjudiciel par le Landesgericht Eisenstadt (Autriche), la Cour de justices Communautés européennes a été ame-

née à interpréter le règlement 3295/94/CE, du Conseil de l'Union européenne, du 22 décembre 1994, fixant certaines mesures concernant l'introduction dans la Communauté et l'exportation et la réexportation hors de la Communauté de marchandises portant atteinte à certains droits de propriété intellectuelle, tel que modifié par le règlement 214/1999/CE, du Conseil, du 25 janvier 1999.

Le litige au principal concernait les demandes des sociétés Montres Rolex SA, Tommy Hilfinger Licensing Inc., La Chemise Lacoste SA, Guccio Gucci SpA et The GAP Inc., auprès du Landesgericht Eisenstadt, d'ouvrir des procédures d'information judiciaire contre des inconnus à la suite de la saisie par les autorités douanières autrichiennes de lots de marchandises présumées être des contrefaçons de marques desdites sociétés.

Selon la juridiction autrichienne, l'ouverture d'une information judiciaire implique que le comportement incriminé soit une infraction. Or, selon l'interprétation par cette juridiction de la loi autrichienne sur la protection des marques, seules l'importation et l'exportation d'un produit de contrefaçon constitueraient une utilisation illicite de la marque, ce qui ne serait pas le cas pour le simple transit par le territoire national d'un tel produit. La juridiction de renvoi interroge donc la Cour afin de savoir si cette interprétation est compatible avec le règlement 3295/94/CE.

La Cour rappelle, conformément à sa jurisprudence *Polo / Lauren* (6 avril 2000, aff. C-383/98, rec. p. I-2519), que l'article 1^{er} du règlement 3295/94/CE s'applique lorsque des marchandises importées d'un pays tiers sont, au cours de leur transit vers un autre pays tiers, provisoirement immobilisées dans un Etat membre par les autorités douanières de cet Etat en vertu dudit règlement et à la demande de la société titulaire des droits dont la violation est invoquée. En l'espèce, les marchandises, dont on ne sait pas si l'origine est ou non communautaire, étaient à destination de la Pologne et de la Slovaquie.

Par ailleurs, la Cour insiste sur le fait que c'est aux Etats membres qu'il incombe d'établir des sanctions en cas d'infraction à l'interdiction de mettre en libre pratique, d'exporter, de réexporter ou de placer sous un régime suspensif (ou régime de transit) des marchandises de contrefaçon.

De plus, et contrairement à ce qu'affirmait la juridiction de renvoi, l'interprétation du champ d'application du règlement ne dépend pas de la nature de la procédure nationale (civile, administrative ou pénale

comme en l'espèce) au cours de laquelle cette interprétation est invoquée.

En outre, la Cour rappelle qu'il ne lui appartient pas de se prononcer sur l'interprétation du droit national. Cette mission revient exclusivement à la juridiction nationale. Aussi, si la juridiction nationale constate que les dispositions de la loi autrichienne en cause n'interdisent pas et ne sanctionnent pas le simple transit sur le territoire autrichien de marchandises de contrefaçon, comme l'exige le règlement communautaire 3295/94/CE, elle devrait alors conclure que ce dernier s'oppose à la loi autrichienne.

Néanmoins, la Cour réitère le fait que le juge national est tenu d'interpréter son droit national dans les limites posées par le droit communautaire, en vue d'atteindre le résultat prescrit par la norme communautaire.

Au cas où une telle interprétation serait possible, la Cour indique que la juridiction nationale devra, en vue de garantir aux titulaires d'un droit de propriété intellectuelle une protection de celui-ci contre les atteintes interdites par le règlement communautaire 3295/94/CE, appliquer au transit sur le territoire national de marchandises de contrefaçon les sanctions civiles prévues par le droit national pour les autres comportements interdits par ce texte. Ces sanctions doivent avoir un caractère effectif, proportionné et dissuasif.

La Cour précise, toutefois, qu'en matière pénale, l'application du principe d'interprétation conforme peut poser problème. En effet, ce principe devra être combiné avec ceux de la sécurité juridique et de la non-rétroactivité. A cet effet, la Cour rappelle sa jurisprudence constante selon laquelle une directive ne saurait avoir pour effet, par elle-même et indépendamment d'une loi interne prise par un Etat membre pour son application, de déterminer ou d'aggraver la responsabilité pénale de ceux qui agissent en infraction à ses dispositions. La Cour transpose ce raisonnement au règlement 3295/94/CE dans la mesure où ce dernier donne compétence aux Etats membres pour adopter les sanctions des infractions aux comportements interdits par ce texte.

Enfin, la Cour juge que si la juridiction de renvoi conclut que le droit national n'interdit pas le transit sur le territoire autrichien de marchandises de contrefaçon, le principe de la légalité des peines, principe général du droit communautaire commun aux traditions constitutionnelles des Etats membres, interdirait de sanctionner pénalement un tel comportement, même dans le cas où la règle

nationale serait contraire au droit communautaire.

(Arrêt du 7 janvier 2004, Rolex SA e.a., aff. C-60/02, non encore publié au recueil)

Libre circulation des personnes

Prestations chômage, maintien en cas de recherche d'emploi dans un autre Etat membre **Arrêt de la Cour**

Saisie par la Commission européenne d'un recours en manquement contre le Royaume des Pays-Bas, la Cour de justice des Communautés européennes a constaté le manquement de cet Etat à ses obligations communautaires en matière de maintien du droit aux prestations chômage en cas de recherche d'un emploi dans un autre Etat membre.

Le Nederlandse Gemeenschappelijk Administratiekantoor (« GAK ») a refusé de continuer à verser à un ancien travailleur frontalier, résidant aux Pays-Bas, ses prestations chômage au motif que ce dernier envisageait de se rendre en France pour y trouver un emploi. L'organisme, ainsi que le Ministère des Affaires sociales et de l'emploi néerlandais, estimaient qu'un travailleur frontalier, qui n'avait notamment jamais cotisé dans son Etat de résidence, à savoir les Pays-Bas, ne pouvait bénéficier des dispositions du règlement 1408/71/CEE, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non-salariés et aux membres de leurs familles qui se déplacent à l'intérieur de leur famille, qui prévoient le bénéfice des prestations chômage pour un travailleur résidant dans un Etat membre et souhaitant se rendre dans un autre Etat membre pour y chercher un emploi.

La Cour constate, en premier lieu, que le travailleur frontalier au chômage complet bénéficie des prestations chômage selon les dispositions de la législation de l'Etat sur le territoire duquel il réside et relève de l'institution compétente de cet Etat membre. En effet, les travailleurs frontaliers bénéficient d'une dérogation, qui prévoit l'exclusion de l'application de la législation du dernier Etat d'emploi, comme c'est le cas pour les autres travailleurs. Ainsi, cet Etat membre est le seul en mesure d'assurer un éventuel maintien des prestations concernées en faveur de ce travailleur.

En second lieu, la Cour estime que rien ne permet de considérer que les dispositions concernées du règlement 1408/71/CEE ne

s'applique pas à un travailleur frontalier. En effet, ce règlement assimile le régime des prestations chômage du travailleur frontalier à celui d'un travailleur ayant exercé son dernier emploi dans l'Etat de résidence et cela sans exclure le travailleur frontalier du droit au maintien des prestations.

Refuser ce maintien à un travailleur frontalier qui souhaite chercher un emploi dans un autre Etat membre défavoriserait celui-ci par rapport à la généralité des travailleurs. En effet, non seulement ce travailleur serait découragé, voire empêché de se rendre dans un autre Etat membre pour y trouver un emploi mais il se trouverait en outre pénalisé pour avoir exercé son droit à la libre circulation que lui garantit le traité.

Ainsi, la Cour déclare qu'en refusant aux travailleurs frontaliers la faculté de faire usage de la possibilité de bénéficier du maintien des prestations chômage, les Pays-Bas ont manqué à leurs obligations communautaires qui leur incombent en vertu des articles 69 et 71 du règlement 1408/71/CEE.

(Arrêt du 6 novembre 2003, Commission des Communautés européennes / Royaume des Pays-Bas, aff. C-311/01, non encore publié au recueil)

Libre prestation de services

Obligation d'inscription d'une entreprise étrangère à un registre des métiers, compatibilité avec le droit communautaire **Arrêt de la Cour**

Saisie à titre préjudiciel par l'Amtsgericht Augsburg (Allemagne), la Cour de justice des Communautés européennes s'est prononcée sur la compatibilité des articles 49, 50, 55 et 54 CE avec une réglementation nationale exigeant l'inscription des entreprises artisanales étrangères au registre des métiers.

En 1994, Monsieur Bruno Schnitzer, citoyen allemand, a chargé une entreprise portugaise d'effectuer des travaux de crépissage en Bavière pour une période de trois ans. Or, en vertu de la législation allemande pertinente, les activités artisanales ne sont autorisées qu'aux personnes et sociétés inscrites au registre des métiers. La ville d'Augsburg a donc infligé une amende administrative à Monsieur Schnitzer pour infraction à la loi visant à lutter contre le travail au noir au motif que l'entreprise portugaise n'était pas inscrite au registre précité. Monsieur Schnitzer a formé opposition de cette décision devant la juridiction allemande.

Cette dernière a alors demandé à la Cour si le principe de libre prestation des services et la directive sur la reconnaissance mutuelle de l'expérience professionnelle s'opposent à la législation allemande. Plus précisément, elle souhaitait savoir s'il est compatible avec le droit communautaire en matière de libre prestation de services qu'une entreprise portugaise qui remplit au Portugal les conditions pour exercer une activité professionnelle doive remplir d'autres conditions, même formelles telle qu'une inscription au registre des métiers, pour pouvoir exercer cette activité en Allemagne.

Selon la Cour, l'entreprise portugaise fournissait des prestations auxquelles sont applicables les dispositions du traité relatives aux services à moins qu'elle doive être considérée comme établie en Allemagne. Dans ce dernier cas, les prestations seraient régies par les articles relatifs au droit d'établissement. Or, selon la jurisprudence communautaire, le seul fait qu'un opérateur fournisse des services identiques ou similaires dans un autre Etat membre sans y disposer d'une infrastructure lui permettant d'y exercer de façon stable et continue une activité professionnelle, de s'adresser entre autres aux ressortissants de cet Etat membre, ne suffit pas à le considérer comme établi dans cet Etat.

De plus, concernant l'inscription au registre des métiers, la Cour confirme sa jurisprudence selon laquelle l'obligation imposée à une entreprise établie dans un Etat membre qui souhaite, en tant que prestataire de services, exercer une activité artisanale dans un autre Etat, de s'inscrire au registre des métiers de ce dernier Etat constitue une restriction au sens de l'article 49 CE. Cependant, une restriction à la libre prestation des services peut être justifiée par des raisons impérieuses d'intérêt général. La juridiction européenne cite notamment comme objectifs la garantie de la qualité des travaux d'artisanat exécutés et la protection des destinataires des travaux. Pour autant, l'application des réglementations nationales d'un Etat membre aux prestataires établis dans d'autres Etats membres doit être propre à garantir la réalisation de l'objectif qu'elles poursuivent. Elles ne doivent pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour qu'il soit atteint.

Par conséquent, le droit communautaire en matière de libre prestation des services s'oppose à ce qu'un opérateur économique soit soumis à une obligation d'inscription au registre des métiers qui retarde, complique ou rend plus onéreuse la prestation des services dans l'Etat membre d'accueil. Il faut, néanmoins, pour que ce principe s'applique, que soient remplies les conditions prévues

Société banque assurance

par la directive de reconnaissance des qualifications professionnelles applicable pour l'exercice de cette activité dans l'Etat en question.

(Arrêt du 11 décembre 2003, Bruno Schnitzer, aff. C-215/01, non encore publié au recueil)

Services dans le marché intérieur, cadre juridique général Proposition de directive

La Commission européenne a présenté, le 13 janvier dernier, une proposition de directive relative aux services dans le marché intérieur. Son objectif est d'établir un cadre juridique général qui supprime les obstacles à la liberté d'établissement des prestataires de services et à la libre circulation des marchandises entre Etats membres. La Commission souhaite également garantir aux prestataires de services et à leurs destinataires la sécurité juridique nécessaire à l'exercice effectif de ces deux libertés fondamentales du traité. Ainsi, la proposition couvre une large variété d'activités économiques de services mais ne s'applique qu'aux prestataires établis dans un Etat membre.

Le texte prévoit donc de supprimer les obstacles à la liberté d'établissement, notamment en généralisant la mise en place de guichets uniques et les procédures électroniques ou en soumettant les procédures d'autorisation au respect de certains principes.

Afin de supprimer les obstacles à la libre circulation des services, le principe du pays d'origine est mis en exergue. Le prestataire serait donc soumis uniquement à la loi du pays dans lequel il est établi et les Etats membres ne devraient pas restreindre les services fournis par un prestataire établi dans un autre Etat membre.

Enfin, la Commission souhaite établir la confiance mutuelle entre les Etats membres nécessaire pour supprimer les obstacles. Elle envisage donc d'harmoniser les législations, de renforcer l'assistance mutuelle entre les Etats membres, de créer des mesures d'encouragement sur la qualité des services et l'élaboration des codes de conduite.

La proposition devra produire tous ses effets en 2010.

(COM(2004) 2 final)

Compétitivité des services liés aux entreprises Communication

La Commission européenne a présenté, le 4 décembre 2003, une communication au Conseil de l'Union européenne, au Parlement européen, au Comité économique et social européen et au Comité des régions relative à la compétitivité des services liés aux entreprises et leur contribution à la performance des entreprises européennes.

La communication de la Commission s'attache à refléter l'importance des services dans l'économie de l'Union européenne et de marquer l'engagement de la Commission à améliorer leurs conditions-cadres. La communication se fonde sur une analyse économique du rôle des services dans l'économie européenne et sur un examen de leur compétitivité. Cette analyse a été réalisée grâce aux statistiques officielles existantes. Elle sert de base aux conclusions stratégiques devant être mises en œuvre par le biais de plusieurs actions spécifiques dans un cadre stratégique cohérent de l'Union européenne en étroite collaboration avec l'ensemble des parties prenantes.

En effet, les services ont un rôle très important en matière de création d'emplois et parce que leur potentiel de croissance est élevé. Dans la volonté de la Commission de créer un marché intérieur pour les services, la présente communication associe les mesures législatives et non législatives prévues par la directive sur les services dans le marché intérieur à d'autres actions qui les complètent et améliorent la compétitivité des entreprises européennes.

La communication s'intéresse principalement aux services marchands affectant directement la compétitivité des entreprises, c'est-à-dire les services aux entreprises, le commerce de distribution, les services en réseau et les services financiers. Un intérêt particulier est porté aux services informatiques et professionnels en tant que moteur de l'économie du savoir.

La Commission insiste sur le fait que les services liés aux entreprises doivent être compétitifs pour atteindre l'objectif fixé au Conseil européen de Lisbonne à savoir faire de l'Union européenne l'économie du savoir la plus concurrentielle au monde.

Grâce à l'analyse économique réalisée, certains aspects politiques ont été identifiés et une stratégie est proposée pour remédier aux problèmes identifiés. Une consultation va être mise en place sur ces propositions via un

Forum européen. Les résultats de cette consultation doivent permettre à la Commission de proposer un plan d'action pour le premier semestre 2005.

(COM(2003) 747 final)

Constitution d'un comité d'entreprise européen, direction centrale du groupe hors UE Arrêt de la Cour

Saisie à titre préjudiciel par le Bundesarbeitsgericht (Allemagne), la Cour de justice des Communautés européennes a été amenée à interpréter les articles 4 et 11 de la directive 94/45/CE du Conseil de l'Union européenne, du 22 septembre 1994, concernant l'institution d'un comité d'entreprise européen ou d'une procédure dans les entreprises de dimension communautaire et les groupes d'entreprises de dimension communautaire en vue d'informer et de consulter les travailleurs.

Le litige au principal opposait le comité d'entreprise de la société Kühne & Nagel AG & Co. KG à la société Kühne & Nagel AG & Co. KG au sujet de la demande par le premier à la seconde tendant à obtenir certaines informations en vue de l'institution d'un comité d'entreprise européen.

La société Kühne & Nagel AG & Co. KG, ayant son siège social en Allemagne, fait partie d'un groupe d'entreprises de dimension communautaire. La société mère est établie en Suisse. Il n'existe pas au sein du groupe Kühne & Nagel de comité d'entreprise européen ni de procédure d'information et de consultation des travailleurs. Au sein de la Communauté, il n'existe pas de direction locale déléguée pour les entreprises situées en Allemagne ou dans les autres Etats membres et il n'a pas été désigné de représentant par la direction centrale.

La Kühne & Nagel AG & Co. KG en Allemagne est l'entreprise qui emploie le plus grand nombre de travailleurs au sein du groupe. Aussi, selon le comité d'entreprise de cette société, c'est elle qui doit assurer le rôle de direction centrale présumée du groupe.

Concernant les informations que lui a demandées le comité d'entreprise, la Kühne & Nagel AG & Co. KG dit ne pas pouvoir fournir ces éléments dans la mesure où la direction centrale en Suisse refuse de les lui fournir et qu'elle ne les détenait pas.

La première question soumise à la Cour tendait à savoir si les articles 4 et 11 de la directive 94/45/CE doivent être interprétés en ce sens que lorsque la direction centrale d'un groupe d'entreprises de dimension communautaire qui n'est pas située dans un Etat

membre ne met pas à la disposition de la direction considérée comme la direction centrale certaines informations en vue de l'institution d'un comité d'entreprise européen, ils obligent les autres entreprises du même groupe situées dans les Etats membres à fournir à cette dernière direction lesdites informations.

Afin de répondre à cette question, la Cour commence tout d'abord par rappeler comment déterminer la direction centrale présumée à laquelle il incombe de créer les conditions et les moyens nécessaires à l'institution d'un comité d'entreprise européen.

Ainsi, lorsque la direction centrale est située en dehors du territoire communautaire, la responsabilité attribuée à celle-ci est assumée par le représentant de ladite direction dans un Etat membre. Le représentant doit avoir été désigné. A défaut, cette responsabilité incombe à la direction de l'entreprise du groupe employant le plus grand nombre de travailleurs dans un Etat membre. Cette direction sera désignée comme direction centrale présumée. En l'espèce, la Kühne & Nagel AG & Co. KG devait donc assurer cette direction.

De plus, afin de fournir les informations nécessaires à l'institution d'un comité d'entreprise européen, la direction centrale présumée a l'obligation de demander aux autres entreprises membres du groupe situées sur le territoire des Etats membres, et à le droit de recevoir d'elles, les informations indispensables à l'ouverture des négociations pour l'institution d'un comité d'entreprise européen.

Chaque Etat membre devra veiller à ce que la direction des entreprises membres d'un groupe d'entreprises de dimension communautaire, qui sont situées sur son territoire, respecte les obligations prévues par la directive.

Les informations fournies par les autres entreprises membres du groupe ne pourront être utilisées que dans le but de créer les conditions et moyens nécessaires pour instituer un comité d'entreprise européen.

La seconde question posée à la Cour concernait le contenu des informations à transmettre pour la constitution d'un comité d'entreprise européen.

La Cour dit pour droit que la communication des informations sur le nombre total moyen de travailleurs et leur répartition dans les divers Etats membres, les établissements de l'entreprise et les entreprises du groupe, et sur la structure de l'entreprise et celles des entreprises du groupe, ainsi que les dénominations et adresses des représentants des travailleurs qui pourraient participer à la formation d'un groupe spécial de négociation ou à la constitution d'un comité d'entreprise

européen peuvent être exigées pour autant quelles soient nécessaires à l'ouverture des négociations pour l'institution d'un tel comité. Il appartient aux juridictions nationales de vérifier si les informations demandées sont indispensables ou non à l'ouverture des négociations en vue de l'institution d'un comité d'entreprise européen.

(Arrêt du 13 janvier 2004, Gesamtbetriebsrat der Kühne & Nagel AG & Co. KG et Kühne & Nagel AG & Co. KG, aff. C-440/00, non encore publié au recueil)

Accès des PME au financement Rapport

La Commission européenne a publié un rapport relatif à l'accès des petites et moyennes entreprises (PME) au financement.

L'intérêt que porte la Commission à l'amélioration de l'accès des PME au financement s'explique par le fait que ce dernier est un élément très important de la promotion de l'entrepreneuriat en Europe.

Ainsi, la Commission insiste sur le rôle que le secteur public a à jouer pour faciliter l'accès des PME au financement. Elle souhaite que le secteur public fasse le nécessaire pour améliorer les conditions-cadres générales du financement. En effet, une collaboration entre le secteur public et les marchés semble apporter des meilleurs résultats quant au financement des PME.

Le rapport de la Commission s'est intéressé à trois aspects principaux: les instruments financiers, le crédit bancaire et le financement par fonds propres.

En ce qui concerne les instruments financiers, le rapport indique qu'il faut rechercher des solutions à long terme pour le financement en impliquant le secteur public. Les mécanismes de soutien public doivent être simples, accessibles et adaptés aux conditions locales. Les banques et les fonds de capital-risque devraient servir d'intermédiaires.

Pour favoriser l'amélioration du crédit bancaire, le rapport rappelle les actions menées par la Commission dans ce domaine. Il s'agit de la mise en place d'un code de conduite destiné aux établissements de crédit et aux PME, d'un rapport sur les meilleures pratiques en matière de microcrédit et des contributions de la Banque européenne d'investissement (BEI) et du Fonds européen d'investissement (FEI) à l'accès des PME au financement.

Le rapport de la Commission invite par ailleurs à encourager les possibilités offertes par les business angels et à développer les

réseaux business angels au niveau régional, national et européen. La Commission souligne également que les exigences mises en place à partir de 2007 dans le cadre des fonds propres par les banques vont accroître la stabilité et la compétitivité du marché européen des services financiers. Ces exigences devraient être bénéfiques pour les PME. Une étude est actuellement en cours pour évaluer ces effets.

Dans ces conclusions, le rapport indique les trois actions sur lesquelles les pouvoirs publics devraient se concentrer.

Premièrement, la Commission souhaite que dans l'amélioration des conditions-cadres du financement une attention particulière soit portée au développement des marchés financiers dans les nouveaux Etats membres.

Deuxièmement, la Commission souligne qu'il serait nécessaire de se concentrer sur le financement à un stade précoce et notamment sur les garanties et le micro-crédit. En effet, il convient de lutter contre le déficit de financement au démarrage en maintenant une bonne coopération entre le secteur public et privé.

Troisièmement et dernièrement, la Commission préconise l'augmentation des fonds propres dans le bilan des PME grâce aux bénéfices non distribués pour financer la croissance et les investissements. La Commission encourage les Etats membres à vérifier si la fiscalité des bénéfices non distribués n'est pas plus lourde que celles des bénéfices distribués.

(COM(2003) 713 final)

Politiques de la communauté

Concurrence

Le Point sur...

Le contrôle communautaire des concentrations: les principaux aspects de la réforme

par Guillaume Lorioi, Administrateur,
Direction Contrôle des concentrations,
Direction générale Concurrence, Commission
européenne*

INTRODUCTION

1. L'adoption par le Conseil, le 20 janvier 2004, du nouveau règlement n° 139/2004 relatif au contrôle des concentrations entre entreprises¹ constitue,

sans aucun doute, l'une des étapes majeures dans l'évolution du droit communautaire en la matière, dont la naissance remonte à déjà presque quinze ans avec le règlement (CEE) n° 4064/89 du Conseil du 21 décembre 1989ⁱⁱⁱ. Entré en vigueur le 21 septembre 1990, ce dernier avait certes déjà été modifié par le règlement (CE) n° 1310/97 du Conseil, du 30 juin 1997^{iv}. L'ampleur de cette réforme est, toutefois, sans comparaison avec celle de cette précédente modification. Applicable à partir du 1^{er} mai 2004, le nouveau règlement devrait faire passer le contrôle communautaire des concentrations dans une nouvelle ère, en particulier après l'adoption d'un nouveau règlement d'application et des diverses communications interprétatives envisagées. Les lignes directrices sur l'appréciation des concentrations horizontales^v, adoptées quasi-simultanément par la Commission, en fournissent une première illustration et constitueront un complément indispensable aux fins de l'interprétation de l'article 2 du règlement tel que modifié.

2. Si, dans ses grandes lignes, le nouveau règlement s'inscrit résolument dans la continuité du règlement de 1989 tant dans la forme (comme l'en atteste le recours à la technique législative de la «refonte»^{vi}) que sur le fond (maintien du principe du «guichet unique» et de la philosophie résolument concurrentielle du système), il n'en demeure pas moins que des changements sont introduits dans plusieurs domaines.
3. Saisissant l'opportunité que créait l'obligation légale prévue par le règlement de revoir les seuils de chiffres d'affaires visés à l'article 1^{er} et les règles en matière de renvoi de l'article 9^{vii}, la Commission avait pris l'initiative de cette réforme d'ensemble dès 2001 en adoptant un Livre vert sur la révision du règlement (CEE) n° 4064/89 («le Livre vert»^{viii}). L'objectif du Livre vert était d'examiner le fonctionnement du règlement dans son ensemble afin de déterminer les questions pour lesquelles il apparaissait que des améliorations ou des éclaircissements étaient souhaitables. Sur cette base, la Commission avait invité les Etats membres, les entreprises, les praticiens, ainsi que les associations de consommateurs ou d'entreprises, à lui faire part de leurs commentaires sur trois questions principales: le fonctionnement des seuils de chiffres d'affaires et des mécanismes de renvoi, le critère de compatibilité applicable, et les questions de procédure. Le Conseil, le Parlement européen et le

Comité économique et social avaient également été invités à lui faire part de leur avis.

4. Confirmant que les principes fondateurs autour desquels s'articule l'ossature du système communautaire des concentrations, à savoir le principe de compétence exclusive, l'impératif de délais stricts et le degré élevé de transparence dans la pratique décisionnelle^{ix}, constituent les principales raisons de son succès, la consultation avait également permis de révéler un certain nombre de points pour lesquels des améliorations pouvaient être effectuées, non seulement sur la question du seuil de dimension communautaire, mais aussi sur d'autres sujets. Dans le contexte de l'élargissement à vingt-cinq Etats membres au 1^{er} mai 2004 et d'une augmentation du contentieux juridictionnel, il devenait d'autant plus important de garantir que l'équilibre atteint jusqu'alors entre les objectifs de sécurité juridique et d'efficacité du contrôle soit maintenu, voire renforcé, afin de préserver les acquis du système et d'en assurer le développement à plus long terme. Dans sa proposition de règlement du 11 décembre 2002^x, la Commission avait en conséquence soumis pour approbation au Conseil une série d'amendements concernant certaines dispositions, parfois fondamentales, du règlement de 1989. Après consultation du Parlement européen, et au terme de discussions approfondies au sein du groupe d'experts du Conseil ayant abouti dans certains cas à des modifications des propositions initiales de la Commission, le Conseil a donné son accord politique le 27 novembre 2003 à l'unanimité^{xi}, soit moins d'un an plus tard.
 5. Par rapport au texte de l'actuel règlement, les modifications contenues dans le nouveau règlement, formellement adopté le 20 janvier dernier, concernent à la fois les règles de compétence (I), de procédure (II), et de fond (III).
1. **LES RÈGLES DE COMPÉTENCE: EFFICACITÉ ACCRUE DES MÉCANISMES DE RENVOI**
6. L'un des principaux objectifs de la proposition de révision du règlement sur les concentrations était d'optimiser la répartition des affaires de concurrence entre la Commission et les autorités nationales de concurrence conformément au principe de subsidiarité. Pour la Commission, il était en effet important que le champ d'application du règlement soit tel qu'elle puisse connaître d'opérations qui, bien que

n'entrant pas dans les seuils de chiffres d'affaires fixés à l'article 1^{er}, paragraphes 2 et 3, du règlement, sont susceptibles d'avoir des effets transfrontaliers significatifs. Parallèlement, il convenait de veiller à ce que des règles suffisamment claires soient prévues pour permettre aux Etats membres d'examiner des opérations qui, bien qu'ayant une dimension communautaire, ont des effets principalement nationaux ou locaux. Cette mise en œuvre du principe de subsidiarité dans l'optique d'une plus grande efficacité administrative devait également être effectuée afin de garantir une plus grande sécurité juridique aux entreprises, notamment pour éviter les coûts nés des notifications multiples dans plusieurs Etats membres et des renvois postérieurs à la notification.

7. Initialement, au regard du fait que l'article 1^{er}, paragraphe 3, introduit par le règlement de 1997 n'avait pas atteint l'objectif qui lui était assigné de conférer à la Commission la compétence de statuer sur les opérations affectant au moins trois Etats membres, il avait principalement été proposé dans le Livre vert d'instaurer un «système 3+ obligatoire» en vertu duquel les opérations notifiables dans au moins trois Etats membres seraient réputées avoir une dimension communautaire. Cette voie n'avait toutefois pas été retenue dans la proposition subséquente de règlement présentée par la Commission au regard du fait qu'un tel critère ne procurerait pas nécessairement la simplicité et la sécurité juridique escomptées. C'est donc sur la base de mécanismes de renvoi rendus plus efficaces que le nouveau règlement, sur la base de la proposition de règlement présentée par la Commission et après certains aménagements issus des discussions avec le Conseil, vise à atteindre cette série d'impératifs, à savoir parvenir à une répartition optimale des affaires, renforcer la sécurité juridique pour les entreprises et diminuer, dans la mesure du possible, les notifications multiples.
8. Les principaux éléments du système adopté sont, d'une part, l'applicabilité des renvois dès la pré-notification à la demande des parties et, d'autre part, la simplification des procédures de renvoi en post-notification. L'objectif de ces nouvelles dispositions étant d'améliorer l'efficacité du système, le règlement souligne la nécessité pour la Commission et les autorités compétentes des Etats membres de former, à cette fin, un «réseau d'autorités publiques» tra-

vaillant en étroite coopération et de mettre en place un mécanisme d'échanges d'informations et de consultation (considérant 14).

A. Applicabilité des renvois au stade de la pré-notification

9. La principale lacune du système mis en œuvre par le règlement de 1989 résidait dans le fait que les dispositions de renvoi des articles 9 (renvoi vers les États membres) et 22 (renvoi vers la Commission) ne peuvent être appliquées qu'après la notification d'une opération à la Commission ou aux autorités de concurrence nationales. En pratique, cette lacune peut entraîner pour les entreprises parties à l'opération une perte de temps et d'efficacité administrative, ainsi que des coûts et un surcroît de travail inutiles, peu compatibles avec l'impératif de célérité auquel obéit une procédure de contrôle des concentrations. Dans les cas relevant de l'article 22, l'expérience montre que les retards ainsi engendrés peuvent facilement porter sur plusieurs mois. Le nouveau règlement prévoit, en conséquence, un nouvel article 4, paragraphes 4 et 5, qui rend les articles 9 et 22 applicables dès le stade de la pré-notification à la demande des parties notifiantes.

1. Droit d'initiative exclusif des parties notifiantes

10. Ainsi, tant pour les demandes de renvoi d'une affaire de dimension communautaire vers un Etat membre (article 4, paragraphe 4) que pour les demandes de renvoi vers la Commission d'une affaire de dimension a priori nationale (article 4, paragraphe 5), les parties qui seraient tenues à l'obligation de notification en vertu du règlement se voient accorder un droit d'initiative exclusif à ce stade de la procédure.

11. Dans les deux cas, une telle demande devra être présentée à la Commission au moyen d'un mémoire motivé, transmis sans délai par celle-ci à tous les Etats membres, exposant les raisons pour lesquelles un renvoi serait, selon les parties, justifié. Plus particulièrement, lorsqu'une telle demande aura pour objet le renvoi partiel ou total de l'affaire devant un Etat membre, les parties devront informer la Commission que la concentration risque d'affecter de manière significative la concurrence sur un marché à l'intérieur d'un Etat membre, étant précisé qu'une telle démonstration ne reviendra pas à faire la preuve d'effets néfastes à la concurrence

(voir le considérant 16). Le renvoi d'une affaire vers la Commission sera, quant à lui, conditionné au fait que l'opération en cause est susceptible d'être examinée en vertu du droit national de la concurrence d'au moins trois États membres.

2. Efficacité procédurale

12. Sur le plan de la procédure, le nouveau règlement encadre l'examen de telles demandes de renvoi dans des **délais stricts**. S'agissant d'une demande de renvoi vers un Etat membre, la procédure ne pourra excéder une période de vingt-cinq jours ouvrables à compter de la réception de la demande par la Commission, période au terme de laquelle il sera pris position sur la demande. Quant aux demandes de renvoi vers la Commission, la durée maximale de la procédure sera réduite à quinze jours à compter de la transmission de la demande par celle-ci aux Etats membres compétents.

13. Par ailleurs, conformément à l'adage «*qui ne dit mot consent*», le nouveau règlement étend l'application du **principe de l'approbation implicite**^{xiii} aux décisions des Etats membres concernés et de la Commission prenant position sur des demandes de renvoi. Ainsi, dans le cadre d'une demande de renvoi à un Etat membre, l'absence de réponse de celui-ci dans un délai de quinze jours ouvrables vaudra approbation du renvoi. A moins d'un désaccord nécessairement explicite, il appartiendra ensuite à la Commission de prendre une décision sur le renvoi total ou partiel de l'affaire. En l'absence de prise de position de celle-ci dans un délai d'environ dix jours (vingt-cinq jours à compter du dépôt de la demande de renvoi par les parties), son silence sera également réputé valoir décision d'approbation de la demande présentée par les parties. Le même principe est applicable aux demandes de renvoi d'une affaire vers la Commission, le défaut de prise de position par l'Etat membre concerné dans un délai de quinze jours ouvrables valant approbation du renvoi.

3. Particularité du régime du renvoi vers la Commission en pré-notification

14. Outre l'efficacité procédurale instaurée par le nouveau règlement, son principal intérêt est de prévoir un régime juridique particulier pour les affaires faisant l'objet d'une demande de renvoi vers la Commission en pré-notification. En effet, à l'inverse de la situation régissant les renvois effectués au titre de l'article 22 (c'est-à-dire après notification ou

communication à l'Etat membre concerné), le règlement instaure un système du «*tout ou rien*» pour les renvois en pré-notification. De deux choses l'une. Soit aucun des Etats membres compétents n'exprime son désaccord avec la demande, et l'opération est alors automatiquement réputée comme étant de dimension communautaire. Dans cette hypothèse, la Commission se voit désormais attribuer une **compétence exclusive** pour examiner l'affaire dans son ensemble, de sorte qu'aucun Etat membre ne peut appliquer son droit national de la concurrence à cette concentration. Soit l'un des Etats membres compétents pour examiner l'affaire en vertu de son droit national exprime son désaccord avec un tel renvoi et, dans ce cas, l'affaire ne peut être renvoyée à ce stade à la Commission, même si un ou plusieurs autres Etats membres également compétents ont marqué leur accord avec le renvoi.

15. Ce nouveau système présente donc un avantage majeur pour les entreprises par rapport au système existant prévu à l'article 22 en excluant définitivement, en cas de renvoi en pré-notification, la possibilité de saisines parallèles de la Commission et d'autorités nationales de concurrence. Si son efficacité reste certes subordonnée, dans chaque cas, à la position de chacun des Etats membres compétents pour connaître de l'affaire en vertu de son droit national, le contexte plus général dans lequel il s'inscrit – à savoir la formation d'un réseau d'autorités publiques ayant pour devoir de coopérer et de s'informer mutuellement en vue de garantir le traitement de l'affaire par l'autorité la plus appropriée – impliquera, en pratique, que les raisons d'un éventuel désaccord de l'une d'entre elles puissent être comprises par les autres autorités membres du réseau, notamment si certaines d'entre elles souhaitent qu'il puisse être procédé au renvoi.

B. Amélioration des procédures de renvoi des articles 9 et 22 (post-notification)

1. Critères du renvoi

16. Les critères applicables pour procéder à un renvoi en post-notification sont, dans une certaine mesure, harmonisés avec ceux applicables en pré-notification. Ainsi, en ce qui concerne l'article 9 relatif aux renvois totaux ou partiels d'affaires de dimension communautaire aux autorités nationales, le libellé du paragraphe 2 abandonne la référence à la

notion de position dominante et se fonde désormais exclusivement sur la **notion d'affectation de la concurrence**. Plus précisément, lorsque le marché national en cause est un marché distinct constituant une partie substantielle du marché commun, il appartiendra à l'Etat membre demandeur d'indiquer que l'opération proposée «menace d'affecter de manière significative la concurrence» sur ce marché. Lorsque ce marché distinct ne constitue pas une partie substantielle du marché commun, il lui faudra simplement vérifier que l'opération envisagée «affecte» la concurrence sur ce marché. Comme par le passé, la Commission sera, dans ce dernier cas, tenue de procéder au renvoi total ou partiel de l'affaire à l'Etat membre en question, mais conservera en revanche son pouvoir d'appréciation quant à l'opportunité du renvoi dans l'hypothèse où le marché national affecté constitue une partie substantielle du marché commun.

17. En ce qui concerne les renvois à la Commission, l'article 22 prévoit que deux critères objectifs doivent être satisfaits pour qu'une affaire qui n'est pas de dimension communautaire au sens de l'article 1^{er} puisse être renvoyée à la Commission: il faut que la concentration, d'une part, comme sous l'empire du règlement de 1989, affecte le commerce entre Etats membres et, d'autre part, «menace d'affecter de manière significative la concurrence» sur le territoire du ou des Etats membres qui forment la demande. Si l'une des fonctions initiales de cet article était de permettre aux Etats membres qui n'avaient pas de droit national en matière de contrôle des concentrations d'en renvoyer l'examen à la Commission, le nouveau règlement confirme donc que l'objectif principal de ce type de renvois est surtout d'agir comme un «mécanisme correcteur» visant à permettre le contrôle par la Commission d'opérations qui, bien que relevant en principe de la compétence nationale, présentent un intérêt communautaire en raison de leurs effets probables sur les échanges entre Etats membres.

2. Efficacité procédurale

18. Les règles de procédure en matière de renvoi en post-notification sont également rendues plus efficaces à plusieurs égards. D'une part, le règlement reconnaît désormais à la Commission un **droit d'initiative** en matière de renvois, droit dont elle ne disposait pas explici-

tement sous l'empire du règlement de 1989. Ainsi, si l'article 9 continue certes de prévoir que le renvoi d'une affaire vers un Etat membre ne peut être effectué qu'à la demande de celui-ci, il prévoit également qu'une telle demande peut être présentée «sur invitation de la Commission». De même, à propos des renvois sur le fondement de l'article 22, la Commission disposera en la matière d'un certain pouvoir d'initiative puisque le règlement lui donne la possibilité d'informer les Etats membres que les critères de fond susmentionnés sont satisfaits.

19. D'autre part, le règlement introduit également, pour les renvois au titre de l'article 22, le principe de l'approbation implicite, et donc une **procédure de non-opposition**. Aussi, dans l'hypothèse d'une demande de renvoi au titre de l'article 22, le silence de la Commission vaudra acceptation de la demande si, dans les dix jours suivant l'expiration du délai consenti aux Etats membres pour se joindre à une demande initiale de renvoi de l'un d'entre eux, elle n'a pas pris de décision. S'agissant des renvois au titre de l'article 9, la procédure de non-opposition prévue par le règlement de 1989 est maintenue: la Commission n'est donc réputée avoir approuvé le renvoi de l'affaire à l'Etat membre demandeur que dans les cas où, après avoir engagé la «deuxième phase» et en dépit d'un rappel dudit Etat membre, elle n'a pas pris de décision sur le renvoi, ni entrepris de démarches préparatoires en vue de l'adoption d'une décision finale au titre de l'article 8, dans un délai de soixante-cinq jours après la notification.
20. Par ailleurs, le mécanisme du renvoi «conjoint» par des Etats membres au titre de l'article 22 est amélioré de manière significative à la lumière de l'expérience acquise dans les affaires *Promatech/Sulzer*^{xiv} et *GEES/Unison*^{xv}. À cette fin, le nouveau règlement fixe désormais les délais dans lesquels les Etats membres peuvent présenter une demande de renvoi (à savoir quinze jours ouvrables suivant la notification) et les autres Etats membres peuvent se joindre à une telle demande (quinze jours à compter de la date à laquelle la Commission les aura informés du dépôt de cette demande). En outre, en vue d'assurer l'efficacité et la prévisibilité du système, le règlement procède à un «encadrement» remarquable du droit procédural national en disposant que, jusqu'à l'adoption d'une décision sur le renvoi de l'affaire à la Commission, tous

les délais nationaux sont désormais suspendus.

21. Enfin, plusieurs autres clarifications sont introduites par le règlement, notamment à propos du délai applicable à une autorité nationale à laquelle une affaire a été renvoyée par la Commission au titre de l'article 9. Sous l'empire du règlement de 1989, il était en effet prévu que, dans un tel cas de figure, l'autorité nationale en cause disposait d'un délai de quatre mois après le renvoi pour «la publication des rapports ou l'annonce des conclusions de l'examen de l'opération concernée par les autorités compétentes». Cette disposition avait été interprétée de manière restrictive par le Tribunal comme signifiant que l'autorité nationale disposait de quatre mois pour statuer définitivement sur le fond de l'affaire^{xvi}. L'article 9, paragraphe 6, du nouveau règlement adopte une autre approche en la matière en raison des particularités des procédures nationales et de la structure administrative des autorités chargées du contrôle. Plutôt que de déterminer un délai préfix dans lequel une autorité nationale serait obligée de statuer sur le fond, le règlement prévoit qu'elle sera tenue de le faire «dans les meilleurs délais». Pour autant, le règlement ne renonce pas à «encadrer» les procédures nationales puisque, à tout le moins, les autorités compétentes de l'Etat membre concerné seront tenues d'informer les entreprises concernées des résultats de leur analyse concurrentielle préliminaire dans un délai de quarante-cinq jours ouvrables après le renvoi par la Commission.

II. LE DÉROULEMENT DES PROCÉDURES

22. Sur le plan procédural, l'on retiendra que le nouveau règlement introduit, pour l'essentiel, une plus grande flexibilité en ce qui concerne les notifications et les délais, renforce les pouvoirs d'enquête, d'exécution et de décision de la Commission et, enfin, clarifie le traitement réservé aux restrictions accessoires et le déroulement des procédures faisant suite à l'annulation d'une décision par une juridiction communautaire.
 - A. Assouplissement des conditions de notification et des délais
 1. Notifications
 23. L'obligation de notifier une concentration de dimension communautaire à la Commission avant sa réalisation est l'une des conditions de l'efficacité du contrôle des concentrations. La pratique démontrait toutefois que l'application

stricte du délai d'une semaine, actuellement prévu par l'article 4, paragraphe 1, du règlement, n'était ni réaliste ni nécessaire. En effet, en raison de l'obligation de *standstill* prévue par l'article 7, paragraphe 1, il était, de toute façon, dans l'intérêt des entreprises elles-mêmes d'obtenir l'autorisation de la Commission le plus vite possible afin de pouvoir mettre en œuvre la concentration envisagée. L'expérience montrait également qu'à diverses occasions, les parties notifiantes auraient préféré soumettre des notifications plus tôt que ne le permettait le libellé actuel de l'article 4, paragraphe 1, celui-ci exigeant, en règle générale, la conclusion d'un accord contraignant entre les parties à la concentration. Les commentaires reçus en réponse au Livre vert avaient largement soutenu l'approche consistant à assouplir à la fois le calendrier et le fait générateur des notifications. Cet assouplissement correspondait du reste à la pratique de nombreux autres systèmes juridictionnels et aux recommandations du réseau international de la concurrence (ICN)^{xvii}.

24. En conséquence, le nouveau règlement modifie en ce sens le libellé de l'article 4. D'une part, l'article 4, paragraphe 1, première phrase, du nouveau règlement abandonne dorénavant le délai d'une semaine précédemment exigé pour la présentation des notifications, tout en soulignant que les opérations de concentration sont soumises à un contrôle *ex ante* («*les concentrations {...} doivent être notifiées à la Commission avant leur réalisation {...}*»). D'autre part, l'article 4, paragraphe 1, second alinéa, rend désormais possible la notification de projets d'accords contraignants lorsque les entreprises concernées démontrent à la Commission leur **intention de bonne foi** de conclure de tels accords, au moyen, par exemple, d'accords de principe, de protocoles d'accord ou de lettres d'intention signées par toutes les entreprises concernées (voir également le considérant 14).

25. Enfin, s'agissant cette fois des conséquences de la notification sur l'obligation de suspension, le règlement étend désormais le champ d'application de la dérogation automatique prévue par l'ancien article 7, paragraphe 3, à toutes les opérations de rachat en bourse (y compris aux «reprises rampantes») de façon à éliminer toute insécurité juridique à l'égard de telles acquisitions.

2. Prolongation des délais de procédure

26. Outre une plus grande transparence en matière de calcul des délais dorénavant exprimés en «jours ouvrables» plutôt qu'en semaines ou en mois, le règlement introduit, dans l'intérêt des parties, une plus grande flexibilité dans ce domaine tout en préservant la célérité de l'enquête et la prévisibilité des délais qui sont des avantages majeurs du système communautaire. Est ainsi introduite, à plusieurs stades de la procédure, la faculté pour les parties (ou pour la Commission mais avec l'accord de celles-ci) de proroger pour des périodes limitées la durée de la procédure.

27. La raison d'être de cette modification est liée aux difficultés fréquemment soulevées par les **contraintes de temps** qui se produisent dans les cas complexes, et notamment dans ceux où sont proposées des mesures correctives. Durant la première phase, le bref délai fixé pour proposer les mesures correctives (à savoir trois semaines à partir de la date de la notification^{xviii}) ne permet pas toujours à la Commission de recevoir les commentaires des acteurs du marché et de déterminer quels sont les points qui peuvent susciter des doutes sérieux. En ce qui concerne la seconde phase de la procédure, il est souvent constaté que la durée, généralement de six semaines, durant laquelle la Commission recueille des renseignements et procède à leur examen en vue de l'élaboration éventuelle d'une communication des griefs est insuffisante lorsque l'opération pose plusieurs types de problèmes de concurrence et/ou requiert une analyse économique complexe (telle qu'une étude économétrique). De surcroît, dans presque chaque affaire faisant l'objet d'une seconde phase, des contraintes de temps sont également souvent ressenties dans la seconde moitié du délai de quatre mois en raison, notamment, de la coïncidence entre l'élaboration du projet de décision et la discussion de propositions de mesures correctives. A la suite de ce constat, le Livre vert proposait une disposition permettant de prolonger les délais légaux dans lesquels la Commission doit adopter une décision finale^{xix}, proposition qui avait reçu un soutien presque unanime.

28. Le règlement assouplit, en conséquence, le calendrier de la procédure de contrôle des concentrations à plusieurs stades de celle-ci. Tout d'abord, la prorogation automatique actuelle du délai dans les affaires où **des mesures correctives sont proposées pendant la première phase** est augmentée d'une semaine:

une décision doit dorénavant être adoptée au titre de l'article 6 au terme d'un délai de 35 jours ouvrables (sept semaines) au lieu de six semaines actuellement (voir article 10, paragraphe 1, second alinéa). Durant la seconde phase de la procédure, il est également désormais prévu une extension automatique du délai de quinze jours ouvrables, ce qui n'existait pas jusqu'à présent, lorsque des mesures correctives sont proposées en **seconde phase**. Afin d'encourager les parties à proposer rapidement des mesures correctives, cette extension du délai de la seconde phase n'est toutefois applicable que si les mesures correctives ne sont proposées qu'à partir du 55^e jour ouvrable à compter de l'ouverture de la procédure (voir article 10, paragraphe 3, premier alinéa). Enfin, le règlement introduit la possibilité d'étendre le délai de la **seconde phase** (voir article 10, paragraphe 3, second alinéa) pour une durée maximale de vingt jours ouvrables à la demande des parties et/ou de la Commission mais avec l'accord de celles-ci. Ainsi, sauf dans ce dernier cas de figure, toutes les extensions de délai sont déclenchées par les parties à la concentration, soit par une demande spécifique d'extension facultative, soit par la présentation de mesures correctives ayant pour effet de déclencher la prorogation automatique, sans que la Commission ait le pouvoir discrétionnaire d'y faire droit ou de la refuser.

29. En résumé, le nouveau calendrier assoupli résultant du règlement peut être résumé comme suit:

- extension automatique du délai de la première phase de 10 à 35 jours ouvrables si des **mesures correctives** sont proposées;
- extension facultative du délai de la seconde phase de 20 jours ouvrables au maximum dans les affaires complexes à la demande des parties, présentée au plus tard dans les 15 jours ouvrables suivant l'ouverture de la procédure de la seconde phase, ou de la Commission avec l'accord de celles-ci;
- extension automatique du délai de la seconde phase de 15 jours ouvrables dans les affaires où des **mesures correctives** sont proposées à moins que celles-ci n'aient été soumises bien avant l'expiration du délai de présentation des engagements, c'est-à-dire avant le 55^e jour ouvrable.

B. Renforcement des pouvoirs d'enquête et de décision de la Commission

1. Pouvoirs d'enquête et dispositions d'exécution

30. Le texte initial des dispositions d'exécution contenues dans les articles 11 à 15 du règlement n° 4064/89 était largement similaire à celui des dispositions correspondantes de la réglementation en matière d'ententes et d'abus de position dominante (articles 11 à 16 du règlement n° 17 du Conseil). Les dispositions d'exécution du nouveau règlement sont désormais alignées sur les dispositions correspondantes du nouveau règlement relatif à la mise en œuvre des articles 81 et 82 CE (articles 18 à 20 et 22 à 23 du règlement n°1/2003) afin d'en renforcer l'efficacité.

31. Le règlement procède principalement à un **relèvement des plafonds des amendes et des astreintes liées aux enquêtes** de la Commission, qui sont essentiellement fondées sur les notifications et la consultation des acteurs du marché (article 14, paragraphe 1 et article 15, paragraphe 1, points a) et b), du nouveau règlement). L'objectif de ces dispositions est d'éviter, dans toute la mesure du possible, que l'analyse des effets possibles d'une opération de concentration sur la concurrence ne puisse être faussée par des renseignements dénaturés ou inexacts. Aussi, s'agissant des amendes, dont le plafond actuel est fixé 50 000 euros et qui n'ont plus d'effet dissuasif, l'article 14, paragraphe 1, porte ce plafond à 1 % du chiffre d'affaires de l'entreprise ou association d'entreprises concernée. En ce qui concerne les astreintes, le montant journalier maximum, fixé actuellement à 25 000 euros, est désormais porté à 5 % du chiffre d'affaires total journalier moyen de l'entreprise ou association d'entreprises concernée.

32. Sont également portés à 5 % du chiffre d'affaires total journalier moyen de l'entreprise ou association d'entreprises concernée les **plafonds des astreintes liées à l'exécution** de certaines décisions de la Commission, et plus particulièrement de celles adoptées au titre de l'article 6, paragraphe 1, point b), ou de l'article 8, paragraphe 2, aux fins de garantir l'exécution des charges qu'elles imposent (article 15, paragraphe 1, point c)) et des décisions ordonnant aux parties de défaire la concentration (article 15, paragraphe 1, point b)).

33. Enfin, au titre du renforcement des pouvoirs d'enquête de la Commission, le règlement prévoit, entre autres, la possibilité pour la Commission d'interroger des personnes physiques (article 11, paragraphe 7) afin d'utiliser ces dépositions comme éléments de preuve dans la procédure lorsque la personne interrogée y consent, et d'infliger des amendes si des renseignements inexacts ou dénaturés sont donnés lors d'un entretien (article 14, paragraphe 1, point b)). Sont également précisées les conditions dans lesquelles la Commission peut demander assistance aux Etats membres concernés, notamment par recours à la force publique, pour mener à bien une inspection (article 14, paragraphes 6 et 7).

2. Pouvoirs décisionnels

(i) Pouvoir d'adopter des mesures visant au rétablissement de la situation *ex ante* (article 8, paragraphe 4)

34. L'article 8, paragraphe 4, de l'actuel règlement sur les concentrations régit les situations dans lesquelles des concentrations déjà réalisées sont ultérieurement interdites par la Commission. Cet article permet à la Commission d'exiger la séparation des actifs fusionnés, la cessation du contrôle en commun ou toute autre mesure propre à rétablir les conditions d'une concurrence effective. La Commission avait estimé utile de clarifier le champ d'application de cette disposition ainsi que les pouvoirs dont elle disposait en vertu de cet article. Certains ayant fait valoir que cette disposition n'était applicable qu'aux opérations notifiées en raison du libellé de l'article 8, paragraphe 1, le nouveau règlement s'attache à dissiper tout doute possible quant à la portée de l'article 8, paragraphe 4. Outre la suppression de l'actuel paragraphe 1, le paragraphe 4 précise qu'il est applicable, d'une part, aux concentrations déjà réalisées déclarées incompatibles avec le marché commun (article 8, paragraphe 4, sous a)) c'est-à-dire indépendamment du fait qu'elles aient été préalablement notifiées ou non et, d'autre part, aux opérations réalisées en violation d'une condition dont était assortie une décision de compatibilité.

35. En ce qui concerne les pouvoirs conférés à la Commission, le libellé de l'actuel article 8, paragraphe 4 est modifié afin de rendre plus explicite l'objectif général de cette disposition, à savoir le rétablissement de la situation antérieure à la réalisation de la concentration (statu

quo ante). Le Tribunal de première instance avait déjà souligné qu'un retour à la situation *ex ante* était la conséquence logique d'une décision d'incompatibilité dans son arrêt *Tetra Laval contre Commission*^{xx}. Lorsque la dissolution de la concentration n'est toutefois pas possible, l'article 8, paragraphe 4, deuxième phrase, confère à la Commission le pouvoir de prendre toute autre mesure appropriée afin de rétablir, autant que possible, la situation antérieure.

(ii) Pouvoir d'adopter des mesures provisoires (article 8, paragraphe 5)

36. Le règlement ajoute un nouveau paragraphe à l'actuel article 8, qui reconnaît à la Commission le pouvoir de prendre toute mesure provisoire propre à rétablir ou à maintenir une concurrence effective lorsqu'une concentration a été réalisée en violation de l'article 7 ou d'une condition dont est assortie une décision prise par la Commission en vertu de l'article 6, paragraphe 1, point b) ou de l'article 8, paragraphe 2. Cette disposition vise ainsi à permettre à la Commission d'assurer le respect de l'obligation de suspension, qui garantit l'effet utile du contrôle, et de faire exécuter les conditions dont ses décisions sont assorties. La caducité de la décision de compatibilité, ou la menace d'infliger des amendes en vertu de l'article 14, paragraphe 2, points c) ou d), peuvent en effet ne pas suffire dans tous les cas pour atteindre l'objectif de rétablir ou de maintenir les conditions d'une concurrence effective. Outre ces cas de figure, le nouvel article 8, paragraphe 5, permet également à la Commission d'adopter des mesures provisoires à l'égard de concentrations déjà réalisées et déclarées incompatibles avec le marché commun. En pratique, il sera ainsi loisible à la Commission, notamment durant la période précédant l'adoption d'une décision au titre de l'article 8, paragraphe 4, de prendre des mesures provisoires de séparation (*«bold separate»*) jusqu'à l'exécution définitive de la dissolution de la concentration interdite. Dans tous les cas, compte tenu de l'urgence, la Commission pourra adopter les mesures provisoires visées au paragraphe 5 sans entendre au préalable les entreprises intéressées à condition, toutefois, de leur en donner l'occasion le plus rapidement possible après l'adoption de sa décision.

C. **Clarification du régime des restrictions accessoires et de la procédure applicable en cas d'annulation**

1. «Restrictions accessoires»

37. Dans sa récente communication relative aux restrictions accessoires^{xxi}, la Commission avait indiqué que l'appréciation de ces clauses dans ses décisions avait une simple portée déclaratoire et, ce faisant, avait renoncé à sa pratique antérieure qui consistait à apprécier et à traiter formellement les restrictions accessoires dans chacune de ses décisions. Cette position était fondée sur une interprétation des dispositions pertinentes du règlement (l'article 6, paragraphe 1, point b), second alinéa et de l'article 8, paragraphe 2, deuxième alinéa) selon laquelle des restrictions qui, objectivement, sont directement liées et nécessaires à la réalisation de la concentration sont «automatiquement» couvertes par la décision d'approbation de la Commission, sans qu'une appréciation spécifique ne soit nécessaire à cet égard. A la suite de l'arrêt rendu dans l'affaire *Lagardère*^{xxii}, dans lequel le Tribunal avait au contraire estimé qu'en l'état actuel du règlement, l'appréciation de ces clauses avait un caractère décisionnel, tout en suggérant la nécessité d'une modification des dispositions en cause, il convenait donc d'apporter une clarté juridique suffisante à l'égard du traitement procédural des restrictions accessoires.

38. Désormais, le nouveau règlement précise explicitement qu'une décision déclarant une concentration compatible avec le marché commun «est réputée couvrir» les restrictions directement liées et nécessaires à la réalisation de la concentration (l'article 6, paragraphe 1, point b), second alinéa et article 8, paragraphe 1, second alinéa, et 2, troisième alinéa). De telles restrictions étant donc automatiquement couvertes par une décision de compatibilité, la Commission ne sera pas normalement tenue de les apprécier au cas par cas. Ce n'est que dans les cas suscitant des questions inédites ou non résolues donnant lieu à une véritable insécurité juridique, et à la condition que les entreprises concernées en aient fait la demande, que la Commission devrait être amenée à apprécier expressément si une restriction est directement liée et nécessaire à la concentration (considérant 21).

2. Procédure suivant une annulation par les juridictions communautaires

39. Le nouveau libellé de l'article 10, paragraphe 5, du règlement clarifie les conséquences d'une annulation, par la Cour ou le Tribunal, d'une décision prise au titre du règlement. Ainsi, il est tout d'abord expressément prévu que,

en cas d'annulation d'une décision statuant sur la compatibilité d'une opération, la Commission procède au réexamen de la concentration en vue de l'adoption d'une nouvelle décision en vertu de l'article 6, paragraphe 1. Ainsi, même si la décision annulée avait été adoptée au terme de la «seconde phase», le réexamen de l'opération est repris au stade de la «première phase». Ceci a toujours correspondu à la pratique de la Commission depuis l'arrêt *Kali & Salz*^{xxiii}, lequel avait, pour la première fois, annulé une décision en matière de concentrations. Par ailleurs, et là encore conformément à la pratique, l'article 10, paragraphe 5, deuxième alinéa, prévoit que la concentration est réexaminée à la lumière des conditions prévalant alors sur le marché. Enfin, en ce qui concerne le point de départ du délai de procédure, le nouveau règlement fait courir celle-ci, non plus à compter du prononcé du jugement d'annulation, mais à compter de la réception de renseignements complets contenus soit dans une notification nouvelle ou complétée (si la notification originale est devenue incomplète à cause de l'évolution des conditions du marché) soit, lorsqu'il n'y a pas eu de tel changement, au moyen d'une simple certification.

III. LES RÈGLES DE FOND: ENTRAVE SIGNIFICATIVE A LA CONCURRENCE EFFECTIVE ET GAINS D'EFFICACITE

40. Le Livre vert avait cherché à lancer un débat de fond sur deux questions essentielles. Tout d'abord, il proposait de revoir les avantages respectifs des critères de la position dominante et de la «diminution substantielle de concurrence» («*substantial lessening of competition*»), utilisés dans d'autres systèmes de contrôle des concentrations tel que celui des Etats-Unis et, depuis peu, du Royaume-Uni et de l'Irlande. Ensuite, le Livre vert proposait de revoir et, au besoin, de clarifier le rôle des gains d'efficacité dans l'évaluation de la compatibilité d'une concentration avec le marché commun. Le nouveau règlement introduit, en définitive, une modification formelle aux dispositions actuelles de l'article 2, alors que, s'agissant des gains d'efficacité, il clarifie la portée des dispositions applicables sans en modifier la teneur. C'est, désormais, dans le cadre des lignes directrices sur l'appréciation des concentrations horizontales que l'interprétation du nouveau test et du rôle des gains d'efficacité est explicitée en plus grand détail.

A. L'adoption du test de l'«entrave significative à la concurrence effective»

41. Le Livre vert avait lancé un débat sur l'efficacité du critère de la (création ou du renforcement de) position dominante contenu dans l'article 2 du règlement sur les concentrations par rapport au critère de la «diminution substantielle de la concurrence» utilisé dans d'autres systèmes. La préoccupation essentielle de la Commission était de s'assurer que le règlement permettait d'appréhender tous les types de concentrations néfastes à la concurrence et donc aux consommateurs. A cet égard, le projet de lignes directrices sur l'appréciation des concentrations horizontales, publié par la Commission en 2002, avait souligné que trois catégories de concentrations sont généralement considérées comme anticoncurrentielles: celles donnant lieu à la création ou au renforcement d'un acteur largement prééminent sur le marché, ayant le pouvoir et l'incitation d'appliquer des prix supra-concurrentiels; celles donnant lieu à des situations de coordination tacite entre les principaux acteurs du marché en raison des caractéristiques spécifiques de celui-ci, et enfin, les concentrations sur des marchés oligopolistiques qui, du fait de l'élimination des contraintes concurrentielles que les parties à l'opération exerçaient l'une sur l'autre et malgré l'absence de coordination avec les autres acteurs, ont pour effet de conférer à l'entité fusionnée un pouvoir de marché significatif.

42. La consultation avait essentiellement révélé que deux points de vue s'opposaient. D'un côté, certains doutaient que le critère de la position dominante puisse assurer un contrôle efficace de toutes les situations relevant de la troisième catégorie (les oligopoles «non collusoires»), plus particulièrement dans les cas où l'entité fusionnée demeurerait numéro 2 en termes de parts de marché. Ils faisaient valoir en particulier que l'arrêt *Airtours*^{xxiv} semblait définitivement exclure la possibilité d'appréhender de telles concentrations par le biais de la notion de position dominante collective. Les partisans de cette thèse préconisaient l'adoption du test «SLC». D'un autre côté, certains commentateurs faisaient observer, sur la base d'une comparaison entre les décisions prises en Europe et aux Etats-Unis, que le critère de la position dominante n'avait pas entravé la convergence internationale mais avait, au contraire, produit des résultats largement similaires à celui du

suite page 41

LES DOSSIERS DE L'OBSERVATEUR

de *Bruxelles*

N° 55 - MARS 2004

Barreau de Paris - Conférence des Bâtonniers - Conseil National des Barreaux

«Le droit social communautaire»

Sommaire

Le transfert d'entreprises et droits des travailleurs dans la directive 2001/23/CE du Conseil

par Francisco Pérez Flores, Administrateur principal, Unité Droit du travail et organisation du travail, Direction générale Emploi et affaires sociales, Commission européenne*

Évolution récente de l'égalité entre femmes et hommes dans le droit communautaire du travail

par Mónica Fuentes García, Juriste-linguiste à la Cour de justice des Communautés européennes*

Les récentes évolutions en matière de sécurité sociale des personnes qui se déplacent dans l'UE

par Prodromos Mavridis, Administrateur principal, Unité Libre circulation des travailleurs et coordination des régimes de sécurité sociale, Direction générale Emploi et affaires sociales, Commission européenne, Docteur en droit, Paris-X, chargé de cours, Paris-I – Sorbonne*

La portabilité des droits à retraite complémentaire: un chantier en plein développement

par Raymond Maes, Administrateur, Direction générale Emploi et affaires sociales, Commission européenne*



Edité par la Délégation des Barreaux de France

1, avenue de la Joyeuse Entrée - B-1040 Bruxelles

Tél.: (32 2) 230 83 31 - Fax: (32 2) 230 62 77 - dbf@dbfbruxelles.com - <http://www.dbfbruxelles.com>

«Le droit social communautaire»

Le transfert d'entreprises et droits des travailleurs dans la directive 2001/23/CE du Conseil

par Francisco Pérez Flores*, Administrateur principal, Unité Droit du travail et organisation du travail, Direction générale Emploi et Affaires Sociales, Commission européenne

La directive 2001/23/CE⁽¹⁾ codifie la directive 77/187/CEE du Conseil du 14 février 1977 concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transferts d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements, telle que modifiée par la directive 98/50/CE du Conseil du 29 juin 1998.

La directive 77/187/CEE a été adoptée par le Conseil sur la base de l'article 100 du traité CE (devenu article 94 CE) pour garantir la stabilité de l'emploi des travailleurs en cas de changement dans la personne du chef d'entreprise, en leur assurant en particulier le maintien de leurs droits. Sa finalité est formulée principalement dans son article 3, paragraphe 1, qui prévoit que sont transférés au cessionnaire les droits et obligations qui résultent pour le cédant d'une relation de travail existant à la date du transfert, et dans son article 4, paragraphe 1, selon lequel le transfert ne constitue pas en lui-même un motif de licenciement pour le cédant ou le cessionnaire. En outre, dans son article 7 elle prévoit certaines obligations d'information et de consultation des représentants des travailleurs à charge des cédants et des cessionnaires.

Dans le présent travail nous allons parcourir ses dispositions essentielles.

1. LA NOTION DE TRANSFERT

La directive 77/187/CEE avant sa modification ne contenait pas de définition de transfert. C'est la jurisprudence de la Cour qui en a fourni des précisions, notamment dans les arrêts *Spijkers*⁽²⁾, *Rijgaard*⁽³⁾ et *Süzen*⁽⁴⁾. Suite à ces arrêts, la directive 98/50/CE a clarifié son champ d'application: «*Est considéré comme transfert celui d'une entité économique maintenant son identité, entendue comme un ensemble organisé de moyens en vue de la poursuite d'une activité économique, que celle-ci soit essentielle ou accessoire*» (article 1.1.b)).

Pour qu'il y ait transfert au sens de la directive trois conditions doivent être remplies cumulativement:

a) *L'entreprise ou l'établissement ou la partie de l'entreprise ou de l'établissement d'origine doit constituer un ensemble de personnes et d'éléments, destiné à exercer une activité économique poursuivant un objectif propre.*

Cette condition appelle les précisions suivantes:

(1) La nature publique ou privée de l'entreprise et son but lucratif ou non, n'a pas d'incidence pour l'applicabilité de la directive pour autant que les activités exercées soient économiques.

(2) Toute activité consistant à offrir des biens ou des services sur un marché donné constitue une activité économique. Ainsi dans le cadre de l'examen des recours préjudiciels portés à sa connaissance, la Cour a qualifié comme activités économiques rentrant dans le champ d'application de la directive, les trois activités suivantes: une activité d'aide aux toxicomanes exercée par une fondation, personne morale de droit privé à but non lucratif⁽⁵⁾; une activité d'aide à domicile de personnes défavorisées, attribuée par un organisme de droit public à une personne morale de droit privé⁽⁶⁾; les activités de publicité et d'information exercées par une association privée pour le compte d'une ville⁽⁷⁾. Par contre, lorsque les activités sont liées à l'exercice de la puissance publique, même si elles sont exercées dans une structure qui pourrait être qualifiée d'entité économique, elles ne rentrent pas dans le champ d'application de la directive⁽⁸⁾.

(3) L'entité économique d'origine doit être organisée de manière stable et donc son activité ne peut pas se borner à l'exécution d'un ouvrage déterminé⁽⁹⁾.

(4) La fermeture temporaire d'une entreprise n'exclut pas l'application de la directive si une telle fermeture n'est pas de nature à mettre fin à son existence en tant qu'entité économique. C'est le cas des interruptions saisonnières d'activité dans certains secteurs⁽¹⁰⁾.

(5) La directive est aussi applicable même si l'entreprise cédante continue à exister après la reprise d'une de ses activités par une autre entreprise et qu'elle a conservé une partie du personnel qui était consacré à cette activité, dès lors que l'activité dont elle s'est séparée constitue par elle-même une entité économique⁽¹¹⁾.

b) *Il doit intervenir un changement de la personne physique ou morale responsable de l'exploitation de l'entité, qui assume les obligations de chef d'entreprise à l'égard de ses salariés.*

Cette condition appelle les précisions suivantes:

(1) Le changement de contrôle dans une société par actions ne constitue pas un transfert puisque c'est la même personne morale qui continue à être responsable de l'exploitation.

(2) La directive est susceptible de s'appliquer à un transfert entre deux sociétés d'un même groupe qui ont les mêmes propriétaires, la même direction, les mêmes locaux et qui travaillent au même ouvrage⁽¹²⁾.

(3) Le moyen par lequel se produit le changement d'employeur est indifférent. Ainsi, il n'est pas nécessaire que le transfert s'effectue par un concours de volontés intervenu entre cédant et cessionnaire. Il faut noter que la version française (et autres) de l'article 1.1 de la directive parle de «cession conventionnelle ou fusion». En ce qui concerne la cession conventionnelle, la Cour a déclaré qu'en raison des différences terminologiques entre chacune des versions linguistiques de l'article 1^{er}, paragraphe 1, de la directive 77/187/CEE et des divergences existant entre les législations nationales sur cette notion, on ne saurait apprécier la

«Le droit social communautaire»

portée de cette disposition en se fondant exclusivement sur une interprétation littérale⁽¹³⁾. Dès lors, le transfert peut résulter d'une convention, d'un acte unilatéral⁽¹⁴⁾, d'une décision de justice⁽¹⁵⁾, d'une loi⁽¹⁶⁾ ou même d'un acte notarié prenant effet lors d'un décès.

(4) De même, pour que la directive puisse s'appliquer, il n'est pas nécessaire qu'il existe des relations contractuelles directes entre le cédant et le cessionnaire, la cession pouvant s'effectuer par l'intermédiaire d'un tiers, comme le propriétaire, le bailleur ou l'adjudicateur d'un contrat⁽¹⁷⁾.

c) *L'entité économique et son identité doivent être maintenues après le changement d'employeur.*

Ceci résulte tant de la poursuite par le nouveau chef d'entreprise de la même activité que de la continuité du personnel qui la compose, de son encadrement, de l'organisation de son travail, de ses méthodes d'exploitation ou des moyens d'exploitation dont elle dispose.

Tel que la Cour a rappelé dans son récent arrêt *Abler*, pour déterminer s'il y a maintien d'entité économique et de son identité «*il y a lieu de prendre en considération l'ensemble des circonstances de fait qui caractérisent l'opération en cause, au nombre desquelles figurent notamment le type d'entreprise ou d'établissement dont il s'agit, le transfert ou non d'éléments corporels, tels que les bâtiments et les biens mobiliers, la valeur des éléments incorporels au moment du transfert, la reprise ou non de l'essentiel des effectifs par le nouveau chef d'entreprise, le transfert ou non de la clientèle, ainsi que le degré de similarité des activités exercées avant et après le transfert et la durée d'une éventuelle suspension de ces activités. Ces éléments ne constituent toutefois que des aspects partiels de l'évaluation d'ensemble qui s'impose et ne sauraient de ce fait être appréciés isolément*»⁽¹⁸⁾.

Parmi ces éléments, le type d'activité revêt une importance particulière puisqu'il va déterminer le poids à donner aux autres dans l'appréciation d'ensemble. En effet, lorsqu'il s'agit d'activités de production, la reprise des actifs de production par le nouvel employeur pourra s'avérer être un facteur essentiel.

En ce qui concerne la prestation de services, par contre, la Cour a distingué les secteurs où l'activité repose essentiellement sur la main d'œuvre, tels les services de nettoyage et gardiennage, des services où les moyens corporels présentent une plus grande importance, tels le transport ou la restauration collective.

Ainsi, dans *Oy Liikenne*, la Cour exclut l'applicabilité de la directive au cas concret en considérant que «*dans un secteur tel que le transport public régulier par autobus, où les éléments corporels contribuent de manière importante à l'exercice de l'activité, l'absence de transfert à un niveau significatif de l'ancien au nouveau titulaire de tels éléments, qui sont indispensables au bon fonctionnement de l'entité, doit conduire à considérer que cette dernière ne conserve pas son identité*»⁽¹⁹⁾. Dans *Abler*⁽²⁰⁾, par contre, la Cour a conclu à l'applicabilité de la directive au cas concret en considérant que dans le secteur de la restauration collective les actifs revêtent une importance particulière et, de ce fait, la reprise des locaux, des équipements et de la clientèle par le nouveau titulaire résulte dans le maintien de l'identité de l'entité économique.

2. CONSEQUENCES JURIDIQUES D'UN TRANSFERT D'ENTREPRISE

2.1. Sur le contrat de travail

Le transfert ne constitue pas en soi un motif de licenciement pour le cédant ou le cessionnaire (article 4.1). De ce fait, les travailleurs employés de l'entreprise dont il a été mis fin au contrat avec effet à une date antérieure à celle du transfert, en violation de cette disposition, doivent être considérés comme étant toujours employés de l'entreprise à la date du transfert⁽²¹⁾. Cependant, des licenciements peuvent intervenir pour d'autres motifs.

Pour ce qui est des droits et obligations qui résultent pour le cédant du contrat existant à la date du transfert, ils sont, du fait du transfert, transférés au cessionnaire. Ceci n'empêche pas les Etats membres de prévoir la responsabilité solidaire du cédant et du cessionnaire (article 3.1).

Le transfert a lieu automatiquement, c'est-à-dire, sans le consentement des partenaires en cause. Toutefois, le salarié peut refuser que son contrat de travail soit transféré au cessionnaire. Dans ce cas, la situation du salarié dépend de la législation de chaque Etat membre: soit le contrat qui lie le salarié à l'entreprise cédante peut être résilié à l'initiative de l'employeur ou à celle du salarié, soit le contrat peut-être maintenu avec cette entreprise⁽²²⁾.

Le travailleur peut aussi demander la terminaison de son contrat de travail du fait que le transfert entraîne une modification substantielle des conditions de travail à son détriment. Dans ce cas, la résiliation est considérée comme intervenue du fait de l'employeur (article 4.2).

Après le transfert, le cessionnaire maintient les conditions de travail convenues par une convention collective dans la même mesure que celle-ci les a prévues pour le cédant, jusqu'à la date de la résiliation ou de l'expiration de la convention collective ou de l'entrée en vigueur ou de l'application d'une autre convention collective. Cependant, la directive permet aux Etats membres de limiter la période du maintien des conditions de travail, sous réserve que celle-ci ne soit pas inférieure à un an (article 3.3).

La directive contient, à l'article 5, des dispositions spéciales lorsque le cédant fait l'objet d'une procédure de faillite ou une procédure d'insolvabilité analogue ouverte en vue de la liquidation des biens du cédant et se trouvant sous le contrôle d'une autorité publique compétente.

2.2. Sur la représentation des travailleurs

Si l'entreprise conserve son autonomie, le statut et la fonction des représentants des travailleurs concernés par le transfert subsistent. Si l'entreprise ne conserve pas son autonomie, les travailleurs transférés qui étaient représentés avant le transfert doivent être convenablement représentés durant la période nécessaire à une nouvelle formation ou désignation de la représentation des travailleurs (article 6.1).

Si le mandat des représentants des travailleurs concernés par le transfert expire en raison du transfert, les représentants conti-

«Le droit social communautaire»

nent à bénéficier des mesures de protection prévues par les dispositions des Etats membres (article 6.2).

3. INFORMATION ET CONSULTATION DES TRAVAILLEURS

3.1. Devoir d'information

D'après l'article 7.1, le cédant et le cessionnaire sont tenus d'informer, en temps utile, les représentants des travailleurs respectifs concernés par le transfert sur: a) la date fixée ou proposée par le transfert; b) le motif du transfert; c) les conséquences juridiques, économiques et sociales du transfert pour les travailleurs; d) les mesures envisagées à l'égard des travailleurs.

3.2. Devoir de consultation

Lorsque le cédant ou le cessionnaire envisagent des mesures à l'égard de leurs travailleurs respectifs, ils sont tenus de procéder, en temps utile, à des consultations sur ces mesures avec les représentants des travailleurs respectifs en vue d'aboutir à un accord (article 7.2)

4. CONCLUSION

Dans un environnement économique toujours en mutation, la directive constitue un instrument inestimable pour la protection des droits des travailleurs. Le nombre d'affaires portées devant la Cour témoigne de son actualité.

- (1) (JO L 82 du 22.3.2001, p. 17).
- (2) Arrêt de la Cour du 18 mars 1986, *Spijkers* (C-24/85, Rec. 1986, page 1119, point 11).
- (3) Arrêt de la Cour du 19 septembre 1995, *Rygaard* (C-48/94, Rec. 1995, page I-2745, point 21).
- (4) Arrêt de la Cour du 11 mars 1997, *Süzen* (C-13/95, Rec. 1997, page I-01259, point 15).
- (5) Arrêt de la Cour du 19 mai 1992, *Redmond Stichting* (C-29/91, Rec. 1992, page I-3189).
- (6) Arrêt de la Cour du 10 décembre 1998, *Hidalgo* (C-173/96, Rec. 1998, page I-8237).
- (7) Arrêt de la Cour du 26 septembre 2000, *Mayeur* (C-175/99 Rec. 2000, page I-7755).
- (8) Arrêt *Hidalgo* précité, point 24.
- (9) Arrêt *Rygaard* précité.
- (10) Arrêt de la Cour du 17 décembre 1987, *Ny Molle Kro* (C- 287/86, Rec. 1987, page 5465).
- (11) Arrêt de la Cour du 12 novembre 1992, *Watson Rask et Christensen* (C-209/91, Rec. 1992, page I-5755).
- (12) Arrêt de la Cour du 2 décembre 1999, *Allen* (C-234/98, Rec. 1999, page I-8643).
- (13) Arrêt de la Cour du 7 février 1985, *Abels* (135/83, Rec. 1985, page 469, points 11 à 13).
- (14) Arrêt *Redmond Stichting* précité.
- (15) Arrêt de la Cour du 5 mai 1988, *Berg* (C- 144 et 145/87, Rec. 1988, page 2559).
- (16) Arrêt de la Cour du 14 septembre 2000, *Collino et Chiapero* (C-343/98, Rec. 2000, p. I-6659).
- (17) Arrêt de la Cour du 20 novembre 2003, *Abler* (C-340/01, non encore publié).
- (18) Arrêt *Abler* précité.
- (19) Arrêt de la Cour du 25 janvier 2001, *Oy Liikenne* (C-172/99, Rec. 2001, page I-745, point 42).
- (20) Arrêt *Abler* précité.
- (21) Arrêt de la Cour du 15 juin 1988, *Bork* (C-101/87, Rec. 1988, page 3057, point 18).
- (22) Arrêt de la Cour du 24 janvier 2002, *Temco* (C-51/00, Rec. 2002, page I-969 points 35 et 36).

«Le droit social communautaire»

Évolution récente de l'égalité entre femmes et hommes dans le droit communautaire du travail

par Mónica Fuentes García*, Juriste-linguiste à la Cour de justice des Communautés européennes

Près de 50 ans après l'établissement du principe communautaire d'égalité de rémunérations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins (article 119 du traité CEE de 1957), on assiste à l'établissement progressif du principe d'égalité au sens large en faveur de plusieurs autres groupes sociaux atteints de discriminations, notamment en raison de la race, de la religion, de l'orientation sexuelle, du handicap physique ou mental. A la suite du traité d'Amsterdam, le traité de Nice, entré en vigueur en février 2003, poursuit la voie empruntée par le législateur européen, en vue de consacrer dans les textes législatifs les droits et principes fondamentaux, ainsi que par la jurisprudence de la Cour de justice. En dépit de la modestie des résultats pratiques (l'écart salarial entre hommes et femmes dans l'UE est encore de 16%), la reconnaissance du principe de l'égalité entre hommes et femmes a joué et continue de jouer un rôle très significatif dans l'évolution communautaire vers une communauté plus égalitaire, plus solidaire, plus sociale et moins libérale.

Législation

En mars 2002, on avait déjà évoqué, dans cette même publication, l'intention des CE de modifier la directive 76/207/CEE du Conseil, du 9 février 1976, relative à la mise en oeuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail (ci-après la «directive 76/207») (Journal officiel n° L 39, p. 40). En effet, le 23 septembre 2002, a été approuvée la directive 2002/73/CE du Parlement européen et du Conseil, modifiant la directive 76/207 (ci-après la «directive 2002/73») (Journal officiel n° L 269, p. 15). La nouvelle directive devrait être transposée dans les États membres le 5 octobre 2005.

Bien que les modifications introduites dans le texte de 1976 apportent des modifications essentielles concernant la notion de discrimination, on ne saurait dire qu'il s'agit de vraies nouveautés, puisqu'elles consacrent pour la plupart une jurisprudence constante de la Cour de justice. Ceci s'applique notamment à la notion de discrimination directe et indirecte, ainsi qu'à l'étendue de la protection judiciaire. Ainsi, ces modifications ont pour objet notamment d'assurer la cohérence globale du cadre normatif du principe d'égalité. La nouvelle directive vise aussi à reprendre dans la législation communautaire la jurisprudence de la Cour de justice en matière d'égalité entre les hommes et les femmes dans le domaine du travail. Il convient de noter, à cet égard, que huit des considérants de la nouvelle directive se réfèrent de manière expresse à la jurisprudence de la Cour de justice! Ceci révèle l'importance déterminante de la jurisprudence de la Cour de justice en cette matière. Enfin, elle reflète également la dimension fondamentale conférée audit principe par les dispositions des traités d'Amsterdam et de Nice (voir mon article

«La bataille communautaire pour l'égalité des sexes», L'Observateur de Bruxelles n° 46, du 1^{er} mars 2002), par l'indication selon laquelle l'égalité entre hommes et femmes est un *principe fondamental, une mission et un objectif de la Communauté*, laquelle doit la promouvoir dans toutes ses actions. Cette approche du principe de l'égalité en tant que principe fondamental de droit est renforcée par des références à des actes communautaires et internationaux sur les droits fondamentaux.

Notion de discrimination: A l'instar des directives 2000/43/CE du Conseil, du 29 juin 2000, relative à la mise en oeuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique (Journal officiel n° L 180, p. 22), et 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail (Journal officiel n° L 303, p. 16), la directive 2002/73 définit la notion de discrimination.

Cette dernière recouvre plusieurs situations:

- «- 'discrimination directe': la situation dans laquelle une personne est traitée de manière moins favorable en raison de son sexe qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable,
- 'discrimination indirecte': la situation dans laquelle une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre désavantagerait particulièrement des personnes d'un sexe par rapport à des personnes de l'autre sexe, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens pour parvenir à ce but soient appropriés et nécessaires,
- 'harcèlement': la situation dans laquelle un comportement non désiré lié au sexe d'une personne survient avec pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant,
- 'harcèlement sexuel': la situation dans laquelle un comportement non désiré à connotation sexuelle, s'exprimant physiquement, verbalement ou non verbalement, survient avec pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et, en particulier, de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant.»

La référence au «harcèlement» constitue une vraie nouveauté dans la définition de discrimination fondée sur le sexe: le **harcèlement** est défini comme une telle discrimination dans l'article 2, paragraphe 3, de la directive 2002/73. Cet élargissement de la notion de discrimination fondée sur le sexe fait état de l'évolution législative, jurisprudentielle et sociale dans les différents États membres. Il n'existe pas encore de jurisprudence de la Cour de justice dans cette matière.

Si l'on compare les définitions exposées ci-dessus à celles de la directive 2000/78, précitée, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, on remarque que les termes utilisés sont quasi-identiques; le champ d'application de la directive 2000/78 ne com-

«Le droit social communautaire»

prenant pas les discriminations fondées sur le sexe, il était nécessaire d'harmoniser la notion de discrimination.

Organismes indépendants: Une autre nouveauté de la nouvelle législation réside dans l'obligation des États membres de désigner un ou plusieurs organismes chargés de promouvoir, d'analyser, de surveiller et de soutenir l'égalité de traitement entre toutes les personnes sans discrimination fondée sur le sexe. Ces organismes peuvent faire partie d'organes chargés de défendre à l'échelon national les droits de l'homme ou de protéger les droits des personnes. Parmi les missions et compétences de ces organismes figure l'aide indépendante aux victimes pour engager une procédure pour discrimination.

Jurisprudence

En 2002, il convient de relever deux arrêts de la Cour en matière d'égalité entre hommes et femmes.

Égalité des chances: L'affaire Lommers (arrêt du 19 mars 2002, C-476/99, Rec. p. I-2891) vise les mesures destinées à promouvoir l'égalité des chances entre hommes et femmes. M. Lommers mettait en cause la réglementation néerlandaise réservant de manière exclusive aux fonctionnaires féminins l'octroi des places de garderie subventionnées en nombre limité, sauf cas exceptionnels dans lesquels les fonctionnaires masculins auraient droit de bénéficier de ces places. La Cour, saisie par voie préjudicielle, a dit pour droit que l'article 2, paragraphes 1 et 4, de la directive 76/207 ne s'oppose pas à cette réglementation, qui a été instaurée par un ministère aux fins de lutter contre une sous-représentation importante des femmes en son sein et étant donné le contexte caractérisé par une insuffisance avérée de structures d'accueil adéquates et abordables. Toutefois, la Cour souligne une condition: il est nécessaire que l'exception prévue en faveur des fonctionnaires masculins soit notamment interprétée en ce sens qu'elle permet à ceux d'entre eux qui assument seuls la garde de leurs enfants d'avoir accès à ce système de garderie aux mêmes conditions que les fonctionnaires féminins. Dans sa décision du 23 janvier 2003, la juridiction néerlandaise de renvoi a suivi l'interprétation donnée par la Cour. En particulier, la juridiction constate que, en plus dudit contexte d'insuffisance de structures et du caractère adéquat et proportionnel au but de promouvoir l'égalité des chances, la réglementation en cause remplit la condition tenant à la possibilité des fonctionnaires masculins d'avoir accès au même droit que les femmes lorsqu'ils sont seuls en charge de leurs enfants.

Égalité des rémunérations: L'affaire Lawrence e.a. (arrêt du 17 septembre 2002, C-320/00, Rec. p. I-7325) a trait au principe de l'égalité des rémunérations à l'égard des travailleurs féminins qui, à la suite d'un processus obligatoire d'adjudication, avaient été transférés d'une institution publique à des entreprises privées et recevaient des rémunérations inférieures à celles versées avant le transfert. À cet égard, la Cour a relevé qu'il ne résulte pas du libellé même de l'article 141, paragraphe 1, CE que l'application du principe d'égalité entre travailleurs masculins et féminins soit limitée à des situations de travail pour un même employeur. Toutefois, elle constate la difficulté existant par le manque de responsable lorsque les différences dans les condi-

tions de rémunération de travailleurs ne peuvent pas être attribuées à une source unique. Dès lors, la Cour a déclaré que l'article 141, paragraphe 1, CE ne s'applique pas à une situation où les différences observées dans les conditions de rémunération de travailleurs de sexe différent effectuant un même travail ou un travail de même valeur ne peuvent pas être attribuées à une source unique.

Égalité de traitement: Dans la continuité des affaires concernant les forces armées (voir «La bataille communautaire pour l'égalité des sexes», précité), il faut signaler l'affaire Dory (arrêt de la Cour du 11 mars 2003, C-186/01, Rec. p. I-2479) concernant la plus grande question de discrimination des hommes: la limitation aux hommes du service militaire obligatoire. Est-elle ou non compatible avec le principe communautaire de l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes?

Jusqu'ici la question des discriminations au sein des forces armées a été posée du point de vue des limitations établies envers les femmes. Rappelons que tant dans l'affaire Sirdar (arrêt du 26 octobre 1999, C-273/97, Rec. p. I-7403) que dans l'affaire Kreil (arrêt du 11 janvier 2000, C-285/98, Rec. p. I-69), ce sont des femmes qui ont invoqué une discrimination exercée à leur encontre. En revanche, dans l'affaire Dory, c'est un homme qui a demandé à être dispensé du recensement par l'armée et du service militaire obligatoire. À l'appui de cette demande, il a fait valoir que la loi allemande sur le service militaire était contraire au droit communautaire, en invoquant l'arrêt précité Kreil, par lequel la Cour a jugé que les femmes ne sauraient être exclues de l'accès à l'ensemble des emplois de l'armée allemande.

Sa demande a été rejetée par l'autorité nationale saisie qui a estimé que l'arrêt Kreil, précité, ne concernait que l'accès volontaire des femmes aux carrières dans les forces armées, mais non la question du service militaire obligatoire, et que l'obligation d'effectuer ce service continuait de relever de la seule compétence des États membres.

Le recours de M. Dory contre cette décision a également été rejeté. L'intéressé a alors saisi le Verwaltungsgericht Stuttgart, devant lequel il a soutenu que la circonstance que les femmes ont un droit d'accès aux emplois militaires, conformément à l'arrêt Kreil, précité, mais qu'elles sont exonérées de l'obligation d'effectuer un service militaire, alors que cette obligation est imposée aux hommes, est contraire au principe d'égalité et constitutive d'une discrimination illégale au détriment des hommes. Le Verwaltungsgericht Stuttgart a souligné, d'une part, en faisant référence à l'arrêt du 7 décembre 2000, Schnorbus (C-79/99, Rec. p. I-10997), que l'accomplissement du service militaire retardait l'accès des hommes à l'emploi et à la formation professionnelle et pouvait par conséquent constituer une discrimination fondée sur le sexe au sens de l'article 2, paragraphe 1, de la directive 76/207. D'autre part, il a estimé que cette différence de traitement pourrait néanmoins être justifiée en tant qu'avantage spécifique au bénéfice des femmes, compensant en partie les périodes d'interruption de travail liées à la maternité et à l'éducation des enfants. Dans ces conditions, le Verwaltungsgericht Stuttgart a décidé de poser une question préjudicielle à la Cour.

«Le droit social communautaire»

Confirmant sa jurisprudence dans les arrêts précités Kreil et Sirdar, la Cour rappelle que les décisions des États membres relatives à l'organisation de leurs forces armées n'échappent pas totalement à l'application du droit communautaire, en particulier lorsque est en cause le respect du principe d'égalité de traitement entre les hommes et les femmes à l'occasion de rapports d'emploi, notamment en matière d'accès aux professions militaires. Ainsi, elle confirme que la directive 76/207/CEE est applicable à l'accès aux emplois dans les forces armées et qu'il lui appartient de vérifier si les mesures prises par les autorités nationales, dans l'exercice de la marge d'appréciation qui leur est reconnue, poursuivent, en réalité, le but de garantir la sécurité publique et si elles sont appropriées et nécessaires pour atteindre cet objectif. Toutefois, la Cour constate que le droit communautaire ne régit pas les choix d'organisation militaire des États membres qui ont pour objet la défense de leur territoire ou de leurs intérêts essentiels et que «[i]l appartient en effet aux États membres, qui ont à arrêter les mesures propres à assurer leur sécurité intérieure et extérieure, de prendre les décisions relatives à l'organisation de leurs forces armées».

En application de ces principes, la Cour a déclaré que la décision de la République fédérale d'Allemagne d'assurer pour partie sa défense par un service militaire obligatoire est l'expression d'un choix d'organisation militaire auquel le droit communautaire n'est pas applicable et que «s'il est vrai que la limitation aux hommes du service militaire obligatoire entraîne normalement pour les intéressés un retard dans le déroulement de leur carrière professionnelle, même si le service militaire permet à certains des appelés d'acquérir une formation complémentaire ou d'accéder ultérieurement aux carrières militaires [...] le retard pris dans la carrière professionnelle des appelés est une conséquence inévitable du choix effectué par l'État membre en matière d'organisation militaire et n'implique pas que ce choix entre dans le champ d'application du droit communautaire». À cet égard, la Cour ajoute que «l'existence de répercussions défavorables sur l'accès à l'emploi ne saurait avoir pour effet, sans empiéter sur les compétences propres des États membres, de contraindre l'État membre concerné soit à étendre aux femmes l'obligation que constitue le service militaire, et donc à leur imposer les mêmes désavantages en matière d'accès à l'emploi, soit à supprimer le service militaire obligatoire».

Enfin, le sursis à exécution de l'ordre d'appel sous les drapeaux, obtenu par M. Dory et prononcé par la juridiction allemande, sera levé et ce ressortissant allemand devra accomplir son service militaire!

Les inconvénients professionnels causés par l'obligation d'un service militaire sont en général compensés ultérieurement par des mesures favorisant dans l'emploi les hommes obligés de consacrer leur temps à l'armée dans une société dans laquelle le taux de chômage est en croissance... Ceci donne lieu à nouveau à des situations de discrimination éventuelle. C'était le cas dans l'affaire précitée Schnorbus, dans laquelle la Cour a déclaré précisément que, en accordant aux candidats qui ont effectué un service militaire ou civil obligatoire une priorité d'admission au stage préparatoire à un emploi dans la fonction publique, les dis-

positions nationales révèlent, par elles-mêmes, une discrimination indirecte dès lors que, en vertu du droit national applicable, les femmes ne sont pas soumises à l'obligation de service militaire et ne peuvent donc bénéficier de la priorité prévue par ces dispositions. Toutefois, de telles dispositions, qui reposent, en l'espèce, sur la prise en considération du retard pris dans le déroulement de leurs études par les candidats qui ont été soumis à l'obligation de service militaire ou civil, présentent un caractère objectif et sont inspirées par le seul souci de compenser les effets de ce retard. Dès lors, elles ne peuvent être considérées comme contraires au principe de l'égalité de traitement entre travailleurs féminins et travailleurs masculins. Une autre situation de discrimination éventuelle causée par lesdites mesures de compensation se pose dans l'affaire pendante *Österreichischer Gewerkschaftsbund e.a. (C-220/02)*: l'imputation, requise par la loi autrichienne, de la durée d'un service militaire ou civil sur la durée de l'exercice d'une profession avec un effet sur le calcul de l'indemnité versée à l'occasion de la rupture de la relation de travail par l'employeur est-elle contraire au principe d'égalité de rémunération entre les hommes et les femmes au sens de l'article 141, paragraphe 1, CE, en particulier par rapport aux travailleurs qui prennent un congé parental, dont la période n'est pas prise en compte pour le calcul de ladite indemnité? Selon l'Avocat général, Mme Kokott, dans ses conclusions de 12 février 2004 (non encore publiées au Recueil), une telle indemnité ne peut pas être considérée comme une rémunération au sens dudit article. Au vu de la jurisprudence Gruber (arrêt de la Cour de justice du 14 septembre 1999, C-249/97, Rec. p. I-05295), une telle affirmation pourrait apparaître critiquable, puisque dans cette affaire la Cour semble avoir déclaré tout le contraire. Ainsi, dans le cas où la Cour répondrait par l'affirmative à la question posée par le juge national, l'Avocat général propose de conclure qu'il n'existe pas de discrimination, étant donné que la situation des travailleurs ayant accompli le service militaire et celle des travailleurs qui prennent un congé parental n'est pas comparable. Cette appréciation est loin des doutes qui ont été émis par la juridiction allemande dans l'affaire précitée Dory, lorsqu'elle avançait que la différence de traitement entre les hommes et les femmes concernant le service militaire obligatoire pourrait néanmoins être justifiée en tant qu'avantage spécifique au bénéfice des femmes, compensant en partie les périodes d'interruption de travail liées à la maternité et à l'éducation des enfants. Affaire à suivre...

Discrimination et travail à temps partiel: Mme Rinke, médecin, a demandé à l'organisme allemand compétent un certificat de «formation spécifique en médecine générale» ainsi que le droit de porter le titre de «médecin généraliste». Cette demande a été rejetée au motif que la formation requise n'avait pas été effectuée à plein temps. Elle a invoqué la prohibition de discrimination fondée sur le sexe contre cette décision de refus. Dans son arrêt du 9 septembre 2003, Katharina Rinke, C-25/02 (non encore publié au Recueil), la Cour a examiné si l'obligation prévue par les directives 86/457/CEE du Conseil, du 15 septembre 1986, relative à une formation spécifique en médecine générale (Journal officiel n° L 267, p. 26), et 93/16/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, visant à faciliter la libre circulation des médecins et la

«Le droit social communautaire»

reconnaissance mutuelle de leurs diplômes, certificats et autres titres (Journal officiel n° L 165, p. 1), d'effectuer à plein temps certaines parties de la formation spécifique en médecine générale en vue de l'obtention du titre de médecin généraliste constitue une discrimination indirecte fondée sur le sexe au sens de la directive 76/207. La Cour constate d'emblée que la règle selon laquelle la formation à temps partiel doit comporter un certain nombre de périodes de formation à plein temps ne comporte pas de discrimination directe. Concernant la question de savoir si elle comporte une discrimination indirecte à l'encontre des travailleurs féminins, c'est-à-dire, selon la jurisprudence, si elle désavantage en fait un pourcentage beaucoup plus élevé de femmes que d'hommes, à moins qu'elle ne soit justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe, la Cour constate que, effectivement, au vu des données statistiques mises à sa disposition, le pourcentage de femmes travaillant à temps partiel est beaucoup plus élevé que le pourcentage de la population active masculine exerçant une activité professionnelle à temps partiel. Cependant, elle constate que la règle attaquée est justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute considération fondée sur le sexe. En effet, en arrêtant ces directives, le législateur communautaire a estimé qu'une préparation adéquate à un exercice effectif de la médecine générale exigeait un certain nombre de périodes de formation à plein temps, aussi bien pour la partie dispensée en milieu hospitalier que pour la partie dispensée dans le cadre d'une pratique de médecine générale agréée ou d'un centre agréé dans lequel des médecins dispensent des soins primaires. Le législateur a raisonnablement pu estimer qu'elle permet au médecin d'acquérir l'expérience nécessaire en suivant les pathologies des patients telles qu'elles peuvent évoluer dans le temps ainsi que d'accumuler une expérience suffisante dans les diverses situations susceptibles de se présenter plus particulièrement dans une pratique de médecine générale. A la suite de l'arrêt de la Cour, la juridiction allemande de renvoi a rejeté la demande de la requérante, en soulignant la compatibilité de la règle attaquée avec le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes, ainsi que la Cour l'a déclaré dans sa décision rendue à titre préjudiciel (décision du 12/11/2003 du *Bundesverwaltungsgericht*).

Dans l'affaire Kutz-Bauer (arrêt du 20 mars 2003, C-187/00, Rec. p I-2741), la Cour était saisie d'une question d'interprétation de la directive 76/207 par rapport à une convention collective applicable à la fonction publique. Conformément à ladite convention, les travailleurs masculins et féminins pouvaient demander à travailler à temps partiel lorsqu'ils atteignaient l'âge à partir duquel il est possible de faire valoir pour la première fois les droits à une pension de retraite complète servie par le régime légal de l'assurance pension. La Cour a déclaré que la directive 76/207 s'oppose à une convention qui impose de telles conditions «lorsque le groupe des personnes qui peuvent prétendre à une telle pension dès l'âge de 60 ans est composé presque exclusivement de femmes alors que celui des personnes qui ne peuvent percevoir une telle pension qu'à compter de l'âge de 65 ans est composé presque exclusivement d'hommes, à moins que cette disposition ne soit justifiée par des critères objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe». En outre, la Cour rappelle sa jurisprudence selon laquelle une juridiction nationale chargée

d'appliquer les normes du droit communautaire a l'obligation d'assurer le plein effet de ces normes en laissant au besoin inappliquée, de sa propre autorité, toute disposition contraire de la législation nationale (arrêt du 9 mars 1978, Simmenthal, 106/77, Rec. p. 629, point 24), et elle précise que de «telles considérations s'imposent également dans le cas où la disposition contraire au droit communautaire résulte d'une convention collective. En effet, il serait incompatible avec la nature même du droit communautaire que la juridiction nationale compétente pour appliquer ce droit se voit refuser le pouvoir de faire, au moment même de cette application, tout ce qui est nécessaire pour écarter les dispositions d'une convention collective formant éventuellement obstacle à la pleine efficacité des normes communautaires».

On peut aussi rappeler que, par l'arrêt Schönheit et Becker (arrêt du 23 octobre 2003, C-4/02 et C-5/02, non encore publié au Recueil) la Cour a déclaré que l'article 141 CE s'oppose à une législation qui peut entraîner une réduction du montant de la pension des fonctionnaires des administrations nationales ayant exercé leurs fonctions à temps partiel pendant au moins une partie de leur carrière, lorsque cette catégorie de fonctionnaires comprend un nombre considérablement plus élevé de femmes que d'hommes, à moins que cette législation ne soit justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe. En outre, selon la Cour, une législation nationale qui aboutit à réduire le montant d'une pension de retraite d'un travailleur d'une manière plus que proportionnelle à ses périodes d'activité à temps partiel ne saurait être considérée comme objectivement justifiée par le fait que la pension est dans ce cas la contrepartie d'une prestation de travail moins importante ou au motif qu'elle a pour objet d'éviter que les fonctionnaires employés à temps partiel ne soient avantagés par rapport à ceux employés à temps plein.

Le droit communautaire continue à établir une nette distinction entre le principe de l'égalité entre les hommes et les femmes et le principe de l'égalité au sens large. C'est ainsi que le domaine classique de l'égalité entre les sexes continue à être en tête de l'action communautaire en vue de la suppression d'autres sortes d'inégalités sociales; tant le législateur communautaire que la Cour de justice font avancer d'abord le principe de l'égalité entre les hommes et les femmes, ce qui est ensuite susceptible d'avoir une incidence sur la législation ultérieure en matière d'égalité. Ce chemin vers l'égalité entre hommes et femmes est d'ailleurs en avance sur l'état de la société, ce qui constitue le grand exploit de l'application du principe d'égalité entre hommes et femmes. En effet, en dépit de l'existence de ce principe, des règles qu'il implique et de son application depuis longtemps, la réalité nous surprend toujours en donnant des exemples fréquents d'inégalités et de discriminations fondées sur le sexe. Ce n'est que le 20 février dernier que la Commission a publié son rapport sur l'égalité entre les hommes et les femmes (COM(2004) 115), lequel montre que d'importantes disparités existent toujours entre hommes et femmes, notamment sur le marché du travail. Certes, des progrès ont été constatés à tous niveaux, mais ils restent si lents que, selon la Commission, la réalisation des objectifs fixés lors du Conseil de Lisbonne en 2000, telle que la réalisation d'un taux d'emploi féminin de 60 % dans l'UE d'ici 2010 semble compromise.

«Le droit social communautaire»

Les récentes évolutions en matière de sécurité sociale des personnes qui se déplacent dans l'UE

par Prodromos Mavridis* ¹, Administrateur principal,
Unité Libre circulation des travailleurs et coordination des régimes
de sécurité sociale, Direction générale Emploi et affaires sociales,
Commission européenne, Docteur en droit, Paris-X, chargé de cours,
Paris-I – Sorbonne

Les articles 39-42 CE (ex- 48-51) et le droit dérivé (règlement 1408/71) ont institué une coordination de différents systèmes nationaux garantissant au travailleur migrant la totalisation des périodes d'assurance et l'exportation des prestations ². Le droit communautaire ne porte pas atteinte à la compétence des États membres pour aménager leurs systèmes de sécurité sociale. Il appartient au législateur national de déterminer, d'une part, les conditions du droit ou de l'obligation de s'affilier à un régime de sécurité sociale et, d'autre part, les conditions qui donnent droit à des prestations. Toutefois, les États membres doivent, dans l'exercice de cette compétence, respecter le droit communautaire ³. Le règlement 1408/71 a laissé subsister des régimes nationaux distincts «engendrant des créances distinctes à l'égard d'institutions distinctes contre lesquels le prestataire possède des droits directs en vertu, soit du seul droit interne, soit du droit interne complété si nécessaire par le droit communautaire» ⁴.

Naturellement, les textes à ce sujet étaient, par la force des choses, d'une portée limitée, puisqu'ils concernaient en premier lieu l'*homo economicus* et servaient un double objectif: l'élimination des obstacles à la libre circulation des travailleurs et leur protection sans interruption dans le temps et l'espace, afin de parvenir à la reconstruction fictive de la carrière globale du travailleur au regard de la sécurité sociale ⁵. Il est à noter aussi que ledit règlement sera appliqué dès le jour de l'adhésion aux nouveaux États membres ⁶. La présente contribution met l'accent sur les évolutions constatées dans ce domaine (I), ainsi que sur la protection juridique efficace du citoyen et des entreprises (II).

I. La remarquable extension de la sécurité sociale

En dépit des restrictions initiales, le champ d'application personnel, matériel et territorial de ces dispositions s'est développé et élargi de manière inattendue.

1. **L'extension personnelle** - Le cercle des bénéficiaires a été considérablement élargi. Un premier pas significatif a été fait dès le premier arrêt de la Cour en cette matière (*Unger-1964*): la réglementation communautaire ne s'applique pas au travailleur migrant stricto sensu mais au travailleur salarié se déplaçant sur le territoire de la Communauté, pour n'importe quel motif, et non pas nécessairement pour occuper un emploi, ce qui n'était conforme ni à la lettre ni à l'esprit du règlement n° 3. Le règlement 1408/71 a tiré la conséquence de l'arrêt Unger: il ne parle pas de sécurité sociale des travailleurs migrants mais des travailleurs qui se déplacent. La notion de travailleur salarié ne doit pas être définie par le contrat de travail. Dans le même arrêt

Unger, on retient comme travailleur salarié celui qui a été salarié et qui ne l'est plus. La Cour considère que le concept a une *acception communautaire* comme visant tous ceux qui se trouvent couverts par les différents systèmes nationaux de sécurité sociale. Du travailleur salarié on passe à l'assuré social.

Par la suite, le règlement a été étendu par étapes successives à différentes catégories de personnes: aux travailleurs non salariés ⁷; à tout citoyen européen couvert par une assurance maladie qui nécessite des prestations de maladie à l'occasion d'un séjour temporaire ⁸; depuis 1998, aux régimes spéciaux pour fonctionnaires ⁹ à la suite de l'arrêt Vougioukas ¹⁰; aux étudiants ¹¹ en 1999. Enfin, le Conseil a décidé récemment l'extension du règlement 1408/71 aux ressortissants de pays tiers résidant légalement dans un État membre de l'UE ¹². Toutefois, ces personnes ne peuvent invoquer le nouveau règlement qu'à une double condition: elles doivent résider légalement dans un État membre et avoir circulé à l'intérieur de la Communauté ¹³.

Une autre évolution considérable a été faite concernant les membres de la famille. L'arrêt *Cabanis* ¹⁴ a remédié considérablement à la distinction faite selon le droit national entre droits propres (réservés au travailleur) et droits dérivés (réservés aux membres de la famille). En outre, la Cour a fait un premier dépassement du règlement 1408/71 par voie jurisprudentielle dans l'affaire *Sala* ¹⁵: il importe peu que le demandeur d'une prestation ait la *qualité de travailleur* ou non. Tout citoyen européen a désormais le droit de ne pas subir de *discrimination en raison de sa nationalité* en matière de sécurité sociale. Malgré les limites du règlement donc, un saut qualitatif a été fait. Le cercle des bénéficiaires de l'égalité de traitement est élargi grâce à l'application directe d'un texte supérieur au règlement: le traité. *On passe de l'assuré social au citoyen européen*. Ainsi s'ébauche l'*autonomie de la non discrimination*, rattachée aux droits personnels, indépendamment de l'exercice d'une activité économique ¹⁶.

2. **L'extension matérielle** - D'autre part, l'éventail des prestations a été élargi: la Cour de justice a entendu faire prévaloir une *conception unique de la prestation de sécurité sociale, à caractère communautaire* et indifférente aux qualifications retenues par la législation nationale. Ainsi, les huit branches traditionnelles reprises à l'article 4 § 1^{er} du règlement, reposant sur une définition communautaire de la notion de prestation, ont permis d'intégrer dans le champ d'application du règlement les innovations ou particularités nationales, le plus souvent par l'accumulation des prestations sous une même branche, c'est-à-dire plus par l'aménagement interne de la structure que de son dépassement ¹⁷. Il en est ainsi de l'allocation «dépendance» allemande et autrichienne (*Molenaar* ¹⁸, *Jauch* ¹⁹), de l'allocation d'éducation allemande (arrêt *Hoever* ²⁰), du family credit britannique (*Hughes* ²¹), de l'avance sur pension alimentaire autrichienne (*Offermanns* ²²), de l'aide à la formation professionnelle allemande (*Campagna* ²³), etc. Concernant les prestations spéciales à caractère non contributif, on ne peut que saluer la vigilance de la Cour qui, dans ses arrêts *Jauch* et *Leclere* ²⁴ rejette définitivement le *critère formel d'inscription* d'une prestation à l'annexe II bis, que certains États ont cru devoir défendre pour éviter l'*exportabilité* de ces prestations ²⁵.

«Le droit social communautaire»

3. L'extension territoriale - L'ensemble de la jurisprudence en la matière peut se résumer de façon suivante: il convient d'attribuer une importance essentielle non pas au critère du lieu où l'activité professionnelle a été exercée, mais à celui constitué par le rapport qui lie le travailleur, quel que soit l'endroit où il a exercé ou exerce son activité professionnelle, à un régime de sécurité sociale d'un Etat membre dans le cadre duquel il a accompli des périodes d'assurance. Le critère déterminant étant le *rattachement d'un assuré à un régime de sécurité sociale* d'un Etat membre, il est sans importance que les périodes d'assurance dans le cadre de ce régime aient été accomplies dans des Etats tiers. Ainsi, par exemple, un ressortissant néerlandais, qui habitait aux Pays-Bas lorsqu'il a été engagé par une entreprise allemande qui l'avait immédiatement détaché en Thaïlande²⁶, pouvait se voir appliquer les dispositions du règlement 1408/71 pour éviter le risque de double cotisation.

Dans l'affaire Gottardo²⁷, la Cour de justice a tiré les conséquences de l'application de ce principe dans le cadre de l'article 39 dans la situation d'une personne résidant dans la Communauté, ayant travaillé en France, en Italie et en Suisse. Cette personne n'ayant pas des droits suffisants pour l'obtention d'une pension en Italie a demandé à bénéficier de la totalisation de périodes accomplies en Suisse et en Italie, prévue par l'accord bilatéral italo-suisse pour les nationaux. La Cour a dit pour droit dans cette affaire que lorsqu'un Etat membre conclut avec un pays tiers une convention internationale bilatérale de sécurité sociale, qui prévoit la prise en compte des périodes d'assurance accomplies dans le pays tiers pour l'acquisition du droit à prestations de vieillesse, le principe fondamental d'égalité de traitement impose à cet Etat membre d'accorder aux ressortissants des autres Etats membres les mêmes avantages dont bénéficient ses propres ressortissants en vertu de la convention.

II. Le renforcement de la protection juridique du citoyen et des entreprises

Un autre but du règlement est de *favoriser l'interpénétration économique* en évitant les complications administratives, en particulier *pour les travailleurs et les entreprises*. Mais aussi, comme il a été souligné dans l'arrêt *Fitzwilliam*²⁸, de promouvoir la libre prestation des services au bénéfice des entreprises qui en font usage en envoyant des travailleurs dans d'autres Etats membres que celui dans lequel elles sont établies. L'Etat d'accueil ne peut imposer en bloc sa législation sociale *même s'il s'agit des lois de police. A protection sociale équivalente, des obligations sociales et administratives supplémentaires* imposées par la législation d'un Etat membre constituent des *entraves* à la libre prestation des services²⁹ ou à la liberté d'établissement³⁰.

1. Cotisations de sécurité sociale - Le fait de devoir payer des cotisations dans plus d'un seul Etat membre à la fois peut décourager des personnes à exercer leur droit à la libre circulation. Seul l'Etat membre dans lequel l'activité professionnelle est exercée peut réclamer des cotisations de sécurité sociale. C'est pourquoi, si une personne exerce une activité professionnelle dans un Etat membre, qui est donc compétent pour la délivrance des prestations de sécurité sociale, mais réside dans un autre Etat membre, l'Etat membre de résidence ne peut pas réclamer

des cotisations de sécurité sociale. C'est le raisonnement qu'a suivi la Cour au regard d'un prélèvement perçu en vertu de la législation nationale comme une taxe: ce prélèvement doit être considéré comme une cotisation de sécurité sociale au titre du droit communautaire s'il sert effectivement à financer des secteurs du régime de sécurité sociale³¹. Le même principe s'applique aux cotisations d'assurance maladie des titulaires de pension ou de rente: seul l'Etat membre responsable du paiement des frais de soins de santé des titulaires de pension ou de rente peut prélever les cotisations correspondantes³².

2. Précisions sur le détachement des travailleurs - Deux précisions importantes ont été apportées par la Cour: l'une concerne les activités de l'entreprise et l'autre l'effet obligatoire des certificats E 101.

Sur les activités de l'entreprise: En statuant qu'une entreprise de travail temporaire doit exercer normalement des activités significatives sur le territoire de l'Etat membre où elle est située, la Cour charge les autorités administratives compétentes des Etats membres concernés de veiller au respect des critères permettant de constater une telle activité: a) lieu du siège de l'entreprise et de son administration; effectif du personnel administratif travaillant respectivement dans l'Etat membre d'établissement et dans l'autre Etat membre; b) lieu où les travailleurs détachés sont recrutés; c) chiffres d'affaires réalisés pendant une période suffisamment caractéristique dans chaque Etat membre concerné. En résumé, la Cour considère que pour bénéficier de l'avantage offert par la réglementation communautaire, une entreprise de travail temporaire qui met à partir d'un Etat membre des travailleurs à la disposition d'entreprises situées sur le territoire d'un autre Etat membre, doit exercer normalement ses activités dans le premier Etat, ce qui est le cas lorsqu'elle y effectue habituellement des **activités significatives**. Il importe peu que les travaux exécutés soient autres que ceux normalement effectués dans cet établissement³³.

Sur le formulaire E 101. La Cour constate que l'obtention d'un tel certificat crée une *présomption de régularité* de l'affiliation au régime concerné. Pour ce faire, elle examine d'abord l'objectif de ce certificat, ainsi que du règlement sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, qui est de **faciliter la libre circulation des travailleurs et la libre prestation des services**. Dans ledit certificat, l'institution compétente de l'Etat membre où l'entreprise de travail temporaire est établie déclare que son propre régime de sécurité sociale restera applicable aux travailleurs détachés pendant la période de détachement. Ce faisant, en raison du principe selon lequel les travailleurs doivent être affiliés à *un seul* régime de sécurité sociale, ce certificat implique nécessairement que le régime de l'autre Etat membre n'est pas susceptible de s'appliquer³⁴. Ainsi, le principe de coopération loyale entre administrations des Etats membres impose de garantir l'exactitude des mentions figurant sur ce certificat³⁵.

3. Soins de santé: l'autorisation préalable est nécessaire pour l'accès aux hôpitaux - Dans le récent arrêt *Smits et Peerboms*³⁶, la Cour admet que les prestations médicales hospitalières ne sont pas des services comme les autres: «par comparaison avec les prestations médicales fournies par les praticiens à

«Le droit social communautaire»

leur cabinet ou au domicile du patient, les prestations médicales dispensées dans un établissement hospitalier s'inscrivent dans un cadre présentant d'incontestables particularités. Il est ainsi notoire que le nombre des infrastructures hospitalières, leur répartition géographique, leur aménagement et les équipements dont elles sont pourvues, ou encore la nature des services médicaux qu'elles sont à même d'offrir, doivent pouvoir faire l'objet d'une *planification*, soumise à des contraintes de *maîtrise des dépenses* de soins. La procédure d'autorisation préalable trouve sa justification dans ces deux impératifs. Toutefois, le refus d'autorisation ne saurait être *discrétionnaire*. Lorsqu'une autorisation est sollicitée, l'administration doit prouver que: a) le traitement sur le territoire national présentant *le même degré d'efficacité peut être dispensé au patient en temps opportun*; b) l'état médical du demandeur a été dûment examiné, en tenant *compte non seulement de la situation médicale du patient au moment où l'autorisation est sollicitée, mais également de ses antécédents*.

La Cour insiste sur la nécessité de combattre l'arbitraire administratif, lors de la procédure d'autorisation préalable. Elle dresse ainsi un vade-mecum des procédures à mettre en place, en précisant les conditions dans lesquelles il peut y avoir refus d'autorisation de prise en charge de soins hospitaliers. C'est là l'apport le plus important de l'arrêt. La jurisprudence ultérieure³⁷ confirme cette approche mais, en même temps, elle exclut que les *listes d'attente* puissent constituer un motif valable de refus d'autorisation. Elle insiste à nouveau sur la prise en considération de l'ensemble des circonstances caractérisant chaque cas concret, en soulignant que la *priorité doit être donnée au patient et non aux considérations économiques*.

En ce qui concerne les **soins urgents**, le fameux formulaire E 111 sera remplacé par la carte européenne d'assurance maladie à partir du 1^{er} juin 2004³⁸. Ainsi, les personnes assurées pourront lors d'un séjour temporaire dans un autre Etat Membre s'adresser directement aux prestataires de soins afin d'y recevoir des prestations en nature qui s'avèrent médicalement nécessaires³⁹ lors du séjour compte tenu de la durée du séjour et de la nature des prestations.

4. La responsabilité des Etats en cas de violation du droit communautaire - La protection juridique des assurés est améliorée par la récente jurisprudence. Dès que l'arrêt est rendu, celui-ci est transmis à la juridiction nationale pour les suites appropriées. L'affaire *Larsy*⁴⁰ est significative à cet égard. En l'espèce, l'Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants (Inasti) a pendant des années refusé d'octroyer une *pension entière* à M. Larsy Gervais conformément à l'arrêt de la Cour «*Larsy Marius*»⁴¹, concernant son frère qui se trouvait dans une situation identique (les frères Larsy ayant travaillé *en France et en Belgique*, ont été obligés de cotiser dans ces deux Etats). La surprise dans cette affaire est venue du Ministère public belge, intervenu dans le litige, en contestant l'**autorité de la chose jugée** du premier arrêt Larsy, qui revêtirait une autorité morale, sans lier les autres juges pour l'avenir: cet arrêt «*lie le juge qui a posé la question préjudicielle sans cependant qu'il ait autorité de chose jugée et notamment qu'il puisse lier les autres juges pour l'avenir*». L'arrêt Larsy du 28 juin 2001 rappelle avec force ces principes. Mais

sa grande importance pour les assurés sociaux se trouve ailleurs: c'est *la première fois* que la Cour reconnaît que la *méconnaissance de sa jurisprudence* par les *organismes de sécurité sociale* constitue une **violation caractérisée** du droit communautaire entraînant la **responsabilité** de ceux-ci pour dommages et intérêts⁴².

Conclusions: la sécurité sociale a fait l'objet d'un intense travail d'approfondissement de la part de la Commission, du Conseil et de la Cour de Justice: du travailleur salarié on passe à l'assuré social, de l'assuré social au citoyen européen et du citoyen européen au ressortissant des pays tiers. Il s'agit incontestablement de l'une des réussites de la Communauté: elle appartient aux premiers acquis communautaires.

- 1 Commission européenne, Administrateur principal, DG Emploi et affaires sociales, unité «Libre circulation des travailleurs et coordination des régimes de sécurité sociale» - Docteur en droit, Paris-X.
- 2 Arrêt du 30 janvier 1997, Stöber et Piosa Pereira, C-4/95 et C-5/95, Rec. p. I-511.
- 3 Arrêt du 28 avril 1998, Kohll, C-158/96, Rec. I-1931.
- 4 Arrêt du 7 juillet 1994, McLachlan, C-146/93, Rec. p. I-3229.
- 5 Pour approfondir: Prodromos Mavridis, La sécurité sociale à l'épreuve de l'intégration européenne, Étude d'une confrontation entre libertés du marché et droits fondamentaux, Ed. Sakkoulas-Bruylant, Athènes-Bruxelles 2003. Voir aussi, L'Observateur de Bruxelles N^{os} 29, 32 et 40.
- 6 Les dispositions transitoires s'appliquent *uniquement* à l'accès au marché du travail par les travailleurs. En revanche, l'article 39 CE qui prévoit l'abolition de toute discrimination fondée sur la nationalité, «entre les travailleurs des Etats membres, en ce qui concerne l'emploi, la rémunération et les autres conditions de travail», serait applicable aux travailleurs susmentionnés *dès l'adhésion*, une fois qu'ils ont été acceptés au marché du travail dans un Etat membre donné, Voir: COM (2002) 694 final du 11.12.2002.
- 7 Règlement (CEE) 1390/81 du 12.5.1981, JO L 143 du 29.5.1981.
- 8 Règlement (CE) 3095/95 du 22.12.1995, JO L 335 du 30.12.1995.
- 9 Règlement (CE) 1606/98 du 29.6.1998, JO L 209 du 25.7.1998.
- 10 Affaire C-443/93, Rec. 1995, I-4033.
- 11 Règlement (CE) 307/1999 du 8.2.1999, JO L 38 du 12.2.1999.
- 12 Il s'agit du règlement (CE) N^o 859/2003 du Conseil du 14 mai 2003, «visant à étendre les dispositions du règlement (CEE) n^o 1408/71 et du règlement (CEE) n^o 574/72 aux ressortissants de pays tiers qui ne sont pas déjà couverts par ces dispositions uniquement en raison de leur nationalité» (JO L 124 du 20.5.2003, p. 1). Entrée en vigueur le 1.6.2003.
- 13 Selon les considérants 11 et 12 de ce règlement.
- 14 CJ 30/4/1996, C-308/93, Rec. p. I-2097
- 15 CJ 12/5/1998, Martínez Sala, C-85/96, Rec. p. I-2691
- 16 Michèle Bonnechère, Le droit européen peut-il poser les bases d'un droit commun social? Dr. Ouvr. 1999.390. J. Ph. Lhernould, L'accès aux prestations sociales des citoyens de l'Union européenne: CJCE, 20 septembre 2001, Grzelczyk, Dr. Soc. 2001. 1103.
- 17 G. Perrin, La sécurité sociale au passé et au présent, RFAS 1979, p.119.
- 18 CJ 5/3/1998, aff. C-160/96, Rec.p.I-843
- 19 CJ 8/3/2001, C-215/99, Rec. p.I-1901
- 20 CJ 10/10/1996, C-245/94 et C-312/94, Rec. p. I-4895
- 21 CJ 16/7/1992, C-78/91, Rec. p. I-4839
- 22 CJ 15/3/2001, C-85/99, Rec. p. I-2261
- 23 CJ 4/6/1987, 375/85, Rec. p. 2387
- 24 CJ 31/5/2001, C-43/99, Rec. p. I-4265

«Le droit social communautaire»

- 25 F. Kessler, L'exportation de prestations non contributives de Sécurité sociale: du nouveau, Dr. Soc. 2001.751; J.-Ph. Lhernould, Exportation des prestations sociales non contributives dans l'espace communautaire: acte III, RJS 2001.387.
- 26 Arrêt du 29 juin 1994, Aldewereld, C-60/93, Rec.p. I-2991.
- 27 Arrêt du 15.1.2002, aff. C-55/00.
- 28 Arrêt du 10.2.2000, aff. C-202/97. Il s'agit d'une entreprise de travail temporaire établie en Irlande qui fournit de la main-d'œuvre au secteur agricole tant en Irlande qu'aux Pays-Bas. Les formulaires E 101 délivrés par le Ministère irlandais ne sont pas reconnus par les autorités néerlandaises, notamment en raison de *l'importance plus élevée du chiffre d'affaires* réalisé aux Pays-Bas qu'en Irlande, qui demandent le paiement des cotisations sociales.
- 29 CJ 23.11.1999, Arblade, C-369/96, Rec. I-8453.
- 30 Arrêt du 15.2.1996, Kemmler, C-53/95, Rec. I-703: un avocat travaillant à la fois à Francfort et à Bruxelles qui est déjà assujéti à la sécurité sociale allemande ne doit pas cotiser en Belgique.
- 31 Affaire C-34/98 et C-169/98, Commission/France, (CSG) Rec. 2000 I-995. Concernant les personnes qui travaillent simultanément comme salariés dans un Etat et non salariés dans un autre Etat, voir C-393 et 394/99, Hervein et Lorthois, Rec. 2002, I-2829.
- 32 Affaire C-389/99, Rundgren, Rec. 2001, I-3731; C-302/98, Seherer, Rec. 2000, I-4585.
- 33 Décision N° 181 du 13.12.2000 de la Commission Administrative, JO L 329 du 14.12.2001.
- 34 Voir également l'arrêt du 30/3/2000, Banks, C-178/97, Rec. I-2005: il s'agit d'artistes assurés comme *indépendants* en Brande Bretagne et considérés comme *salariés* par la Belgique. Les mannequins ont rencontré des problèmes similaires en France.
- 35 En cas de contestation, les autres États membres concernés peuvent en appeler à la commission administrative pour la sécurité sociale des travailleurs migrants et engager le cas échéant une procédure en manquement devant la Cour. Toutefois, lorsque les institutions des autres États membres font valoir des doutes sur l'exactitude des faits sur lesquels repose le certificat ou sur l'appréciation juridique de ces faits et, en conséquence, sur la conformité des mentions dudit certificat avec la réglementation communautaire, l'institution émettrice est tenue de réexaminer le bien-fondé de celui-ci et, le cas échéant, de le retirer.
- 36 Arrêt du 12.7.2001, aff. C- 157/99.
- 37 Arrêts du 13 mai 2003 *Miller-Fauré et Van Riet*, aff. C-385/99; 23.10.2003, Inizan, C-56/01.
- 38 Décisions 189, 190, 191 de la Commission Administrative, JO L 276 du 27.10.2003.
- 39 Sur la notion des soins devenus nécessaires, voir l'important arrêt du 25 février 2003, Ioannidis, aff. C-326/00
- 40 Arrêt du 28 juin 2001, Larsy, aff. C-118/00
- 41 Arrêt du 2.8.1993, Larsy Marius, aff. C-31/92, Rec. p.I-4543.
- 42 Dans son récent arrêt du 30.9.2003, C-224/01, Köbler / Republik Österreich, la Cour prend position même sur la méconnaissance du droit communautaire par les tribunaux: un état membre est responsable des dommages causés à un particulier par une violation du droit communautaire imputable à une juridiction suprême si la violation est manifeste; voir Chronique RJS 1/04.

«Le droit social communautaire»

La portabilité des droits à retraite complémentaire: un chantier en plein développement

par Raymond Maes*¹, Administrateur, Direction générale Emploi et affaires sociales, Commission européenne

La mise en œuvre du principe fondamental de libre circulation des travailleurs qui est inscrit dans le traité CE ne devient une réalité qu'à partir du moment où l'on ne perd pas ses droits à la protection sociale lorsque l'on change de pays de résidence ou d'emploi. Ce principe suppose que soit garantie la portabilité² des droits à pension, obligatoire ou complémentaire, au sein de l'Union européenne.

Cependant, alors que la coordination des régimes de la sécurité sociale permet aux travailleurs migrants de conserver intégralement les droits à pension accumulés au sein des régimes obligatoires (règlements (CEE) n°1408/71³ et 574/72⁴), les mesures visant à améliorer la portabilité des pensions professionnelles n'en sont qu'à leurs premiers balbutiements.

Il est largement admis que l'approche juridique et technique spécifique adoptée pour garantir la libre circulation des personnes par rapport aux pensions relevant des régimes obligatoires ne serait pas adaptée à la plupart des régimes de retraite professionnelle. En effet, les règles de cumul et de répartition des périodes de cotisation et autres périodes pertinentes ainsi que le système des droits à pension adoptés par le règlement (CEE) n°1408/71 fonctionnent bien lorsqu'elles sont appliquées aux régimes obligatoires de pension. En revanche, la difficulté réside principalement dans l'application de règles similaires aux régimes de pension professionnelle, du fait de leur multiplicité, de leur diversité et de leur caractère souvent volontaire.

Contexte

Dès 1991, la Commission avait attiré l'attention sur l'obstacle à la mobilité de la main-d'œuvre que constitue l'absence de garanties de portabilité en matière de pensions professionnelles. En 1992, le Conseil a invité les États membres à favoriser l'aménagement des conditions d'acquisition des droits aux pensions complémentaires afin d'éliminer les obstacles à la mobilité des travailleurs salariés⁵. Compte tenu des difficultés rencontrées par une première proposition de directive de la Commission présentée en 1995, la question a été renvoyée au groupe de haut niveau sur la libre circulation des personnes présidé par Mme Simone Veil. Ce Groupe a proposé à la Commission de prendre deux initiatives: (i) adopter une directive réglant les questions de préservation des droits acquis, de paiements transfrontaliers et d'affiliation transfrontalière en cas d'emploi de courte durée dans un autre État membre; et (ii) créer un forum des pensions qui serait composé de toutes les parties intéressées (gouvernements, partenaires sociaux, fonds de pension et bénéficiaires de ces derniers) et qui serait une instance de discussion et de recherche de nouvelles initiatives en matière de pensions complémentaires⁶.

En 1997, une consultation de toutes les parties intéressées a été menée simultanément à la publication d'un livre vert sur les retraites complémentaires dans le marché unique⁷.

Suite à ce débat, la directive 98/49/CE⁸ a été adoptée en vue de sauvegarder les droits à pension complémentaire des travailleurs salariés et non salariés qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté. Cette directive garantit le droit à l'égalité de traitement entre les personnes changeant d'emploi à l'intérieur du territoire national et celles allant travailler à l'étranger; elle assure également aux travailleurs détachés la possibilité de continuer à cotiser au régime de pension de leur État membre d'origine. Cependant, elle n'aborde pas les obstacles à la mobilité liés aux conditions d'acquisition, de préservation ou de transférabilité des droits.

D'autres initiatives de l'UE ont récemment été prises afin de promouvoir l'intégration du marché communautaire des régimes de pension professionnelle. La récente directive concernant les institutions de retraite professionnelle⁹ entend garantir la libre prestation de services de pension professionnelle dans toute l'Europe ainsi que la libre circulation des capitaux dans ce secteur. Une fois en vigueur, le cadre prudentiel commun et les mécanismes de coopération et de notification établis par la directive permettront la reconnaissance mutuelle des fonds de pension et élargiront donc considérablement les possibilités de gestion transfrontalière des régimes professionnels et d'affiliation transfrontalière. Les entreprises multinationales présentes dans plusieurs pays d'Europe pourront ainsi créer des fonds de pension paneuropéens, ce qui pourrait faciliter la mobilité de la main-d'œuvre au sein de ces groupes.

Par ailleurs, avec la communication du 19 avril 2001 sur l'élimination des entraves fiscales à la fourniture transfrontalière des retraites professionnelles¹⁰, la Commission a décidé de demander à tous les États membres d'éliminer l'ensemble des règles fiscales nationales qui, en créant des conditions discriminatoires pour les institutions de retraite professionnelle établies dans d'autres pays de l'UE, font obstacle à la libre circulation des travailleurs et des capitaux et à la libre prestation de services dans le domaine des pensions professionnelles et entravent donc des libertés fondamentales du Marché intérieur. Sont ici concernés tant le paiement transfrontalier de cotisations aux régimes de retraite (nécessaire pour une affiliation transfrontalière) que les transferts d'un pays à l'autre des droits à pension accumulés. La Commission examine actuellement les règles nationales concernées et adoptera les mesures nécessaires pour assurer leur conformité avec le Traité. Huit procédures d'infraction ont déjà été engagées à l'encontre de différents États membres¹¹.

Ces différentes initiatives étant lancées, la Commission a considéré que l'absence de mesures garantissant la portabilité des droits à pension professionnelle et les obstacles à la libre circulation des personnes qui en résultent constituent une lacune majeure pour la réalisation du marché intérieur dans le domaine des pensions professionnelles; en effet, à l'heure actuelle l'augmentation de la mobilité et la plus grande souplesse des marchés du travail exigent des régimes de pension mieux adaptés qui facilitent la mobilité professionnelle au lieu de la freiner. Par

Le droit communautaire de la consommation

ailleurs, dans beaucoup d'Etats membres, les régimes professionnels sont appelés à jouer un rôle important dans la protection sociale des personnes âgées et il est donc impératif d'assurer que les personnes avec une grande mobilité professionnelle ou des carrières atypiques ne soient pas privées de pensions adéquates.

La première consultation des partenaires sociaux

Conformément à l'article 138, paragraphe 2, du traité CE, la Commission a lancé un processus de consultation des partenaires sociaux afin de préparer une éventuelle initiative communautaire visant à mieux protéger les droits à pension complémentaire des travailleurs mobiles. Une première étape a été lancée en juin 2002 quand les partenaires sociaux ont été invités à donner leur avis sur l'opportunité et l'orientation possible d'une action communautaire concernant la portabilité des droits à pension professionnelle¹². La Commission les a notamment consultés sur la forme que devrait revêtir cette action (convention collective, directive, recommandation, code de bonnes pratiques, etc.), les principales caractéristiques d'une telle mesure, la possibilité d'actions sous la forme de conventions collectives au niveau intersectoriel et/ou au niveau sectoriel et le champ d'application matériel éventuel de la mesure envisagée (types de régimes de pension à couvrir).

Les partenaires sociaux ont réagi à cette première phase de consultation en reconnaissant, de manière générale, la nécessité d'améliorer la portabilité des pensions professionnelles. Leurs points de vue ont toutefois divergé sur les instruments à mettre en œuvre, au niveau Européen, pour aborder cette problématique: certains - plutôt du côté des employeurs - ont proposé la mise en place d'échanges d'informations sur une base non contraignante, tandis que d'autres - plutôt du côté des syndicats - ont demandé l'adoption d'un instrument juridique contraignant, éventuellement sur la base d'un accord-cadre conclu entre les partenaires sociaux au niveau européen.

La deuxième consultation des partenaires sociaux

Après avoir examiné les réponses des partenaires sociaux à la première consultation et constatant qu'une action communautaire était souhaitable pour améliorer la portabilité des pensions professionnelles, la Commission a décidé d'engager la deuxième phase de consultation des partenaires sociaux européens sur le contenu possible d'une action communautaire destinée à améliorer la portabilité des droits à pension professionnelle, conformément à l'article 138, paragraphe 3, du traité CE.

Le document de consultation¹³ présente les obstacles à la mobilité qui résultent du fonctionnement des régimes de retraite complémentaires. Ces obstacles ont été identifiés avec l'aide de l'expertise du Forum des Pensions.

Trois groupes d'obstacles peuvent être identifiés, liés à l'acquisition des droits, à leur préservation après le départ du travailleur et à la transférabilité du capital.

a) Acquisition

L'acquisition de droits à pension professionnelle est soumise à certaines conditions parmi lesquelles on trouve les périodes d'attente (période d'emploi à accomplir avant l'affiliation à un régime de pension), les périodes de stage (durée minimale de l'affiliation à respecter pour acquérir des droits à pension) ou encore des conditions d'âge minimum. La durée des périodes d'attente ou de stage peut être très courte, voire nulle, mais il est également possible qu'aucun droit à retraite ne soit acquis avant d'atteindre l'âge de départ à la retraite, ce qui implique que toute mobilité professionnelle se solde par la perte totale de la pension professionnelle. Mais même dans les autres cas où une acquisition d'un droit à pension professionnelle est possible, la mobilité professionnelle peut entraîner une forte diminution des droits par rapport à un travailleur qui reste durant toute sa carrière avec le même employeur.

La Commission est consciente des implications financières qui pourraient résulter, pour les régimes de retraite professionnelle et les employeurs, d'un assouplissement rapide des conditions d'acquisition des droits à pension. Le risque à éviter est que les employeurs ne proposent plus de pensions complémentaires à leur personnel. Pour cette raison, la Commission a suggéré aux partenaires sociaux de réduire les périodes de stage progressivement pendant une phase de transition dont la durée pourrait, par exemple, correspondre à la durée actuelle des périodes de stage (par exemple une période transitoire de 4 ans pour une réduction de 5 ans à 1 an). L'augmentation des engagements des régimes de pension pourrait ainsi être étalée sur un laps de temps raisonnable. Une distinction pourrait être faite entre les cotisations des employeurs et celles des travailleurs, ces dernières devant bénéficier de garanties immédiates avec un droit de remboursement en cas de mobilité avant la fin de la période de stage.

b) Préservation des droits acquis

Les droits acquis accumulés par les travailleurs quittant un régime de pension avant l'âge de la retraite peuvent être soit maintenus dans le régime d'origine jusqu'à la retraite, soit transférés vers un autre régime. Si les droits accumulés sont conservés dans le régime d'origine, la valeur nominale des prestations (par exemple un pourcent de la dernière rémunération pour chaque année d'affiliation) peut être gelée jusqu'à la retraite. Cela signifierait que l'inflation diminuerait progressivement la valeur réelle des droits. Le travailleur mobile serait également pénalisé par le fait que les augmentations salariales ne sont pas répercutées sur ses droits à pension acquis dans un emploi antérieur. Les travailleurs changeant fréquemment d'emploi qui laissent leurs droits dans différents plans de pension recevront dès lors, au terme de leur carrière, une pension professionnelle nettement moindre que les travailleurs qui restent dans le même régime de pension durant toute leur carrière.

Comme pour l'assouplissement des conditions d'acquisition, des coûts considérables pourraient être engendrés par des exigences d'indexation. La Commission a suggéré par conséquent d'introduire un ajustement limité basé sur l'inflation, comme

Le droit communautaire de la consommation

c'est le cas actuellement en Irlande et au Royaume-Uni. Il serait également possible d'exiger que les droits «dormants» soient adaptés au même taux que les pensions en cours de paiement (si l'indexation sur la base de l'inflation est appliquée aux pensions en cours de paiement, elle devrait également s'appliquer aux droits «dormants») ou d'ajuster les droits «dormants» en fonction de la performance des placements du fonds.

c) Transférabilité

La transférabilité consiste en la possibilité de transférer d'un régime à un autre un capital représentant les droits à pension acquis. Une enquête réalisée par le Groupe Consultatif Actuariel Européen (GCAE) en juin 2001¹⁴ a révélé que le droit au transfert est inscrit dans la législation de 13 sur les 21 pays sondés¹⁵. Dans cinq autres pays, les transferts sont une pratique courante, mais effectuée sur une base discrétionnaire. Enfin, dans trois pays, le transfert des droits à pension n'est pas possible. Les transferts transfrontaliers vers le régime d'un autre pays européen ne sont autorisés que dans 11 pays, parfois sous réserve de leur approbation par les autorités fiscales ou réglementaires. Dans certains pays, les autorités essaient de recouper les avantages fiscaux accordés aux cotisations pour une retraite professionnelle; ceci implique une forte imposition sur le capital transféré empêchant, dans la pratique, tout transfert transfrontalier.

La Commission a indiqué dans le document de consultation qu'il serait souhaitable de garantir au plus grand nombre possible de travailleurs changeant d'emploi la possibilité de choisir entre le maintien de leurs droits à pension acquis dans le régime d'origine et le transfert du capital correspondant vers un autre régime, y compris dans un autre État membre.

Par ailleurs, la Commission considère qu'il serait souhaitable de garantir aux travailleurs changeant d'emploi des conditions actuarielles équitables lorsqu'ils optent pour le transfert de leurs droits à pension accumulés. Bien qu'un accord sur la définition d'hypothèses actuarielles communes applicables dans toute l'Union européenne (notamment le taux d'intérêt technique et les tables de mortalité utilisés pour le calcul des transferts) semble improbable, il pourrait être opportun d'appliquer les mêmes hypothèses actuarielles aux travailleurs qui quittent le régime qu'à ceux qui le rejoignent. Ceci empêcherait des hypothèses actuarielles qui pénaliseraient systématiquement les personnes qui changent de régime de pension.

Enfin la Commission a souligné qu'elle estime nécessaire de veiller à ce que les affiliés d'un régime complémentaire soient pleinement informés de leurs droits, notamment en cas de mobilité professionnelle. Par conséquent, des mesures devraient garantir à tous les affiliés une information suffisante sur les droits qu'ils ont acquis, sur les options qui s'offrent à eux en cas de changement d'emploi ou d'interruption de carrière et sur les frais liés à ces options.

Le suivi de la consultation des partenaires sociaux

Dans le deuxième document de consultation, la Commission a suggéré aux partenaires sociaux la définition d'un cadre général fixant les exigences minimales à respecter pour faciliter la por-

tabilité des droits à pension professionnelle au sein de l'Union européenne. A cette fin, elle a invité les partenaires sociaux à négocier un accord collectif au niveau européen qui apporterait des améliorations pour la mobilité des travailleurs. Un tel accord collectif se justifierait notamment par le fait que les régimes de pension professionnelle font partie du système de rémunération convenu entre l'employeur et le travailleur au travers de négociations collectives ou individuelles. Même si cette opération s'inscrit dans un cadre réglementaire établi par le législateur national, la responsabilité première incombe aux partenaires sociaux.

Cependant, des négociations n'auront pas lieu, puisque les partenaires sociaux n'ont pu se mettre d'accord sur la nécessité d'un tel accord. En outre, les partenaires sociaux ont des vues divergentes en ce qui concerne le champ d'application d'une mesure européenne. Les organisations patronales souhaitent qu'une éventuelle initiative européenne soit restreinte aux seuls transferts transfrontaliers, tandis que les organisations syndicales plaident pour une prise en compte des conditions d'acquisition, de préservation et de transférabilité au niveau national également.

Comme les partenaires sociaux ont décidé de ne pas entamer de négociations, il relève maintenant du droit d'initiative de la Commission de donner une suite aux deux consultations des partenaires sociaux, conformément aux dispositions du Traité. La Commission examine actuellement l'opportunité d'établir des prescriptions minimales à l'échelle de l'Union européenne sous la forme d'une directive dont le projet pourrait être adopté par la Commission au cours de la deuxième moitié de 2004.

- 1 Raymond Maes travaille dans la direction générale Emploi et affaires sociales de la Commission européenne, unité «politiques de protection sociale et d'intégration». Cet article ne reflète pas nécessairement l'opinion de la Commission européenne.
- 2 La «portabilité» désigne la possibilité d'acquérir et de conserver des droits à pension en cas de mobilité professionnelle. La «transférabilité» se réfère à un aspect spécifique de la portabilité, à savoir le transfert d'un régime vers un autre d'un capital représentant les droits à pension acquis.
- 3 Règlement (CEE) n° 1408/71 du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leurs familles qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, JO L 149 du 5.7.1971, codifié en dernier lieu par le règlement (CE) n° 118/97 du Conseil, JO L 28 du 30.1.1997.
- 4 Règlement (CEE) n° 574/72, du 21 mars 1972, fixant les modalités d'application du règlement (CEE) n° 1408/71 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés et à leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, JO L 074 du 27.3.1972.
- 5 Recommandation 92/442/CEE du Conseil, du 27 juillet 1992, relative à la convergence des objectifs et politiques de protection sociale (JO L 245 du 26 août 1992).
- 6 Le Forum des pensions s'est réuni pour la première fois en février 2000 et a été officiellement établi par la décision C(2001) 1775 de la Commission du 9 juillet 2001 relative à la création d'un comité dans le domaine des pensions complémentaires.
- 7 «Les retraites complémentaires dans le marché unique - Livre vert» (COM (97) 283 final).
- 8 Directive 98/49/CE relative à la sauvegarde des droits à pension complémentaire des travailleurs salariés et non salariés qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, JO L 209 du 25 juillet 1998.

Le droit communautaire de la consommation

- 9 Directive 2003/41/CE du Parlement européen et du Conseil du 3 juin 2003 concernant les activités et la surveillance des institutions de retraite professionnelle, JO L 235 du 23 septembre 2003.
- 10 COM(2001)214 final.
- 11 Les pays concernés sont le Danemark, la Belgique, l'Espagne, la France, l'Irlande, l'Italie, le Portugal et le Royaume-Uni. Plus d'informations sont disponibles sur le site: http://europa.eu.int/comm/taxation_customs/taxation/information_notes/occ_pensions_fr.htm
- 12 SEC(2002)597 Communication de la Commission «Première phase de consultation des partenaires sociaux sur la portabilité des droits à pension complémentaire».
- 13 SEC(2003)916 Communication de la Commission «Deuxième phase de consultation des partenaires sociaux sur les mesures visant à améliorer la portabilité des droits à pension complémentaire».
- 14 Groupe Consultatif Actuariel Européen: Actuarial Standards for Transfers between Pension Schemes in the Countries of the EC and other European Countries, juin 2001 (disponible sur le site web du GCAE: <http://www.gcactuaries.org>).
- 15 Les 21 pays sont: Allemagne, Autriche, Belgique, Chypre, Danemark, Espagne, Finlande, France, Grèce, Islande, Irlande, Italie, Lettonie, Luxembourg, Norvège, Pays-Bas, Portugal, Royaume-Uni, Slovénie, Suède, Suisse.



DELEGATION DES BARREAUX DE FRANCE

1, avenue de la Joyeuse Entrée

B-1040 Bruxelles

Tél. : (32 2) 230 83 31

Fax : (32 2) 230 62 77

dbf@dbfbruxelles.com

<http://www.dbfbruxelles.com>

SLC. Il était également souligné que le critère de la position dominante avait, en pratique, pu être appliqué à une multitude de situations dans lesquelles la concentration conférerait un pouvoir de marché significatif à une ou plusieurs entreprises. D'aucuns avaient aussi rappelé l'interprétation téléologique du règlement suivie par la Cour, selon laquelle le règlement « a vocation à s'appliquer à toutes les opérations de dimension communautaire pour autant qu'elles risquent, en raison de leurs effets sur la structure de la concurrence de la Communauté, de se révéler incompatibles avec un régime de concurrence non faussé visé par le traité »^{xxv}, ainsi que l'approche générale des juridictions communautaires à l'égard des oligopoles^{xxvi}. En l'absence d'une jurisprudence statuant clairement sur la possibilité d'appréhender ou non, au titre du critère de la position dominante « oligopolistique », les concentrations donnant lieu à des situations d'oligopoles non collusoires dans lesquels une ou plusieurs entreprises disposeraient d'un pouvoir de marché significatif leur permettant d'augmenter les prix, l'existence d'un vide juridique en la matière n'apparaissait donc pas certaine.

43. Malgré l'opposition de ces deux thèses, il existait en revanche un consensus fort entre les partisans de chaque thèse, ainsi qu'entre les Etats membres, pour considérer qu'un système effectif de contrôle des concentrations doit appréhender les concentrations donnant lieu à des situations d'oligopoles non collusoires, quelle que soit leur qualification.

44. Ayant pour souci de préserver la pertinence de la jurisprudence et de la pratique décisionnelle passée, la Commission avait initialement considéré, lors de la présentation de sa proposition de règlement, que la meilleure façon d'atteindre cet objectif d'efficacité et de sécurité juridique concernant le champ d'application du règlement était de clarifier la notion même de position dominante au sens de ce règlement en y intégrant un nouvel article 2, paragraphe 2. A la lumière des discussions ayant eu lieu au Conseil au sujet de cette proposition, il était néanmoins apparu que cette solution pouvait engendrer une certaine insécurité juridique en introduisant de nouveaux concepts, eux-mêmes susceptibles d'interprétation, et en opérant une césure formelle avec la notion de position dominante au sens de l'article 82.

45. La solution finalement retenue, due à une initiative franco-espagnole, constitue un compromis efficace entre les thèses en présence. Ainsi le nouvel article 2 dispose:

«2. Les concentrations qui n'entraveraient pas de manière significative une concurrence effective dans le marché commun ou une partie substantielle de celui-ci, notamment du fait de la création ou du renforcement d'une position dominante, doivent être déclarées compatibles avec le marché commun.»

3. Les concentrations qui entraveraient de manière significative une concurrence effective dans le marché commun ou une partie substantielle de celui-ci, notamment du fait de la création ou du renforcement d'une position dominante, doivent être déclarées incompatibles avec le marché commun.»

46. Cette nouvelle formulation du critère de compatibilité permet en conséquence de préserver la notion de position dominante ainsi que la jurisprudence et la pratique décisionnelle en faisant application, tout en évitant d'éventuelles incertitudes juridiques quant à la portée du contrôle devant être appliqué par la Commission. Cette approche avait également pour avantage de modifier à minima la lettre actuelle de l'article 2, paragraphes 2 et 3, puisque la proposition retenue consiste essentiellement, sur le plan de la technique législative, à un renversement des deux corps de phrases figurant actuellement dans ces dispositions. Enfin, sans pouvoir entrer ici dans le détail des lignes directrices sur l'appréciation des concentrations horizontales, celles-ci confirment, s'il en était besoin, que le texte du nouvel article 2 a le mérite de privilégier la nécessité d'apprécier l'impact d'une concentration sur la concurrence et correspond à l'approche suivie, en pratique, par la Commission consistant à analyser les effets prévisibles d'une opération sur la concurrence, qu'ils soient non-coordonnés (ou unilatéraux) ou coordonnés.

2. *Prise en considération des gains d'efficacité dans le contrôle des concentrations*

47. Le Livre vert invitait également les intéressés à commenter le rôle et la portée des considérations d'efficacité dans le contrôle des concentrations. De nombreux commentateurs étaient favorables à ce que les gains d'efficacité invoqués par des parties à une concentration puissent faire l'objet d'un examen attentif lors de la procédure, aux fins éventuellement d'obtenir une décision de compatibilité. La Commission estimait qu'il

était juridiquement possible de prendre en considération les gains d'efficacité au bénéfice des parties en se fondant sur le texte actuel de l'article 2, paragraphe 1, point b), du règlement qui dispose que la Commission tient compte notamment « de l'évolution du progrès technique et économique pour autant que celle-ci soit à l'avantage des consommateurs et ne constitue pas un obstacle à la concurrence ». A toutes fins utiles, le nouveau règlement clarifie en tout état de cause l'interprétation que devrait recevoir cette disposition pour qu'il lui soit donné un effet utile. A cet égard, le considérant 29 souligne, en effet, que les gains d'efficacité peuvent contrebalancer des effets potentiels négatifs d'une opération sur la concurrence et que les conditions de leur prise en considération sont précisées dans les orientations publiées par la Commission. Les lignes directrices sur l'appréciation des concentrations horizontales, dans leur section consacrée aux gains d'efficacité, posent des conditions précises à cet effet en exigeant, entre autres, que de tels gains soient à l'avantage des consommateurs, qu'ils soient propres à la concentration et qu'ils soient vérifiables.

CONCLUSION

48. Pragmatique mais ambitieuse, la réforme du règlement des concentrations devrait apporter des améliorations substantielles au système actuel de contrôle des concentrations en augmentant l'efficacité et la flexibilité du système et en garantissant une plus grande sécurité et prévisibilité juridiques. Sur de nombreux points, l'interprétation de certaines de ses dispositions ou des mécanismes qu'elle institue doit encore être précisée, ce que la Commission s'emploiera à effectuer dans un avenir que l'on peut souhaiter proche au moyen de plusieurs communications interprétatives.

i Cet article est basé sur une présentation de la réforme donnée par l'auteur lors des Entretiens communautaires de la Délégation des Barreaux de France le 5 décembre 2003. Les opinions exprimées sont strictement personnelles et n'engagent nullement la Commission.

ii JO L 24 du 29.1.2004, p. 1.

iii JO L 395 du 30.12.1989, p. 1; version rectifiée: JO L 257 du 21.9.1990, p. 13.

iv JO L 180 du 9.7.1997, p. 1; rectificatif: JO L 40 du 13.2.1998, p. 17. La première modification au sens strict du terme était intervenue avec l'Acte relatif aux conditions d'adhésion du royaume de Norvège, de la république d'Autriche, de la république de Finlande et du royaume de Suède; JO C 241 du 29.8.1994, p. 57.

- v JO C 31 du 5.2.2004, page 5.
- vi Voir l'accord interinstitutionnel, du 28 novembre 2001, pour un recours plus structuré à la technique de la refonte des actes juridiques, JO C 77 du 28.3.2002, p. 1.
- vii Voir article 1^{er}, paragraphes 4 et 5, et article 9, paragraphe 10, du règlement sur les concentrations.
- viii COM(2001) 745 final.
- ix A l'inverse d'autres autorités de concurrence, qui ont le pouvoir discrétionnaire d'engager des actions en justice lorsqu'elles souhaitent faire interdire par le juge la réalisation d'une opération de concentration, la Commission adopte une décision pour chaque concentration qui lui est notifiée, que la décision soit positive ou négative.
- x JO C 20 du 28.1.2003, p. 4.
- xi Conformément à l'article 308 du Traité CE, l'une des bases juridiques du règlement.
- xii Le Livre vert constatait alors que, en l'an 2000, parmi les opérations ayant fait l'objet de notifications multiples dans au moins trois États membres, seule une sur cinq était en moyenne tombée dans le champ d'application de cette disposition. L'élargissement de la Communauté à 25 États membres constituait également un facteur d'aggravation des effets préjudiciables des notifications multiples.
- xiii Il est rappelé que ce principe trouve déjà à s'appliquer pour qualifier le silence de la Commission lors de l'examen de la compatibilité d'une opération de concentration, l'article 10, paragraphe 6, du règlement 4064/89 prévoyant qu'une opération est réputée déclarée compatible avec le marché commun lorsqu'une décision n'est pas adoptée au terme de la phase I ou de la phase II.
- xiv COMP/M.2698 – *Promatech/Sulzer Textil*, décision de la Commission du 24.7.2002.
- xv COMP/M.2738 – *GEES/Unison*, décision de la Commission du 17.4.2002.
- xvi Arrêt du Tribunal du 3 avril 2003, *Seb/Moulinex*, T-119/02, Rec. p. II-0, point 369.
- xvii Voir notamment la section III des Pratiques recommandées par le réseau international de la concurrence pour les procédures de notification de concentration, disponibles sur Internet sur le site: <http://www.internationalcompetition-network.org/practices.pdf>
La section III.A de ces pratiques recommandées est libellée comme suit: "*Parties should be permitted to notify proposed mergers upon certification of a good faith intent to consummate the proposed transaction.*"
La section III.B est libellée comme suit: "*Jurisdictions that prohibit closing while the competition agency reviews the transaction or for a specified time period following notification should not impose deadlines for pre-merger notification.*"
- xviii Article 18, paragraphe 1, du règlement d'exécution (CE) n° 447/98 de la Commission, du 1^{er} mars 1998.
- xix Livre vert sur la révision du règlement (CEE) n° 4064/89 du Conseil, points 203 à 221.
- xx Arrêt du Tribunal de première instance du 25 octobre 2002, *Tetra Laval/Commission*, T-80/00, Rec. P. II-4519, point 36.
- xxi Communication de la Commission relative aux restrictions directement liées et nécessaires à la réalisation des opérations de concentration - JO C 188 du 4.7.2001, p. 5 (voir notamment le paragraphe 2).
- xxii Arrêt du Tribunal de première instance du 20 novembre 2002, *La Gardère et a./Commission*, T-251/00, Rec. p. II-4825.
- xxiii Arrêt de la Cour du 31 mars 1998, *France e.a./Commission*, Rec. p. I-1375. Voir, récemment par exemple, les suites données aux affaires *Tetra Laval/Sidel*, *Schneider/Légrand*, ou *Seb/Moulinex*, dans lesquelles la Commission a repris l'examen en première phase, au regard des conditions prévalant alors sur les marchés.
- xxiv Arrêt du Tribunal du 6 juin 2002, T-342/99, Rec. p. II-2585.
- xxv Arrêt de la Cour du 31 mars 1998, *France e.a./Commission*, C-68/94 et C-30/95, Rec. p. I-1375, point 170.
- xxvi Voir, notamment, l'avocat général Tesaro dans l'affaire *Kali & Salz*, selon lequel «*il n'est guère nécessaire de faire remarquer, en effet, que l'oligopole, c'est-à-dire le marché d'une poignée d'entreprises, peut produire des effets négatifs se rapprochant beaucoup de ceux généralement imputés au monopole*» (point 95 des conclusions). Voir aussi la jurisprudence, concernant l'article 81 CE, selon laquelle la structure oligopolistique d'un marché est «de nature à atténuer les effets de la concurrence entre producteurs» (en dernier lieu, voir arrêt du Tribunal du 9 juillet 2003, *ADM/Commission*, T-224/00, point 168 et la jurisprudence citée)

Articles 87 et 88 et produits agricoles Règlement

La Commission européenne a publié le règlement 1/2004/CE, du 23 décembre 2003, concernant l'application des articles 87 et 88 CE aux aides d'Etat accordées aux petites et moyennes entreprises (PME) actives dans la production, la transformation et la commercialisation de produits agricoles. Ce règlement a été pris en application du règlement 994/98/CE qui autorise la Commission à déclarer, conformément à l'article 87 CE, que, sous certaines conditions, les aides aux PME sont compatibles avec le marché commun et ne sont pas soumises à l'obligation de notification prévue à l'article 88, paragraphe 3, CE.

La Commission a pris en compte le fait que les PME, qui jouent un rôle décisif dans la création d'emplois, peuvent avoir du mal à obtenir des capitaux ou des crédits en raison des réticences de certains marchés financiers à prendre des risques et des garanties parfois limitées qu'elles peuvent offrir. Le règlement a donc pour but d'exempter certaines aides qui leur sont destinées afin de faciliter le développement des activités économiques des PME, sans altérer les conditions des

échanges dans une mesure contraire à l'intérêt commun. Il fixe les conditions d'exemption des aides accordées aux PME actives dans la production, la transformation et la commercialisation de produits agricoles, à l'exclusion, notamment, des aides pour des coûts liés à la publicité, des aides aux investissements individuels comportant des dépenses éligibles dépassant 12,5 millions d'euros ou pour lesquels le montant réel de l'aide est supérieur à 6 millions d'euros, des aides pour les activités liées à l'exportation, et des aides subordonnées à l'utilisation de produits nationaux de préférence aux produits importés.

Concernant les conditions communes applicables à toutes les catégories d'aides concernées, le règlement dispose notamment que pour être exemptée, une aide prévue par un régime d'aide ne doit être accordée qu'après l'établissement et la publication du régime d'aide. L'article 19 du règlement définit précisément l'obligation de publication du régime d'aide, dans un but de transparence et de contrôle. Le règlement interdit le cumul des aides exemptées au titre du règlement avec d'autres aides d'Etat au sens de l'article 87, paragraphe 1, CE.

Les conditions spécifiques d'exemption sont définies pour les catégories d'aides suivantes: investissements dans les exploitations agricoles, conservation de paysages et bâtiments traditionnels, transfert de bâtiments agricoles dans l'intérêt public, investissements dans la transformation et la commercialisation, aide à l'installation des jeunes agriculteurs, aide à la retraite anticipée, aides aux groupements de producteurs, aides en faveur du paiement des primes d'assurance, aides au remembrement, aides destinées à encourager la production et la commercialisation de produits de qualité, assistance technique dans le secteur agricole, soutien du secteur de l'élevage, et enfin, autres aides prévues dans certains règlements du Conseil de l'Union européenne.

Un régime transitoire est prévu pour les aides individuelles et les régimes d'aides mis en œuvre avant l'entrée en vigueur du règlement.

(JOUE L 14, du 3 janvier 2004)

Aides d'Etat, taxe finançant un service gratuit Arrêt de la Cour

Saisie d'une question préjudicielle par la Cour administrative d'appel de Lyon, la Cour de justice des Communautés européennes s'est, en particulier, prononcée sur la question de savoir si une taxe finançant un servi-

ce public gratuit d'équarrissage à destination des seuls usagers, constituait une aide d'Etat au sens de l'article 87, paragraphe 1, CE et plus précisément si une telle mesure d'aide satisfaisait au deuxième critère de qualification d'une aide d'Etat, à savoir que l'intervention étatique allège les charges qui grèvent normalement le budget d'une entreprise.

Le litige au principal opposait la société Gemo, un supermarché qui commercialise, entre autres, des viandes et des produits à base de viande en France, au Ministre de l'Economie, des Finances et de l'Industrie, l'administration française ayant refusé à Gemo la restitution des sommes versées au titre de la taxe sur les achats de viande dont elle était redevable en vertu de la loi française. La taxe en question finance le service public français de collecte et d'élimination de cadavres d'animaux et des déchets d'abattoirs, qui est gratuit pour les éleveurs et les abattoirs ainsi que pour les petits détaillants. Gemo avait alors introduit un recours devant les juridictions administratives françaises en faisant valoir que cette taxe constituait une aide d'Etat contraire au droit communautaire.

La Cour, après avoir rappelé les quatre conditions cumulatives nécessaires pour qu'une intervention étatique constitue une aide contraire au droit communautaire, procède à l'examen de ladite mesure en fonction de ces quatre critères.

En premier lieu, la Cour constate que le fait que l'activité d'équarrissage dont bénéficient les éleveurs et les abattoirs soit exercée par des entreprises privées ne saurait remettre en cause l'éventuelle qualification d'aide d'Etat, puisque les pouvoirs publics sont à l'origine du régime en cause.

En second lieu, concernant la qualification d'aide d'Etat de ladite mesure au regard du deuxième critère, la Cour relève que la charge financière occasionnée par l'élimination des cadavres d'animaux et des déchets d'abattoirs doit être considérée comme un coût inhérent à l'activité économique des éleveurs et des abattoirs. Dès lors, une intervention des autorités publiques, visant à libérer les éleveurs et les abattoirs de cette charge, apparaît comme un avantage économique susceptible de fausser la concurrence.

De plus, et bien que le service soit susceptible de bénéficier à certains autres utilisateurs, tels que des parcs zoologiques, il n'en reste pas moins que les principaux bénéficiaires de la mesure sont les entreprises d'élevage ou d'équarrissage. Par conséquent, le caractère sélectif de ladite mesure est avéré.

Enfin, les coûts de l'équarrissage n'étant supportés ni par les éleveurs ni par les abattoirs, la Cour estime qu'il y a nécessairement une incidence positive sur le prix de la viande, rendant donc plus compétitif ce produit dans les marchés des Etats membres où ces mêmes coûts grèvent normalement les budgets des opérateurs économiques concurrents. Par conséquent, une telle mesure favorise les exportations françaises de viande et affecte les échanges intracommunautaires.

La Cour conclut donc que l'article 87, paragraphe 1, CE doit être interprété en ce sens qu'un régime tel que celui en cause, qui assure gratuitement pour les éleveurs et les abattoirs la collecte et l'élimination des cadavres d'animaux et des déchets d'abattoirs, doit être qualifié d'aide d'Etat.

(Arrêt du 20 novembre 2003, GEMO SA, aff. C-126/01, non encore publié au recueil)

Aides d'Etat, attribution d'une taxe portuaire à une entreprise chargée de la manutention, non liée à une mission de service public *Arrêt de la Cour*

Saisie à titre préjudiciel par la Cour de cassation italienne, la Cour de justice des Communautés européennes s'est, en particulier, prononcée sur la question de savoir si l'attribution d'une partie d'une taxe portuaire à une entreprise chargée de la manutention dans les ports constitue une aide d'Etat au sens de l'article 87, paragraphe 1, CE et, plus précisément, si une telle mesure d'aide satisfaisait au troisième critère de qualification d'une aide d'Etat, à savoir que l'intervention étatique est considérée comme un avantage.

Le litige au principal opposait la société Enirisorse, qui avait effectué, par ses propres moyens en main d'œuvre et en matériel, des opérations de chargement et de déchargement de marchandises nationales et étrangères, dans le port de Cagliari, au Ministero Delle Finanze. Ce dernier avait exigé de la société Enirisorse le paiement d'une taxe sur le chargement et le déchargement des marchandises, due, en vertu de la loi italienne, même si l'opérateur ne recourt pas aux services de l'Azienda, établissement public placé sous le contrôle de la Marine marchande opérant dans chaque port et chargé de la manutention. Enirisorse a formé opposition aux injonctions de payer la taxe portuaire devant les juridictions nationales en faisant valoir d'une part, que la législation nationale entraînerait des distorsions de concurrence, dans la mesure où la taxe portuaire est due même si l'opérateur ne recourt pas aux prestations d'une Azienda, et d'autre part,

que la perception, par les Aziende, d'un pourcentage important de la taxe portuaire constituerait une aide d'Etat au sens de l'article 87, paragraphe 1, CE.

Après avoir souligné que le pourcentage de la taxe portuaire octroyé aux Aziende provient du budget de l'Etat, et que cette attribution pourrait influencer les échanges intracommunautaires car elle est affectée à une entreprise établie dans un port et dans le cadre du chargement et déchargement de marchandises, la Cour de justice a examiné le troisième critère au regard des conditions qu'elle avait posées dans son arrêt Altmark Trans (arrêt du 24 juillet 2003, aff. C-280/00, non encore publié au recueil). Cette jurisprudence permet en effet à une compensation qui représente la contrepartie des prestations effectuées par les entreprises bénéficiaires pour exécuter des obligations de service public d'échapper à la qualification d'aide d'Etat. La Cour souligne qu'il n'apparaît pas que les Aziende ont été chargées d'une mission de service public, ni, a fortiori, que celle-ci a été clairement définie. De plus, il semble que le montant du produit de la taxe portuaire reversé aux Aziende ne reflète pas les coûts réellement exposés par celles-ci aux fins de fournir leurs services de chargement et de déchargement, ce montant étant lié aux volumes de marchandises transportées et convoyées dans les ports concernés.

Par conséquent, la Cour retient qu'une mesure par laquelle un Etat membre attribue à une entreprise publique une partie importante d'une taxe, telle que la taxe portuaire en cause, doit être qualifiée d'aide d'Etat au sens de l'article 87, paragraphe 1, CE, pour autant qu'elle affecte les échanges entre Etats membres, lorsqu'elle remplit deux conditions. En premier lieu, l'attribution de la taxe n'est pas liée à une mission de service public clairement définie. En deuxième lieu, le calcul de la compensation prétendument nécessaire à l'accomplissement de ladite mission n'a pas été effectué sur la base de paramètres préalablement définis de manière objective et transparente, afin que cette compensation ne comporte un avantage économique susceptible de favoriser l'entreprise publique concernée par rapport à d'autres entreprises concurrentes. Selon la Cour, non seulement l'attribution d'une partie de la taxe à l'entreprise publique, mais également la perception auprès des usagers de la partie correspondant au montant ainsi attribué, peuvent constituer une aide d'Etat incompatible avec le marché commun. Elle précise toutefois que le caractère éventuellement illégal de la perception et de l'attribution de la taxe portuaire ne concerne que la partie du produit de la taxe reversée à l'entreprise

publique et n'affecte pas l'intégralité de la taxe.

(Arrêt du 27 novembre 2003, Enirisorse SpA, aff. jointes C-34/01 à C-38/01, non encore publié au recueil)

Cartel du ciment Arrêt de la Cour

Saisie par six entreprises d'un recours en annulation contre l'arrêt du Tribunal de première instance des Communautés européennes, du 15 mars 2000 (Cimenteries CBR e.a. / Commission des Communautés européennes, aff. T-25/95, T-26/95, T-30/95 à T-32/95, T-34/95 à T-39/95, T-42/95 à T-46/95, T-48/95, T-50/95 à T-65/95, T-68/95 à T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 et T-104/95, Rec. p. II-491), la Cour de justice des Communautés européennes s'est en particulier prononcée sur la question de l'imputation de la responsabilité du comportement anticoncurrentiel sanctionné sur le fondement de l'article 81, paragraphe 1, CE aux entreprises ainsi que sur le mode de fixation et de calcul des amendes.

Le litige au principal opposait 41 entreprises et associations d'entreprises actives dans le secteur des ciments, à la Commission européenne, concernant sa décision 94/815/CE du 30 novembre 1994, relative à une procédure d'application de l'article 81 CE (Affaires IV/33.126 et 33.322 - Ciment), par laquelle elle a condamné une série d'accords et pratiques dans le marché du ciment européen blanc et gris et infligé un montant global d'amendes d'environ 250 millions d'euros.

Saisi par les entreprises concernées d'un recours en annulation de cette décision de la Commission, le Tribunal de première instance a, par un arrêt du 15 mars 2000, confirmé l'existence de la plupart des infractions à l'article 81, paragraphe 1, CE retenues par la Commission à l'encontre des requérantes. Il a toutefois modifié les sanctions infligées, en fonction du degré d'implication des entreprises au cartel (l'accord Cembureau). Les sanctions ont ainsi été ramenées à un montant global d'environ 110 millions d'euros.

Les entreprises Italcementi, Buzzi Unicem et Cementir reprochaient notamment au Tribunal d'avoir considéré comme «accord unique» l'accord Cembureau et les mesures de mise en œuvre, alors qu'il n'y avait pas eu, selon elles, de comportement unique, ininterrompu et continu dans le temps. De plus, Italcementi et Buzzi Unicem prétendaient que la sanction des conventions, conclues par elles avec Calcestruzzi afin d'éviter d'éventuelles importations de ciment grec par cette

dernière, aurait entraîné une double imputation de responsabilité, au niveau communautaire ainsi qu'au niveau national, pour un même comportement, en violation du principe non bis in idem, cette infraction ayant été sanctionnée par l'autorité italienne de la concurrence. En outre, Aalborg reprochait au Tribunal d'avoir confirmé la décision de la Commission de lui imputer la responsabilité des infractions commises par Aktieselskabet Aalborg Portland-Cement Fabrik (Aktieselskabet), qui selon elle n'appartenait pas au même groupe. Enfin, Ciments français contestait en particulier la base de calcul de l'amende qui lui avait été infligée.

Tout d'abord, la Cour souligne qu'une violation de l'article 81, paragraphe 1, CE peut résulter non seulement d'un acte isolé, mais aussi d'une série d'actes ou bien encore d'un comportement continu. Selon la Cour, lorsque les différentes actions s'inscrivent dans un «plan d'ensemble», en raison de leur objet identique faussant le jeu de la concurrence à l'intérieur du marché commun, la Commission est en droit d'imputer la responsabilité de ces actions en fonction de la participation à l'infraction considérée dans son ensemble. La Cour estime qu'en l'espèce, il aurait été artificiel de subdiviser en plusieurs comportements distincts l'accord Cembureau, caractérisé par une série d'efforts poursuivant une seule finalité économique, à savoir le respect des marchés domestiques.

Concernant le principe non bis in idem, la Cour rappelle que pour qu'il y ait une double imputation de responsabilité, il est nécessaire que les faits, le contrevenant et l'intérêt juridique protégé soient identiques. Or, le Tribunal avait correctement retenu que la décision Ciment avait pour objet la sanction de l'infraction constituée par la participation à l'accord Cembureau de marchés nationaux, alors que la décision de l'autorité nationale concernait les contrats d'approvisionnement et les conventions de coopération entre Calcestruzzi et lesdites cimenteries.

Puis, la Cour confirme la position du Tribunal imputant à Aalborg la responsabilité des infractions commises par Aktieselskabet. En effet, elle relève que lorsque le Tribunal a conclu que ces deux entreprises formaient une même entité économique aux fins de l'application de l'article 81, paragraphe 1, CE, cette constatation devait être comprise en ce sens que l'entreprise gérée par Aalborg à partir de 1990 est identique à celle antérieurement gérée par Aktieselskabet. Le fait que cette dernière existe encore en tant qu'entité juridique n'infirme pas cette conclusion. Selon la Cour, cette situation doit être distinguée du cas de deux entreprises existantes et opérationnelles, l'une

ayant simplement cédé une partie de ses activités à l'autre, mais qui n'avaient aucun lien structurel entre elles, situation qui s'était présentée dans l'affaire Commission contre Anic Partecipazioni (C-49/92P, rec. p. I-4125). La Cour avait alors jugé qu'il ne peut y avoir de continuité économique qu'au cas où la personne morale, responsable de l'exploitation de l'entreprise, aurait cessé d'exister juridiquement après la commission de l'infraction.

Enfin, la Cour analyse la question de savoir si, en confirmant les critères utilisés pour la fixation des amendes et en contrôlant leur application, le Tribunal a commis une erreur manifeste ou a manqué aux principes de proportionnalité et d'égalité qui régissent l'infligation des amendes. Seul le montant de l'amende infligée à Ciments français fait l'objet d'une réduction par la Cour. En effet, il ressort de la décision du Tribunal que si celui-ci a exclu du calcul des amendes infligées à cette entreprise le chiffre d'affaires de ses filiales espagnoles et grecques au motif que Ciments français ne contrôlait pas encore ces filiales au moment où elle s'était rendue coupable des comportements constitutifs de l'infraction, il n'avait toutefois pas appliqué le même constat à l'entreprise CCB, dont Ciments français avait pourtant acquis le contrôle la même année. La Cour, constatant que le Tribunal a commis une erreur manifeste d'appréciation, annule l'arrêt du Tribunal en ce qui concerne le montant de l'amende fixée à charge de Ciments français et, retirant le chiffre d'affaires réalisé par CCB au cours de l'année litigieuse de la base de calcul des amendes, statue définitivement sur le litige en ramenant l'amende infligée à Ciments français à 9.620.000 euros.

(Arrêt du 7 janvier 2004, Aalborg Portland A/S, Irish Cement Ltd, Ciments français SA, Italcementi - Fabbriche Riunite Cemento SpA, Buzzi Unicem SpA, Cementir - Cementerie del Tirreno SpA / Commission des Communautés européennes, aff. jointes C-204/00P, C-205/00P, C-211/00P, C-213/00P, C-217/00P et C-219/00P, non encore publié au recueil)

FNSEA, sursis au paiement des amendes Ordonnances du Tribunal en référé

Saisi de requêtes en référé ayant pour objet une demande tendant à la dispense totale ou partielle de l'obligation de constituer une garantie bancaire imposée pour éviter le recouvrement des amendes infligées par la décision 2003/600/CE de la Commission européenne, du 2 avril 2003 (aff. COMP/C.38.279/F3 - Viandes bovines fran-

çaises), le président du Tribunal de première instance des Communautés européennes a été amené à se prononcer sur la nature du préjudice susceptible de justifier la condition relative à l'urgence d'un sursis à constituer une telle garantie bancaire.

Le litige au principal opposait quatre fédérations d'exploitants agricoles (la Fédération nationale des syndicats d'exploitants agricoles (FNSEA) – la Fédération nationale bovine (FNB) – la Fédération nationale des producteurs de lait (FNPL) – et les Jeunes agriculteurs (JA)) et deux fédérations françaises d'abatteurs (la Fédération nationale de l'industrie et des commerces en gros des viandes (FNICGV) – la Fédération nationale de la coopération bétail et viande (FNCBV)) à la Commission concernant sa décision du 2 avril 2003. Par cette décision, la Commission a considéré que l'accord signé par les fédérations le 24 octobre 2001, ayant pour objet de fixer un prix minimum pour certaines catégories de viande bovine et d'en limiter les importations en France, constituait une violation grave des règles communautaires de concurrence, pratiques qui en outre avaient été poursuivies en secret, malgré les avertissements de la Commission fin novembre 2001, jusqu'en janvier 2002. En conséquence, elle avait imposé des amendes respectives de 12 millions d'euros à la FNSEA, 1,44 million d'euros à la FNB, 1,44 million d'euros à la FNPL, 600.000 euros aux JA, 480.000 euros à la FNCBV et 720.000 euros à la FNICGV. Les six fédérations agricoles ont introduit un recours visant à l'annulation de la décision de la Commission et/ou à la suppression ou à la réduction des amendes infligées, et, en parallèle, une demande en référé pour éviter le recouvrement immédiat de l'amende imposée (sauf pour la FNPL).

Tout d'abord, le président du Tribunal reconnaît la pertinence de deux arguments communs aux fédérations d'exploitants agricoles et à la FNCBV, justifiant l'octroi d'une mesure provisoire.

D'une part, la Commission, contrairement aux dispositions en matière de fixation d'amendes, a fixé une amende dépassant le seuil, prévu par l'article 15, paragraphe 2, du règlement n° 17, de 10% du chiffre d'affaire des fédérations agricoles. La Commission a fait valoir que, en vertu de leurs statuts, les requérants pouvaient engager tous leurs membres ainsi que les exploitants agricoles syndiqués. Or, selon le président du Tribunal, aucune disposition de leurs statuts respectifs ne semble, à première vue, permettre d'engager leurs membres de telle façon. Le juge des référés estime que la détermination des conditions permettant de tenir compte

des chiffres d'affaires réalisés par les membres d'une association d'entreprises aux fins de l'application du plafond de 10% mérite une appréciation par le seul juge du fond.

D'autre part, le président du Tribunal de première instance rappelle que la Commission a l'obligation de motiver le montant plafond des amendes et le mode de calcul retenu, conformément à l'article 253 CE. Concernant des amendes à plusieurs entreprises, la portée de l'obligation de motivation doit être déterminée, notamment, à la lumière du fait que la gravité des infractions doit être établie en fonction d'un grand nombre d'éléments. Or, la décision de la Commission ne permet pas d'identifier cette motivation. Il existe donc un *fumus boni juris*.

Ensuite, le juge des référés fait valoir que l'existence de circonstances exceptionnelles, nécessaires à l'octroi d'une demande de sursis à exécution de l'obligation de constituer une garantie bancaire, imposée comme condition du non-recouvrement immédiat du montant d'une amende, est constituée lorsque la preuve est rapportée qu'il est objectivement impossible à la requérante de constituer cette garantie. En l'espèce, le président du Tribunal admet que, compte tenu de la situation financière des fédérations d'exploitants agricoles et de la FNCBV, la constitution de la totalité de la garantie bancaire, avec les frais y afférents, risquerait de les faire disparaître et donc de leur causer un préjudice grave et irréparable, justifiant la condition relative à l'urgence d'un sursis. En conséquence, le président du Tribunal octroie un sursis, respectivement, de cinq mois pour les trois fédérations d'exploitants et de deux mois pour la FNCBV. Il considère toutefois que la condition de l'urgence n'est pas établie s'agissant de la FNICGV, dès lors qu'il n'est pas prouvé que la capacité financière de ses membres n'est pas suffisante pour couvrir le paiement intégral des amendes ou la constitution des garanties bancaires. Il rejette donc sa demande.

Enfin, le juge des référés procède à la mise en balance des intérêts des requérantes à éviter qu'il ne soit procédé au recouvrement immédiat de l'amende, avec l'intérêt financier de la Communauté à pouvoir en recouvrer le montant. Il en ressort que les intérêts de cette dernière sont protégés par le sursis destiné à obtenir le soutien financier des membres, par la fixation d'un délai bref pour le paiement partiel de la garantie et le paiement de l'amende, ainsi que par l'obligation faite aux fédérations d'exploitants quant à leur situation économique.

Par conséquent, le président du Tribunal décide qu'il est sursis à l'obligation de constituer l'intégralité des garanties bancaires requises, l'octroi de ce sursis étant soumis au respect de plusieurs conditions, particulières à chaque requérante, tenant à la constitution de garanties bancaires partielles, dans un certain délai, et au paiement du solde dû à la Commission, dans un délai déterminé par le juge des référés.

(Ordonnances du 21 janvier 2004, Fédération nationale des syndicats d'exploitants agricoles (FNSEA), Fédération nationale bovine (FNB), Fédération nationale des producteurs de lait (FNPL), Jeunes agriculteurs (JA) / Commission des Communautés européennes, aff. T-245/03R, Fédération nationale de la coopération bétail et viande (FNCBV) / Commission des Communautés européennes, aff. T-217/03R, Fédération nationale de l'industrie et des commerces en gros des viandes (FNICGV) / Commission des Communautés européennes, aff. T-252/03R, non encore publiées au recueil)

Plaintes Recommandations

Le greffe Antitrust de la Direction générale de la Concurrence de la Commission européenne a publié ses recommandations pour le dépôt de plaintes ainsi que pour les autres correspondances antitrust.

Au titre des règles générales à respecter figurent les suivantes.

Destinataire - Toute correspondance relative à une affaire antitrust doit être envoyée impérativement au Greffe Antitrust, même si elle est destinée à une Direction ou une Unité spécifique de la Direction générale de la Concurrence. Par exception, concernant les demandes d'immunité des amendes ou de réduction de leur montant dans les affaires portant sur des ententes, les recommandations renvoient à la consultation des instructions spécifiques disponibles sur le lien suivant:

http://europa.eu.int/comm/competition/antitrust/legislation/cartel_leniency.pdf.

Forme - En règle générale, seuls les originaux en format papier font foi dans les procédures antitrust. A titre exceptionnel, lorsqu'un délai est impératif, d'autres moyens techniques de communication sont admis, conformément à l'article 37, paragraphe 6, des règles de procédure de la Cour de justice des Communautés européennes. Il est précisé que tout courrier doit comporter le numéro de l'affaire, l'objet précis du courrier, et, le cas échéant, les références du document auquel il est répondu. Aucune copie nomina-

tive ne doit être prévue en plus des copies requises à adresser au Greffe Antitrust. Il convient d'indiquer clairement sur la page de couverture s'il s'agit d'une demande au titre de l'article 86 CE ou de mesures provisoires. Il est également souhaitable d'indiquer une adresse électronique pour l'envoi d'un accusé de réception. A défaut, l'accusé de réception sera envoyé par télécopie ou par courrier ordinaire.

Adresses pour les envois papier - Tout envoi postal doit se faire exclusivement à l'adresse suivante: Commission européenne, DG Concurrence, Greffe Antitrust, B-1049 Bruxelles. Tout dépôt en mains propres doit se faire exclusivement à l'adresse suivante: rue de Genève 1, B-1049 Bruxelles, tous les jours de 8h30 à 17h00, le vendredi jusqu'à 16h00.

Nombre d'exemplaires à fournir simultanément dans un même envoi - Pour les plaintes, les réponses à une communication des griefs, et les commentaires à la suite d'une publication au titre de l'article 19(3) du règlement 17/62 => 1 original papier, 1 copie papier et dans la mesure du possible 2 exemplaires sur un support informatique.

Pour les annexes à la plainte => 2 exemplaires papier ou 1 exemplaire papier et 2 exemplaires sur un support informatique.

Pour tout autre courrier relatif à une affaire antitrust => 1 original papier et une copie papier *ou* 1 original papier et 2 exemplaires sur un support informatique.

Pour tout autre document couleur (exemple: graphique) => 1 original papier et 1 copie papier couleur *ou* 1 original papier et 2 exemplaires sur un support informatique.

Pour tout autre support de données électroniques => 2 exemplaires.

Format papier - Il convient de ne pas adresser de documents reliés, agrafés, ni d'intercalaires cartonnés, ni de recto-verso. Tous les documents transmis en format papier doivent l'être uniquement au format A4, dans un papier inférieur ou égal à 120 gr/m.

Envois par télécopie - Tout envoi par télécopie est à adresser exclusivement au numéro suivant: + 32 (02) 295 01 28.

Envois électroniques - Tout envoi électronique est à adresser exclusivement à la boîte électronique: COMP-GREFFE-ANTITRUST@cec.eu.int. Les envois ne doivent pas dépasser 3 Mb.

Ces recommandations restent valables jusqu'à l'entrée en vigueur du règlement (CE) 1/2003, du 16 décembre 2002, relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité (JO L 1

du 4 janvier 2003), soit jusqu'au 30 avril 2004. Les recommandations seront alors mises à jour pour tenir compte des modifications.

(Recommandations pour le dépôt de plaintes, et autres correspondances antitrust, http://europa.eu.int/comm/competition/general_info/recommendations/recommendations_at_fr.pdf)

Environnement

Directive «Habitats», mise en œuvre Rapport

La Commission européenne a publié un rapport sur la mise en œuvre de la directive 92/43/CEE concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages, connue sous le nom de directive «Habitats».

La conservation des ressources naturelles est l'un des éléments essentiels à la préservation de la diversité biologique. Or, celle-ci connaît à l'heure actuelle une véritable régression au niveau mondial. Le Conseil européen de Göteborg de 2001 a par ailleurs prévu que le déclin de la diversité biologique devait être enrayeré d'ici 2010. Ainsi, l'Union européenne ayant un rôle important pour éviter que le déclin ne se poursuive, elle a adopté une stratégie en matière de biodiversité qui contient des mesures quant à la conservation des ressources naturelles. La mise en œuvre intégrale des directives «Oiseaux» et «Habitats» et l'aide à la création de réseaux de zones désignées, comme «Natura 2000», contribuent à atteindre les objectifs fixés dans le domaine de la conservation des ressources naturelles.

Les informations relatives à la mise en œuvre des directives «Oiseaux» et «Habitats» sont extrêmement importantes pour surveiller l'évolution de la biodiversité. C'est pour cette raison que la Commission européenne réalise un rapport relatif à cette mise en œuvre en collaboration avec les Etats membres. Il s'agit ici du rapport relatif à la directive «Habitats».

Le rapport de la Commission s'étend sur la période 1994-2000. Il réalise la synthèse des rapports nationaux et évalue les progrès réalisés et la contribution apportée par «Natura 2000» à un «état de conservation favorable» des habitats naturels et des habitats d'espèces.

Le rapport se compose de deux parties principales. La première est le rapport de synthèse sur les progrès globaux accomplis. La seconde est la synthèse des rapports natio-

naux, elle est uniquement disponible sur le site Internet de la Direction générale Environnement.

La première partie du rapport est divisée en cinq chapitres. Le premier a trait au contexte du rapport, le deuxième aux objectifs et dispositions de la directive «Habitats» ainsi qu'à la jurisprudence qui s'y rapporte, le troisième aux grandes lignes des activités de mise en œuvre au niveau de l'Union européenne, le quatrième à l'analyse principale de la mise en œuvre par les Etats membres effectuée sur la base des rapports nationaux et le cinquième aux conclusions.

Concernant les conclusions, la Commission considère que les Etats membres ont avancé de manière importante dans la mise en œuvre des obligations de la directive. En revanche, elle s'inquiète de la surveillance et du contrôle de l'état de conservation des habitats et des espèces d'intérêt communautaire, de l'adoption d'objectifs et de plans de gestion ainsi que de l'application des mesures de conservation des espèces qui ont été très médiocres.

La Commission prévoit de tirer les conséquences de ce rapport afin d'améliorer la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages.

(COM(2003) 845 final)

Fiscalité

TVA et lieu des prestations de services Proposition de directive

La Commission européenne a présenté, le 23 décembre 2003, une proposition de directive portant modification de la directive 77/388/CEE en ce qui concerne le lieu des prestations de services.

Cette proposition aurait pour effet de modifier dans la plupart des cas le lieu d'imposition, celui-ci n'étant plus le lieu où le prestataire est établi ou dispose d'un établissement stable mais celui où est situé le preneur. Des exceptions seraient cependant prévues à cette règle générale pour certains services.

La proposition garantirait que la règle principale applicable aux prestations de services fournies à des entreprises consisterait à rendre le preneur plutôt que le prestataire responsable du paiement de la taxe sur la valeur ajoutée (TVA) sur les services qui lui ont été fournis, sur la base du mécanisme d'auto-évaluation (autoliquidation). En d'autres termes, les règles régissant l'applica-

tion de la TVA aux prestations de services rendues à un preneur qui est une entreprise établie dans un autre pays de l'Union européenne seraient calquées sur les règles actuelles régissant l'application de la TVA sur les biens fournis à une entreprise établie dans un autre Etat membre.

Cette règle générale ainsi proposée comporterait certaines exceptions, essentiellement pour des raisons administratives et pour garantir que l'imposition se fasse au lieu de consommation. Ces exceptions, pour l'essentiel identiques à celles que comporte la règle générale actuelle régissant le lieu des prestations de services, seraient les suivantes. Tout d'abord, les services se rattachant aux biens immeubles (tels que les prestations d'agences immobilières) continueraient d'être imposés à l'endroit où le bien est situé. Les dispositions existantes sont raisonnablement simples et se traduisent généralement par une imposition à l'endroit où le service est consommé. Ensuite, les services de transport de voyageurs continueraient d'être imposés à l'endroit où le transport a lieu. En raison de la difficulté de modifier la règle actuelle uniquement pour les opérateurs, la Commission propose d'aborder cette question dans une seconde proposition concernant le lieu des prestations de services rendues à des particuliers et des organismes non assujettis à la TVA. Cette proposition est actuellement prévue pour 2005. Egalement, les activités culturelles, artistiques, sportives, de divertissement ou similaires continueraient d'être considérées comme exercées, et comme étant par conséquent imposables, à l'endroit où les prestations sont matériellement exécutées. La règle existante, dans ce cas également, aboutit généralement à une imposition à l'endroit où la consommation a lieu. Enfin, les services par essence corporels, tels que les services de restauration, sont naturellement fournis en vue de leur consommation immédiate en un endroit facilement identifiable. Dans cette hypothèse, le prestataire applique la TVA.

En outre, comme les modifications de la directive auraient pour effet de rapprocher plus encore les règles de TVA des dispositions concernant l'imposition des prestations de services en vigueur dans de nombreux pays tiers qui appliquent des taxes à la consommation, le risque de double imposition ou de non-imposition en cas de prestations transfrontalières de services diminuerait.

De plus, étant donné qu'une telle modification aurait pour effet qu'une prestation de services fournie à une entreprise située dans un autre pays serait exonérée de TVA dans

l'Etat membre du prestataire, la Commission souligne l'importance pour les administrations fiscales nationales de procéder à un échange d'informations afin de s'assurer que la TVA est réellement acquittée par l'opérateur destinataire du service. Par conséquent, la Commission considère qu'une modification des règles régissant le lieu des prestations justifie une extension du système d'échange électronique d'informations utilisé entre les autorités fiscales, appelé «Système d'échange d'informations sur la TVA» ou «VIES». Le système VIES permet aux autorités fiscales, par exemple, de vérifier l'exactitude d'un numéro de TVA donné par un opérateur. A ce titre, la Commission a l'intention de réexaminer le fonctionnement technique du système VIES actuel et d'y apporter des améliorations permettant de le rendre dans l'ensemble plus simple, plus rapide et plus fiable. Ce réexamen commencera en janvier 2004 en vue d'une extension des obligations de déclaration aux services à partir de janvier 2008.

(COM(2003) 822 final)

Fiscalité des dividendes des personnes physiques *Communication*

La Commission européenne a adopté, le 19 décembre 2003, une communication intitulée «Imposition des dividendes au niveau des personnes physiques dans le marché intérieur». Ce texte est destiné à fournir des orientations aux Etats membres de l'Union européenne et aux États adhérents afin de rendre leurs systèmes d'imposition des dividendes perçus par les particuliers compatibles avec le traité CE.

Cette communication fait suite à l'engagement pris par la Commission, dans le cadre de la stratégie pour la future politique fiscale de l'Union européenne, présentée en mai 2001, de formuler des recommandations destinées à guider les Etats membres en ce qui concerne l'application du traité et la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes, et de recourir de manière plus proactive et ciblée aux procédures juridiques lorsqu'elle juge les mesures fiscales des États membres contraires au droit communautaire.

Aux termes de ce texte, une analyse des arrêts rendus par la Cour est fournie en matière d'imposition des dividendes. En substance, il en découle que la Cour a clairement établi que constitue une restriction à la libre circulation des capitaux contraire à l'article 56 CE, le fait d'imposer plus lourde-

ment les dividendes entrants ou sortants que les dividendes domestiques.

En outre, la communication porte essentiellement sur l'imposition des actionnaires ayant le statut de personne physique. Ce cas est d'ailleurs celui qui pose, dans la pratique, le plus de problèmes. L'imposition des dividendes perçus par les sociétés est pour une large part couverte par la directive 90/435/CEE «mères-filiales». Cette dernière prévoit une exonération de retenue à la source sur le paiement de dividendes entrant dans son champ d'application et un crédit ou une exonération d'impôt entre les mains de la société qui les perçoit.

La Commission propose donc d'examiner les résultats de son analyse avec les Etats membres et suggère à ces derniers d'adopter une approche coordonnée pour veiller à ce que leur législation en matière d'imposition des dividendes soit conforme au droit communautaire. L'objectif est de parvenir à supprimer rapidement toute entrave fiscale éventuelle aux investissements transfrontaliers. Cependant, il ne s'agit pas d'harmoniser les législations fiscales nationales, les Etats membres devant rester libres de choisir le type d'impôt prélevé sur les dividendes ainsi que le type de système d'imposition appliqué. Si les Etats membres ne parviennent pas à trouver des solutions appropriées, la Commission examinera les règles nationales applicables en la matière et prendra les mesures nécessaires pour veiller à ce qu'elles respectent les libertés fondamentales prévues par le traité, notamment en saisissant la Cour de justice, le cas échéant.

(COM(2003) 810 final)

Coopération administrative, droits d'accises *Propositions de directive et de règlement*

La Commission européenne a présenté, le 18 décembre 2003, une proposition de règlement relative à la coopération administrative dans le domaine des droits d'accises. Le même jour, la Commission a présenté une proposition de directive modifiant la directive 77/799/CEE du Conseil concernant l'assistance mutuelle des autorités compétentes des Etats membres dans le domaine des impôts directs, de certains droits d'accises et des taxes sur les primes d'assurance et la directive 92/12/CEE du Conseil relative au régime général, à la détention, à la circulation et aux contrôles des produits soumis à accises.

Propriété intellectuelle

Marques, signes sonores, notation musicale *Arrêt de la Cour*

Saisie à titre préjudiciel, la Cour de justice des Communautés européennes s'est prononcée, dans un arrêt en date du 27 novembre 2003, sur l'interprétation de l'article 2 de la première directive 89/104/CEE du Conseil, du 21 décembre 1988, rapprochant les législations des Etats membres sur les marques.

Ces questions ont été soulevées dans le cadre d'un litige opposant la société Shield Mark BV (ci-après «Shield Mark») à Monsieur Kist, exerçant son activité sous la dénomination «Memex», au sujet de l'utilisation par ce dernier, dans le cadre de son activité, d'indicatifs sonores précédemment enregistrés par Shield Mark auprès du Bureau Belux des marques en tant que marques sonores.

En effet, certaines des marques de Shield Mark consistent en une portée musicale, comportant les neuf premières notes de la composition musicale «Für Elise», d'autres dans «les neuf premières notes de 'Für Elise'» et dans la succession de notes de musique. D'autres marques consistent dans la dénomination «Kukelekuuuuu» (onomatopée suggérant, en néerlandais, le chant du coq) ou dans «le chant d'un coq». Monsieur Kist, consultant en communication, a utilisé la mélodie «Für Elise» et le chant d'un coq au cours d'une campagne publicitaire dans le cadre de son activité professionnelle. Shield Mark a alors introduit devant les juridictions néerlandaises un recours en contrefaçon de marque et en concurrence déloyale à son encontre.

Le Hoge Raad der Nederlanden (Cour Suprême des Pays-Bas) a ainsi demandé à la Cour si la directive 89/104/CEE relative aux marques permet l'enregistrement de signes sonores et, dans l'affirmative, de préciser sous quelles conditions un signe sonore est susceptible de représentation graphique au sens de l'article 2 de la directive.

Tout d'abord, la Cour estime que la liste de signes susceptibles de constituer une marque, mentionnée à l'article 2 de la directive, n'est pas exhaustive. Ainsi, les signes, qui ne sont pas en eux-mêmes susceptibles d'être perçus visuellement, tels que les sons, ne sont pas expressément exclus de la directive. Les signes sonores ne sont donc pas impropres, par nature, à distinguer les produits ou les services d'une entreprise de ceux d'autres entreprises.

La Cour en conclut dès lors que l'article 2 doit être interprété en ce sens que les sons peuvent constituer une marque, à condition qu'ils puissent faire l'objet d'une représentation graphique.

Concernant, ainsi, la condition de la représentation graphique pour l'enregistrement de signes sonores en tant que marque, la Cour rappelle que la représentation graphique doit s'effectuer au moyen de figures, de lignes ou de caractères. Cette dernière doit être claire, précise, complète par elle-même, facilement accessible, intelligible, durable et objective.

Or, la Cour estime que ces exigences ne sont pas remplies par une représentation graphique du signe sonore consistant dans l'indication que le signe est constitué des notes composant une œuvre musicale connue ou dans une simple succession de notes de musique, sans autre précision, ou encore par une représentation graphique qui est une simple onomatopée. Dans ce cas, l'absence de clarté, de précision, ne permet pas de déterminer la hauteur et la durée des sons qui forment la mélodie et qui constituent des paramètres essentiels pour connaître cette mélodie, et pour définir la marque elle-même.

En revanche, ces exigences sont remplies si le signe sonore est représenté graphiquement au moyen d'une portée divisée en mesures et sur laquelle figurent une clé, des notes et d'autres symboles de musique. L'ensemble de ces notations constitue en effet une représentation fidèle de la succession des sons qui forment la mélodie dont l'enregistrement est demandé.

(Arrêt du 27 novembre 2003, Shield Mark BV / Joost Kist h.o.d.n. NEMEX, aff. C-283/01, non encore publié au recueil)

Marque communautaire, signe verbal, caractère distinctif *Arrêt du Tribunal*

Saisi d'un recours en annulation introduit par la société Audi AG (ci-après «Audi») contre la décision de la première chambre de recours de l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (ci-après «OHMI»), refusant d'enregistrer comme marque communautaire le signe verbal TDI présenté par la requérante, le Tribunal de première instance des Communautés européennes s'est en particulier prononcé sur l'acquisition du caractère distinctif de la marque par l'usage.

Audi a demandé à l'OHMI l'enregistrement du signe verbal TDI comme marque communautaire pour les produits «véhicules et leurs éléments de construction» et «ser-

Cette proposition compléterait l'initiative, adoptée en juin 2003, d'informatisation des mouvements des marchandises soumises à accises dans la Communauté. Ce texte est en outre le pendant des règles renforcées de coopération administrative définies dans le domaine de la taxe sur la valeur ajoutée, adoptées par le Conseil des ministres de l'Union européenne en octobre 2003.

Ainsi, la proposition de règlement poursuit trois objectifs: établir des règles plus claires et plus contraignantes pour l'échange d'informations, assurer des contacts plus directs entre services nationaux de lutte contre la fraude et intensifier les échanges d'informations. Elle est appelée à renforcer, à simplifier et à remplacer les dispositions régissant la coopération administrative dans le domaine des droits d'accises dans deux directives existantes (77/799/CEE pour l'assistance mutuelle et 92/12/CEE pour le régime général applicable aux produits soumis à accises).

Elle vise en particulier à assurer des contacts plus directs entre perceptions locales des Etats membres, tout en conférant aux bureaux centraux de liaison un rôle de supervision de cette coopération décentralisée. Egalement, elle prévoit de fixer un délai de trois mois dans lequel les Etats membres seraient amenés à répondre aux demandes mutuelles d'informations. Elle formalise les procédures autorisant les fonctionnaires d'un Etat membre à mener des enquêtes dans un autre Etat membre. Elle définit les procédures des audits simultanés opérés par des fonctionnaires de deux Etats membres ou plus. Elle introduit l'obligation d'un échange automatique d'informations, sans demande préalable, dans les cas de fraude grave ou de risque de faute grave dans un Etat membre. Elle fixe les règles applicables aux délais de stockage et aux modalités d'échange des informations détenues. Elle assure la transmission de données statistiques à la Commission, de façon à permettre à celle-ci de jouer un rôle de coordination et de simplification. Enfin, elle assure l'échange d'informations avec les pays n'appartenant pas à l'Union européenne.

Parallèlement à ce règlement, les directives 77/799/CEE et 92/12/CEE seraient modifiées en conséquence, de façon à en remplacer les dispositions consacrées à la coopération administrative dans le domaine des droits d'accises.

(COM(2003) 797 final)

vices de réparation et d'entretien de véhicule». L'examinatrice ayant rejeté la demande, Audi a intenté un recours devant l'OHMI. La chambre de recours confirma la décision, considérant que, malgré les deux significations possibles du signe TDI, à savoir «turbo diesel injection» ou «turbo direct injection», le consommateur moyen comprenait immédiatement ce sigle descriptif, par conséquent dépourvu de caractère distinctif. Audi décida dès lors d'introduire un recours contre cette décision devant le Tribunal.

Le Tribunal rappelle, dans un premier temps, que l'article 7 du règlement 40/94/CE a pour finalité que toutes les marques composées exclusivement de signes ou d'indications qui peuvent servir à désigner les caractéristiques d'un produit ou d'un service au sens de cette disposition soient librement à la disposition de tous et ne puissent faire l'objet d'un enregistrement. D'une part, le Tribunal constate que des combinaisons de lettres sont communément utilisées dans le secteur de l'automobile pour indiquer les caractéristiques des véhicules et moteurs. Concernant les deux significations potentielles du signe verbal TDI, le Tribunal considère que dans l'esprit du public, au regard de chacune de ces significations, ce signe désigne une caractéristique des produits et services concernés. D'autre part, le Tribunal constate que la requérante utilisait elle-même ce signe verbal, dans des annonces publicitaires, pour décrire des modèles de véhicule.

Dans un deuxième temps, le Tribunal rappelle que l'enregistrement d'une marque est possible si le signe a acquis antérieurement un caractère distinctif par l'usage qui en a été fait. Cependant, l'acquisition de ce caractère distinctif par l'usage de la marque exige qu'une fraction significative du public pertinent, dans la Communauté, identifie par la marque les produits ou services concernés comme provenant d'une entreprise déterminée. Le Tribunal estime que la requérante n'a apporté aucun élément permettant de démontrer qu'à la date du dépôt, la marque demandée avait acquis un caractère distinctif résultant de l'usage qui en avait été fait dans les Etats membres.

Le Tribunal, concernant les nouveaux faits invoqués par la requérante devant lui, considère qu'ils sont inopérants en ce que la légalité d'un acte communautaire doit être appréciée en fonction des éléments de fait et de droit existant à la date où l'acte a été adopté. De plus, le recours devant le juge communautaire vise à contrôler la légalité de la décision de l'OHMI et non à rouvrir l'affaire.

Enfin, le Tribunal rappelle que la décision de la chambre de recours de l'OHMI, en vertu de l'article 253 CE, doit être motivée. Selon le Tribunal, la chambre de recours aurait dû écarter les arguments de la requérante à l'encontre des motifs retenus dans la décision de l'examinatrice et exposer les raisons pour lesquelles les éléments de preuves produits par la requérante ne permettaient pas de conclure que la marque demandée avait acquis un caractère distinctif résultant de l'usage. Cependant, bien que la chambre de recours ait manqué aux obligations de motivation, cette constatation ne suffit pas pour emporter l'annulation de la décision attaquée. En effet, un requérant n'a aucun intérêt légitime à l'annulation pour vice de forme d'une décision dans le cas où cette annulation donnerait lieu à une nouvelle décision identique quant au fond. Par conséquent, le Tribunal rejette le recours.

(Arrêt du 3 décembre 2003, Audi AG / Office de l'harmonisation dans le marché intérieur, aff. T-16/02, non encore publié au recueil)

Marque communautaire, forme d'une bouteille, caractère distinctif *Arrêt du Tribunal*

Saisi d'un recours en annulation introduit par la société Nestlé Waters France (ci-après «Nestlé») contre une décision de l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (ci-après «OHMI»), le Tribunal de première instance des Communautés européennes s'est prononcé sur la notion de caractère distinctif de la marque tridimensionnelle.

Nestlé a demandé à l'OHMI l'enregistrement comme marque communautaire d'un signe tridimensionnel, pour les boissons non-alcoolisées, correspondant à une bouteille dont le corps est notamment tronconique, comportant en relief une étoile stylisée et des cannelures d'une certaine forme. Une décision de l'examineur, confirmée par la quatrième chambre de recours de l'OHMI, a rejeté la demande au motif que le signe tridimensionnel ne présentait pas de caractère distinctif pourtant exigé par le règlement 40/94/CE du Conseil de l'Union européenne, du 20 décembre 1993, sur la marque communautaire. Nestlé décida de former un recours devant le Tribunal.

Le Tribunal rappelle tout d'abord que les marques dépourvues de caractère distinctif sont celles qui sont communément utilisées, dans le commerce pour la présentation des produits ou services concernés. Par ailleurs, ces signes ne permettent pas d'identifier l'origine du produit ou du service, qui est la

fonction essentielle de la marque. Ainsi, le caractère distinctif d'une marque ne peut être apprécié que, d'une part, par rapport aux produits ou services pour lesquels l'enregistrement est demandé et, d'autre part, par rapport à la perception qu'en a le public pertinent.

Le Tribunal, eu égard à la nature des produits qui nécessitent un conditionnement, précise que le signe revendiqué est constitué par la forme du conditionnement du produit en cause et non par la forme du produit lui-même. Il constate que l'OHMI a apprécié le caractère distinctif de la forme et de l'aspect de la bouteille, non en tant que telle, mais comme contenant des produits visés dans la demande d'enregistrement. Par conséquent, l'OHMI a apprécié le caractère distinctif de la bouteille par rapport aux boissons en cause et non par rapport à des bouteilles.

S'agissant du public pertinent, le Tribunal relève que les boissons non-alcoolisées sont des produits de consommation courante et que le public concerné est celui de tous les consommateurs finaux. Par conséquent, il y a lieu d'apprécier le caractère distinctif de la marque demandée en tenant compte de l'attente présumée d'un consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé. Par ailleurs, le Tribunal considère que celui-ci est apte à percevoir la forme de l'emballage des produits concernés comme une indication de leur origine commerciale en raison des efforts de différents opérateurs pour chercher dans la forme de l'emballage le moyen de différencier leurs produits de ceux de la concurrence.

En second lieu, le Tribunal rappelle que l'appréciation du caractère distinctif ne varie pas en fonction des différentes catégories de marques. Par conséquent, il n'y a pas lieu d'appliquer des critères plus sévères lors de l'appréciation du caractère distinctif des marques tridimensionnelles constituées par la forme des produits eux-mêmes ou par la forme du conditionnement.

Le Tribunal constate que, pour apprécier si la forme en cause peut être perçue par le public comme une indication d'origine, l'OHMI a fondé sa décision essentiellement sur un examen individuel des différents éléments de présentation, alors qu'il y aurait eu lieu d'analyser l'impression d'ensemble produite par la bouteille, notamment de relever la manière avec laquelle ces différents éléments sont agencés. Le Tribunal souligne qu'un signe constitué par une combinaison d'éléments dépourvus chacun de caractère distinctif peut posséder ce caractère, à la condition que ce signe représente davantage que la somme pure et simple des éléments qui le composent.

Le Tribunal estime qu'en l'espèce, la combinaison des éléments de présentation, constituant la marque demandée, est véritablement spécifique et ne saurait être considérée comme tout à fait commune. Notamment, le Tribunal considère que l'ensemble est facilement mémorisable. Cette combinaison confère donc à la bouteille en cause une apparence particulière de nature à retenir l'attention du public concerné et de distinguer l'origine des produits visés des autres produits commercialisés. Par ailleurs, le Tribunal relève qu'un minimum de caractère distinctif suffit pour que le motif de refus d'enregistrement d'un signe comme marque communautaire ne soit pas applicable. Le Tribunal conclut à l'annulation de la décision de l'OHMI.

(Arrêt du 3 décembre 2003, Nestlé Waters France / Office de l'harmonisation dans le marché intérieur, aff. T-305/02, non encore publié au recueil)

Sécurité sociale

Bénéfice d'une pension de reversion, identité sexuelle, transsexuel Arrêt de la Cour

Saisie à titre préjudiciel par la Court of Appeal d'Angleterre et du Pays de Galles, la Cour de justice des Communautés européennes s'est prononcée sur l'interprétation de l'article 141 CE et de la directive de 1975 sur le principe d'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et féminins.

Le litige au principal opposait K.B. à son fonds de pension, le National Health Service (NHS) Pension Scheme. K.B. est une infirmière vivant une relation affective et domestique depuis plusieurs années avec R., une personne née de sexe féminin et enregistrée comme telle à l'état civil et qui, à la suite d'une opération médicale, est devenue un homme. Selon le NHS Pension Scheme, si un affilié de sexe féminin décède et laisse un veuf, ce dernier aura droit à une pension de reversion, le terme de veuf se référant à la personne mariée à l'affilié.

K.B. a fait valoir devant les juridictions britanniques que le règlement du régime de retraite constituait une discrimination fondée sur le sexe proscrite par l'article 141 CE et la directive précitée. Les juges internes ont ainsi posé à la juridiction communautaire la question de savoir si le refus d'accorder une pension au partenaire transsexuel d'une femme affiliée au NHS Pension Scheme

constitue une discrimination fondée sur le sexe.

A titre liminaire, la Cour rappelle qu'une pension de reversion versée dans le cadre d'un régime professionnel de sécurité sociale constitue une rémunération au sens des textes invoqués. En effet, une telle prestation est un avantage qui trouve son origine dans l'affiliation au régime du conjoint du survivant. La pension est donc acquise à ce dernier dans le cadre du lien d'emploi existant entre l'employeur et ledit conjoint et lui est versée en raison de l'emploi de celui-ci.

Néanmoins, les juges précisent que la décision de réserver certains avantages aux couples mariés relève du choix du législateur interne sans que les particuliers puissent faire valoir une discrimination fondée sur le sexe interdite par le droit communautaire. En effet, le fait que le demandeur soit un homme ou une femme est indifférent au regard de l'allocation de la pension de reversion.

Pour autant, la Cour ne répond pas de manière négative à la question posée. Elle s'appuie sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme selon laquelle l'impossibilité pour un transsexuel de se marier avec une personne du sexe auquel il appartenait avant son opération de changement de sexe et qui tient au fait que, au regard de l'état civil, ils sont du même sexe, constitue une violation de son droit de se marier au sens de l'article 12 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH). Ainsi, une législation telle que celle de l'espèce qui, en violation de la CEDH, empêche K.B. et R. de remplir la condition nécessaire pour que l'un d'entre eux puisse bénéficier d'un élément de la rémunération de l'autre, doit être considérée comme étant contraire à l'article 141 CE.

Selon les juges, l'article 141 CE s'oppose en principe à une législation qui, en violation de la CEDH, empêche un couple tel que K.B. et R. de remplir la condition de mariage nécessaire pour que l'un d'entre eux puisse bénéficier d'un élément de la rémunération de l'autre. Il incombe donc au juge national de vérifier si, dans ce cas, une personne dans la situation de K.B. peut se fonder sur l'article 141 CE afin de se voir reconnaître le droit de faire bénéficier son partenaire d'une pension de reversion.

(Arrêt du 7 janvier 2004, K.B. / National Health Service Pensions Agency, aff. C-117/01, non encore publié au recueil)

Social

Modernisation de la protection sociale Communication

La Commission européenne a présenté une communication au Conseil de l'Union européenne, au Parlement européen, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, relative à la mise en place d'une approche globale pour rendre le travail rémunérateur, afin de moderniser la protection sociale pour des emplois plus nombreux et de meilleure qualité.

Cette communication a principalement pour objet d'étudier l'enjeu consistant à promouvoir des mesures d'incitation au travail plus efficaces dans les systèmes de protection sociale, tout en leur permettant de continuer à assurer un niveau élevé de protection sociale pour tous, et en évitant simultanément les coûts budgétaires excessifs. Elle identifie les défis majeurs et les réponses politiques apportées par les Etats membres afin de rendre les systèmes de protection sociale plus favorables à l'emploi.

La communication souligne la nécessité de moderniser les politiques de protection sociale en revoyant les politiques de prélèvements et de prestations de manière à réduire le risque que présentent les «pièges» de l'inactivité, du chômage et de la pauvreté, notamment par la suppression des contre-indications à travailler et par la création des mesures d'incitation et des conditions appropriées pour renforcer l'attrait au travail.

La communication développe ensuite la question de l'amélioration des mesures de protection sociale en abordant l'interaction entre les régimes de protection sociale et les différentes transitions sur le marché du travail. Divers thèmes sont ainsi examinés à travers les deux axes des obstacles et des tendances en matière de réformes politiques: le rôle des prestations à l'emploi, l'aide publique à la conciliation entre vie professionnelle et vie familiale, la mobilité professionnelle et géographique, l'incapacité au travail, la prolongation de la vie active.

La communication expose enfin la situation dans les pays adhérents, avant de tirer les enseignements sur le plan des politiques.

(COM(2003) 842 final)

Société de l'information

Communications commerciales non sollicitées ou «spam» Communication

La Commission européenne a publié, le 22 janvier 2004, une communication sur «Les communications commerciales non sollicitées ou «spam»».

Les communications commerciales non sollicitées transmises par courrier électronique, connues également sous le nom de «spam», ont atteint des proportions préoccupantes. La Commission estime que, en décembre 2003, le spam représentait plus de 50% de l'ensemble des communications électroniques échangées dans l'Union européenne. Le spam constitue ainsi un problème à de nombreux titres: atteinte à la vie privée, tromperie à l'égard des consommateurs, préjudice aux mineurs. Il entraîne également des surcoûts et des pertes de productivité pour les entreprises. Plus généralement, il mine la confiance des consommateurs, condition préalable du succès du commerce électronique et des services en ligne, voire de la société de l'information.

Sur le plan législatif, la directive 2002/58/CE, du 12 juillet 2002, concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques interdit l'envoi de communications commerciales non sollicitées à des personnes physiques dans toute l'Union européenne. Sauf dans le cadre limité de relations client-fournisseur existantes, la prospection commerciale par courrier électronique n'est autorisée qu'avec le consentement préalable des abonnés conformément à l'article 13 de cette directive. Ce système reposant sur le consentement préalable explicite, couvre également les messages SMS et les autres messages électroniques envoyés à n'importe quel terminal fixe ou mobile. Les Etats membres peuvent ainsi interdire l'envoi de messages électroniques non sollicités aux entreprises.

Des procédures d'infraction ont d'ailleurs été engagées dans un certain nombre d'Etats membres qui n'avaient pas notifié à la Commission les mesures transposant la directive dans leur législation nationale. En effet, cette directive devait être mise en œuvre par les Etats membres au plus tard le 31 octobre 2003.

L'objectif de cette communication est donc de répertorier toute une série de mesures qui viendrait compléter ces règles et donnerait une efficacité optimale à l'interdiction frappant le «spam». Ces mesures sont axées sur

l'application effective des règles par les Etats membres, des solutions techniques et une autorégulation à mettre en œuvre par les entreprises, la sensibilisation des consommateurs et la coopération internationale. Il s'agira notamment de fournir aux autorités compétentes les pouvoirs d'investigation et d'exécution nécessaires pour retrouver et poursuivre les auteurs de spam, d'adapter les pratiques commerciales au régime de consentement préalable («opt-in») et d'expliquer aux utilisateurs la manière d'éviter le spam et les avantages des systèmes de filtrage et de sécurité.

De plus, eu égard à l'importance capitale de la dimension internationale du spam, la Commission examinera la meilleure manière d'assurer son suivi lors du sommet des Nations Unies sur la société de l'information. En outre, la Commission surveillera la mise en œuvre de ces mesures durant l'année 2004, notamment au travers du groupe informel sur les communications non sollicitées. Elle évaluera, au plus tard d'ici la fin de 2004, la nécessité d'éventuelles actions complémentaires ou correctives.

(COM(2004) 28 final)

Transports

Transports aériens, transfert des données des dossiers passagers Communication

La Commission européenne a présenté, le 16 décembre 2003, une communication au Conseil de l'Union européenne et au Parlement européen sur le transfert des dossiers passagers (Passenger Name Record - PNR).

Cette communication fait suite à la législation adoptée par les Etats-Unis au lendemain des événements du 11 septembre 2001. Selon ces dispositions, les transporteurs aériens assurant des liaisons à destination, au départ ou à travers le territoire des Etats-Unis doivent fournir aux autorités douanières américaines un accès électronique aux données contenues dans leur système automatique de réservation et de contrôle de départ. Ces données sont aussi connues sous le nom de «Passenger Name Record» (PNR). Le Parlement européen a, dans deux résolutions de 2003, invité la Commission à prendre des mesures pour garantir la prise en compte des préoccupations de l'Europe en matière de protection des données. Par ailleurs, la Commission refuse que l'approche de l'Union européenne se limite à répondre aux initiatives des autres.

La Commission envisage dès lors une approche globale qui réponde à la fois à la législation américaine exigeant le transfert des données PNR et aux besoins plus larges que sont: la lutte contre le terrorisme et la criminalité internationale, le droit au respect de la vie privée et la protection des droits civils et fondamentaux, le fait que les compagnies aériennes doivent pouvoir se conformer aux diverses dispositions de la législation à un coût acceptable, l'ensemble des relations entre l'Union européenne et les Etats-Unis, la sécurité et la commodité des passagers aériens, la sécurité aux frontières et la portée mondiale de ces problèmes.

A l'occasion des négociations avec les Etats-Unis, la Commission s'est engagée à obtenir les meilleures normes de protection possibles de données à caractère personnel transférées à partir de l'Union européenne et à les incorporer dans un cadre juridique adapté. Dans cet objectif, elle a demandé aux autorités américaines concernées de suspendre la mise en œuvre de leurs exigences tant qu'un cadre juridique sûr n'a pas été établi pour les transferts de données. Ainsi, depuis le début de la phase de coopération dans ces discussions, la Commission a notamment négocié avec le Bureau américain des douanes et de la protection des frontières (CBP) des améliorations en matière de protection des données PNR transférées aux Etats-Unis.

Depuis le début des discussions, en mars 2003, la Commission a obtenu un certain nombre d'engagements de la part des Etats-Unis. Ces derniers ont accepté de préciser la quantité de données à transférer. Ainsi, au lieu de la totalité des données contenues dans le PNR, la demande des Etats-Unis se limite désormais à une liste fermée de 34 champs. En outre, toutes les catégories de données sensibles telles que prévues par la directive sur la protection des données seront détruites. Par ailleurs, les utilisations qui peuvent être faites des données ont été définies d'une manière plus précise et sensiblement plus étroite. Elles ne pourront notamment pas être utilisées pour la lutte contre le crime «intérieur». De plus, les Etats-Unis ont accepté de limiter la durée de stockage des données à trois ans et demi au lieu des cinquante ans initialement prévus. Enfin, le CBP a accepté de participer avec une équipe de l'Union européenne, sous la direction de la Commission, à un examen annuel conjoint de l'application par les Etats-Unis de leurs engagements.

La Commission européenne insiste également sur la mise au point d'un système de type «push» avec filtres remplaçant le système «pull» qui donnait un accès direct aux

autorités américaines aux bases de données des compagnies aériennes. Ce nouveau système permettrait de contrôler et de filtrer dans l'Union les flux de données partant des systèmes de réservation ou des compagnies aériennes vers les autorités américaines responsables de la sécurité. Une fois un accord trouvé sur les données à transférer, ces dernières seraient limitées au strict nécessaire au regard des objectifs de sécurité.

La Commission lance également une initiative internationale concernant les transferts de données PNR sous les auspices de l'Organisation de l'aviation civile internationale. Une proposition en ce sens est sur le point d'être transmise au Conseil.

(COM(2003) 309 final)

Relations extérieures

Convention bilatérale entre un Etat membre et un Etat tiers protégeant des indications de provenance géographique *Arrêt de la Cour*

Saisie à titre préjudiciel par le Handelsgericht Wien (Autriche), la Cour de justice des Communautés européennes, dans un arrêt rendu le 18 novembre 2003, s'est prononcée sur l'interprétation des articles 28 CE, 30 CE et 307 CE ainsi que du règlement (CEE) n°2081/92 du Conseil, du 14 juillet 1992, relatif à la protection des indications géographiques et des appellations d'origine des produits agricoles et des denrées alimentaires, tel que modifié par le règlement (CE) n°535/97 du Conseil, du 17 mars 1997.

Le litige opposait le brasseur américain Anheuser Busch, qui commercialise les bières «Budweiser» et «Bud», à une brasserie tchèque située dans la ville de Budweis. Cette dernière se prévalant d'un traité signé en 1976 par l'Autriche et la République tchèque, par lequel l'Autriche s'engageait à protéger sur son territoire les indications de provenance tchèques, et en particulier l'indication «Bud» (diminutif de Budweis, ville réputée pour sa bière) avait assigné en justice l'importateur autrichien des bières de la brasserie américaine, afin qu'il lui soit interdit de continuer à commercialiser, en Autriche, des bières américaines revêtues de la marque «American Bud».

La juridiction autrichienne demande à la Cour de justice si le règlement n°2081/92 sur la protection des indications géographiques et des appellations d'origine et les

dispositions du traité en matière de la libre circulation des marchandises s'opposent à l'application d'une disposition d'un traité bilatéral entre un Etat membre (la République d'Autriche) et un pays tiers (la République tchèque), qui confère à une indication telle que «Bud», une protection indépendante de tout risque de tromperie et qui permet alors d'empêcher l'importation d'une marchandise légalement commercialisée dans un autre Etat membre.

Tout d'abord, en vertu de sa jurisprudence constante, la Cour relève que rien dans le règlement n°2081/92 n'indique que des indications de provenance géographique simples ne peuvent pas être protégées au titre d'une réglementation nationale d'un Etat membre. Dès lors, le règlement n°2081/92 ne s'oppose pas à un traité bilatéral qui protège une indication de provenance simple et indirecte d'un pays tiers dans un Etat membre, indépendamment des risques de tromperie, et qui permet d'empêcher l'importation, dans l'Etat membre, d'une marchandise légalement commercialisée dans un autre Etat membre. Une indication de provenance géographique simple et indirecte signifie qu'il n'existe pas de lien direct entre une qualité déterminée et son origine géographique spécifique mais que la dénomination, qui n'est pas comme telle un nom géographique, est à tout le moins apte à informer le consommateur que le produit provient d'un lieu, d'une région ou d'un pays déterminé.

En revanche, l'interdiction de commercialiser en Autriche, sous la dénomination «Bud», la bière provenant de pays autres que la République tchèque, interdiction découlant de la convention bilatérale, est de nature à affecter les importations en provenance d'autres Etats membres du produit concerné sous cette dénomination et à constituer ainsi un obstacle au commerce intracommunautaire. La Cour examine dès lors si cette restriction peut cependant être justifiée par des raisons impérieuses d'intérêt général au sens de l'article 30 CE.

Conformément à sa jurisprudence, la Cour estime que le traité bilatéral qui comporte une interdiction d'utiliser dans un Etat une dénomination géographique protégée dans un autre, tend à assurer la loyauté de la concurrence. Un tel objectif peut être considéré comme relevant de la sauvegarde de la propriété industrielle et commerciale sous condition que la dénomination protégée n'ait pas acquis, à la date d'entrée en vigueur de ce traité ou postérieurement à cette date, un caractère générique dans l'Etat d'origine.

En conséquence, s'il ressort des vérifications effectuées par la juridiction nationale

que, selon les conditions de fait et les conceptions prévalant en République tchèque, la dénomination «Bud» désigne une région ou un endroit de la République tchèque et doit être protégée selon le régime de la propriété industrielle et commerciale, le droit communautaire ne s'oppose pas à ce que cette protection soit étendue au territoire de l'Autriche. En revanche, si «Bud» ne désigne ni directement, ni indirectement, aucune partie du territoire de cet Etat, une protection absolue constitue une entrave à la libre circulation des marchandises et ne pourrait pas être justifiée.

Dans l'hypothèse où cette dénomination ne constituerait pas une indication de provenance géographique, il convient de déterminer si le traité bilatéral doit prévaloir sur le droit communautaire en vertu du principe selon lequel les droits et obligations résultant d'une convention conclue antérieurement à la date d'adhésion d'un Etat membre entre ce dernier et un Etat tiers ne sont pas affectés par les dispositions du traité de Rome.

La Cour charge ainsi le juge national de vérifier si au 1er janvier 1995, date de l'adhésion de la République d'Autriche à l'Union européenne, celle-ci était encore liée, par le traité bilatéral de 1976, à la République tchèque nonobstant le démembrement de la Tchécoslovaquie, partie contractante au traité bilatéral, le 1er janvier 1993, et dont est issue la République tchèque.

Dans l'affirmative, l'Autriche pourrait temporairement appliquer le traité bilatéral même s'il s'avérait contraire au droit communautaire. Toutefois, l'Autriche devrait prendre des mesures destinées à supprimer autant que possible les incompatibilités entre ce traité et le droit communautaire.

(Arrêt du 18 novembre 2003, Budijov icky Budvar, národní podnik et Rudolf Ammer-sin GmbH, aff. C-216/01, non encore publié au recueil)

L'avenir des règles d'origine dans les régimes commerciaux préférentiels *Livre vert*

La Commission européenne a publié, le 18 décembre 2003, un Livre vert sur «L'avenir des règles d'origine dans les régimes commerciaux préférentiels». Elle ouvre ainsi un large débat sur les règles d'origine appliquées aux régimes commerciaux préférentiels. Ces régimes visent à accroître, à travers l'élimination ou la réduction des droits de douane, les échanges réciproques de marchandises ainsi que l'accès des produits des

pays en développement au marché communautaire.

Ce Livre vert de la Commission met en évidence l'évolution des régimes commerciaux préférentiels, tant sur le plan des objectifs assignés à ces systèmes d'aide que concernant leurs modalités concrètes de fonctionnement. Il analyse également l'impact des comportements des opérateurs, ainsi que celui de l'évolution économique et juridique récente, sur la définition des règles d'origine.

En effet, ce document fait apparaître que le cadre actuel de l'Union européenne de détermination, de gestion et de contrôle de l'origine préférentielle ne s'avère plus totalement adapté et mérite d'être revu dans sa conception même. Celle-ci sera influencée à la fois par la nouvelle baisse du niveau des droits de douane, qui devrait finalement résulter du cycle actuel de négociations commerciales multilatérales, et par le rôle à donner aux règles d'origine préférentielles, dans le contexte des accords de libre échange et de la politique d'accès aux marchés et de soutien au développement durable.

L'objectif du présent texte est ainsi d'aider la Commission à formuler des orientations en tenant compte des différents intérêts en jeu et des contributions attendues des acteurs des régimes préférentiels. Ceci se réalisera à partir d'une évaluation globale de la problématique actuelle de l'origine dans les régimes préférentiels, de l'identification des aspects sur lesquels une action cohérente s'avère nécessaire pour en assurer la maîtrise et d'un recensement des options possibles en ce qui concerne plus précisément les mécanismes de déclaration, de certification et de contrôle du caractère originaire des produits et de la réorientation éventuelle du système actuel de coopération administrative.

Le Livre vert s'efforce d'abord de dresser un tableau le plus complet possible du contexte économique, légal et financier des régimes commerciaux préférentiels au profit desquels les règles d'origine préférentielles vont être appelées à jouer un rôle dans les prochaines années. Il cherche à mettre en évidence l'évolution du contexte des régimes préférentiels du point de vue notamment des pratiques du commerce international, des négociations multilatérales de Doha et des politiques communes, de l'impact de cette évolution sur la définition des règles d'origine, dont le respect conditionne l'utilisation effective des préfé-

rences. Il intègre également un recensement des contraintes liées plus spécifiquement à la variété, à la complexité et à l'application concrète des règles et procédures actuelles en matière d'origine préférentielle.

Le Livre vert identifie, ensuite, de manière sommaire à partir des constatations tirées de la situation présente et d'une anticipation des effets des évolutions en cours, les différentes voies et options envisageables pour que ces règles d'origine remplissent au mieux leur rôle et contribuent au bon fonctionnement de régimes de plus en plus orientés vers un accès accru aux marchés et vers le développement durable.

Sur ces bases, la Commission identifie trois domaines pour lesquels elle estime que de nouveaux équilibres sont à trouver: la définition des conditions d'acquisition de l'origine et de leur cadre juridique, le contrôle de l'application loyale pour le plus grand bénéfice du commerce légitime et la mise en place de procédures assurant un partage optimal des tâches et des responsabilités entre les opérateurs et les autorités.

Les opérateurs du commerce international ainsi que les administrations compétentes des Etats membres, des pays candidats et des pays tiers partenaires de l'Union dans le cadre des régimes préférentiels sont, en tant qu'acteurs de ces régimes, destinataires de ce Livre vert. Un débat est donc ouvert et toutes les parties intéressées étaient invitées à apporter leurs contributions jusqu'au 1^{er} mars 2004. Le Livre vert, le questionnaire ainsi que les autres documents et informations qui s'y rapportent et, éventuellement les contributions écrites, sont ou seront disponibles sur le site Internet de la Commission, à l'adresse suivante:

http://europa.eu.int/comm/taxation_customs/consultations_en.htm

(COM(2003) 787 final)

Divers

Dialogue avec les associations des collectivités territoriales *Communication*

La Commission européenne a rendu publique, le 19 décembre dernier, une communication intitulée «Dialogue avec les associations de collectivités territoriales sur

l'élaboration des politiques de l'Union européenne».

Ce document fait suite au Livre blanc sur la gouvernance européenne et à la publication d'une consultation publique concernant le cadre, l'objet et les modalités de ce dialogue entre les associations de pouvoirs locaux et régionaux et les institutions communautaires. Ainsi, la Commission souhaite rendre plus systématique le dialogue qu'elle entretient déjà en amont du processus décisionnel et de manière ad hoc avec les associations de collectivités locales et régionales. Elle envisage par ailleurs de mettre en oeuvre les principes de bonne gouvernance définis dans le Livre blanc dont les quatre mots-clefs sont ouverture, participation, cohérence et efficacité.

Le premier principe procède de la volonté de la Commission d'assurer une meilleure information et appropriation des orientations politiques de l'Union et de la législation communautaire. Par l'application du deuxième principe, la Commission entend bénéficier d'une large participation des citoyens à tous les stades, de la conception à la mise en oeuvre, des politiques. En vertu du troisième principe, l'incidence territoriale des politiques communautaires dans les domaines tels que les transports, l'énergie ou l'environnement sera mieux appréciée. Une méthode d'analyse d'impact intégrant dans un seul instrument toutes les analyses sectorielles concernant les incidences directes et indirectes d'une mesure proposée est d'ores et déjà définie. Enfin, le respect du quatrième principe, celui de l'efficacité, impose que l'Union, qui entend améliorer son action, soit informée de l'impact territorial de ses actions le plus en amont possible, avant leur mise en oeuvre.

Le dialogue prévu prendra la forme d'auditions et les modalités de sélection des associations territoriales seront proposées par le Comité des régions. La fonction d'interface de ce dernier sera ainsi accrue. La Commission propose en outre d'instaurer un dialogue systématique basé sur la présentation de son programme de travail annuel et des grandes initiatives politiques ayant un impact territorial direct ou indirect.

Grâce à toutes ces mesures, la Commission souhaite instaurer un dialogue politique plus systématique avec les associations territoriales et donner aux parties concernées la possibilité de s'exprimer sans remettre en cause le processus de décision.

(COM(2003) 811 final)

Ouvrages

Les Guides Pratiques de la Délégation des Barreaux de France

«Délégation des Barreaux de France: Mode d'emploi» (2002)

Dans le but de permettre aux Avocats inscrits au Barreau de Paris ou dans l'un des Barreaux de la Conférence des Bâtonniers de bénéficier dans les meilleures conditions des services qui leur sont proposés par la Délégation des Barreaux de France à Bruxelles, un Guide Pratique intitulé «Délégation des Barreaux de France, mode d'emploi» est mis à leur disposition à la Délégation des Barreaux de France et peut être obtenu sur simple demande.

(Téléchargeable sur le site de la Délégation des Barreaux de France ou sur demande: pour les assujettis à la TVA: 5 € HTVA, pour les non assujettis à la TVA: 6,05 € TTC (TVA à 21%))

«Le Droit communautaire dans la pratique quotidienne de l'Avocat» (2001)

La Délégation des Barreaux de France a publié un Guide Pratique intitulé «Le Droit communautaire dans la pratique quotidienne de l'Avocat» permettant aux Avocats français d'accéder et d'utiliser plus facilement le droit communautaire dans le cadre de leur activité.

Ce guide propose un état des lieux de l'influence de l'Europe sur le statut de l'Avocat, de ce qu'elle peut leur apporter en termes de marchés émergents, ainsi que des différents moyens de droit et de procédure mis à leur disposition par l'Europe.

Sur ce dernier point, a été insérée dans ce guide une série de fiches pratiques permettant à l'Avocat d'envisager de manière synthétique et sans recherche complexe comment invoquer une norme de droit communautaire devant un Juge national, comment demander au Juge national d'interroger le Juge de Luxembourg dans le cas d'un renvoi préjudiciel, comment solliciter le Parlement européen dans le cadre de la procédure de pétition.

Enfin, le guide propose un rappel de ce que les Barreaux assurent comme services dans le cadre des questions communautaires pour les Avocats.

(Pour les assujettis à la TVA: 25 € HTVA (frais d'envoi compris); pour les non assujettis à la TVA: 30,25 € TTC (frais d'envoi compris, TVA à 21%))

Les Memoranda de la Délégation des Barreaux de France

Dans le cadre de sa mission de veille juridique à l'égard des projets de textes communautaires dans les domaines touchant la profession d'Avocat, la Délégation des Barreaux de France a eu l'occasion d'attirer l'attention du Barreau de Paris et de la Conférence des Bâtonniers sur différentes questions juridiques actuellement débattues, à divers stades, au niveau communautaire.

Aussi, une étude et une analyse juridiques ont été réalisées sur certains de ces thèmes, choisis en fonction de leur incidence particulière sur la pratique quotidienne des Avocats.

C'est ainsi que la Délégation des Barreaux de France a fait paraître différents Memoranda consacrés aux thèmes suivants:

- «Délais de paiement dans les transactions commerciales» (1997)
- «Le Commerce Electronique et la Profession d'Avocat en France» (1998)

(N.B.: Une légère participation sera demandée pour l'envoi de ces documents)

Vade-mecum de l'Avocat européen

A l'initiative de la Délégation des Barreaux de France et en partenariat avec le Deutscher Anwaltverein et le Consejo General de la Abogacía Española, un Vade-mecum à destination des Avocats a été publié.

Ce Vade-mecum se veut être un guide pour les Avocats non spécialistes du droit communautaire. Il vise à permettre à des praticiens du droit une utilisation rapide, pratique et efficace du droit communautaire, en leur proposant une approche originale.

Après une présentation de l'environnement communautaire institutionnel, il propose des scénarii de dossiers *a priori* nationaux et les fait cheminer dans une «arborescence» à solutions de droit communautaire multiples.

Ces solutions sont détaillées dans des fiches pratiques de manière à les mettre en œuvre dans les meilleurs délais, mais sont également étudiées de manière plus approfondie pour ceux qui souhaitent aller plus loin dans leur connaissance du domaine.

Ce Vade-mecum, qui bénéficie du soutien de la Commission européenne dans le cadre de l'action Robert Schuman, est disponible en français, en allemand et en espagnol.

(Pour les assujettis à la TVA: 65 € HTVA (frais d'envoi compris); pour les non assujettis à la TVA: 78,65 € TTC (frais d'envoi compris, TVA à 21%))

Autres publications

«Mémoires»

Jacques Delors

Jacques Delors a publié ses mémoires écrites en collaboration avec Jean-Louis Arnaud. Cet homme politique retrace son parcours d'européen, de Président de la Commission européenne durant une période décisive pour la construction européenne. Il revient également sur sa décision de ne pas se présenter comme candidat aux élections présidentielles en France en décembre 1994. Ce livre remet en perspective, à quelques mois de l'élargissement, les enjeux de l'Union européenne.

(«Mémoires», Jacques Delors, Editions Plon, janvier 2004)

«XXXIIe rapport sur la politique de la concurrence 2002»

Commission européenne

La Commission européenne a publié son rapport annuel sur la politique de la concurrence pour l'année 2002. Ce trente deuxième rapport annuel dresse le bilan de l'activité de la Commission (Cf. L'Observateur de Bruxelles n°54, page 22).

(«XXXIIe rapport sur la politique de la concurrence 2002», Commission européenne, Office des publications officielles des Communautés européennes, Luxembourg, 2003)

«LIFE pour Natura 2000 - 10 ans d'application du règlement»

Commission européenne

La Commission européenne a publié un bilan de l'impact général de LIFE-Nature sur la mise en place de Natura 2000. Ce bilan intervient après dix ans de mise en œuvre des projets LIFE (1992-2001). Il évalue l'apport des projets LIFE aux différents articles de la directive «Habitats» et illustre les synergies entre LIFE-Nature et les autres instruments des politiques communautaires.

(«LIFE pour Natura 2000 - 10 ans d'application du règlement», Commission européenne, Office des publications officielles des Communautés européennes, Luxembourg, 2003)

«Le développement du système d'information Schengen II et les synergies possibles avec un futur système d'information sur les visas (VIS)»

Commission européenne

La Commission européenne a publié une communication au Conseil de l'Union européenne et au Parlement européen qui présente le rapport sur l'état d'avancement des travaux concernant le système d'information Schengen de la deuxième génération (SIS II). Elle expose en outre une synthèse des résultats de l'étude de faisabilité concernant l'introduction d'un système d'information Schengen d'une nouvelle génération et dégage les répercussions budgétaires du SIS II. Enfin, cette étude suggère des solutions concernant la localisation et la future gestion du SIS II puis examine les possibilités de synergies avec un éventuel futur système d'information sur les visas (VIS).

(COM(2003) 771 final)

«Comment fonctionne l'Union européenne? Guide des institutions européennes à l'usage des citoyens» Documentation européenne

La Documentation européenne a publié un petit ouvrage présentant les trois principales institutions ayant un pouvoir de décision (le Parlement, le Conseil et la Commission), la Cour de Justice et la Cour des Comptes européennes ainsi que cinq autres instances et les agences spécialisées. Leurs compositions, attributions, mode de fonctionnement et situations géographiques respectives y sont précisés.

(«Comment fonctionne l'Union européenne? Guide des institutions européennes à l'usage des citoyens», Documentation européenne, Office des publications officielles des Communautés européennes, Luxembourg, 2003)

«La sécurité sociale à l'épreuve de l'intégration européenne. Étude d'une confrontation entre libertés du marché et droits fondamentaux» Prodromos Mavridis

L'ouvrage couvre une matière qui intéresse les principaux acteurs et destinataires du droit communautaire: les Etats membres, les institutions européennes, les entreprises, les citoyens européens et enfin les ressortissants des pays tiers, non seulement à cause de la récente extension du règlement 1408/71 à

ces derniers, mais également parce que la sécurité sociale est un droit fondamental de l'homme. On y trouve aussi des questions sur la Charte et la Convention, la mobilité des patients, les frontaliers, le détachement des travailleurs, y compris les critères établis par la jurisprudence pour éviter le dumping social et la délocalisation des entreprises.

L'ouvrage est le fruit d'un contact quotidien, quasi «physique», de l'auteur avec la sécurité sociale et la libre circulation des personnes. Travaillant depuis plus de 12 ans dans ce domaine, l'auteur valorise une expérience unique acquise au sein de la Commission européenne. Dans le cadre de ses fonctions à la D.G. Emploi et Affaires sociales, il est appelé à rédiger des observations et à suivre de près une centaine d'affaires préjudicielles en participant en tant qu'expert aux audiences devant la Cour de justice. Il donne de nombreux exposés destinés aux partenaires sociaux, aux étudiants, aux juges et aux avocats de différents pays. La richesse de l'information fournie au lecteur par cet ouvrage est remarquable; c'est une mine d'or inépuisable. Il s'agit non seulement d'un ouvrage de doctrine mais également d'un instrument de travail précieux pour le praticien du droit des affaires et du droit social, ainsi que pour tous ceux qui désirent étudier l'une des premières réussites du modèle social européen. Il prend en compte la jurisprudence jusqu'en mars 2003.

(«La sécurité sociale à l'épreuve de l'intégration européenne. Étude d'une confrontation entre libertés du marché et droits fondamentaux», par Prodromos Mavridis, Avant-Propos: Anna Diamantopoulou, Commissaire européenne, Préface: A. Lyon-Caen, M.-A. Moreau, F. Kessler, Éd. Ant. Sakkoulas, Athènes 2003, ISBN: 960-15-0927-5; 792 pages. Prix: 80, Tél: 0030.210. 3618198, Fax: 0030.210. 3610425, www.ant-sakkoulas.gr)

Au sommaire des revues

- «Les résultats des entreprises et leur distribution une harmonisation européenne rampante!», par Jean-Charles de Lasteyrie, Président du Club Fiscal des Experts-Comptables, in Les Annonces de la Seine, supplément au n°6, 26 janvier 2004.
- «Le nouveau régime de l'exception légale en droit communautaire de la concurrence: le défi reste entier pour le juge national et l'entreprise», par Pierre Kirch, Avocat au Barreaux de Paris et de Bruxelles, associé Moquet Borde et Associés, et Gaëlle Le Breton, Avocat au Barreau de Paris, Moquet Borde et Associés, in La Gazette du Palais n°16 à 17, 16 et 17 janvier 2004.

cat au Barreau de Paris, Moquet Borde et Associés, in La Gazette du Palais n°16 à 17, 16 et 17 janvier 2004.

- «Le droit fiscal face aux libertés fondamentales du Traité de l'Union Européenne», par Patrick Philip et Ludovic Vanhove, Avocats, Cabinet Baker & Mc Kenzie, in Les Petites affiches n°7, 9 janvier 2004.
- «Libertés fondamentales communautaires et droits fondamentaux européens: le conflit n'aura pas lieu», par Théodore Georgopoulos, attaché temporaire d'enseignement et de recherche, Institut d'études politiques d'Aix-en-Provence, in Les Petites Affiches n°6, 8 janvier 2004.
- «Faillites en Europe: l'ouverture des frontières», par Guilhem Bremond, Avocat associé, cabinet Veil Jourde La Garanderie, in Droit et Patrimoine n°122, janvier 2004.
- «Le droit de la concurrence se dote d'un nouveau maillage: le réseau européen de la concurrence», par Pierre Arhel, Docteur en droit, chargé d'enseignement à l'Université de Paris I, in Les Petites Affiches n°260, 30 décembre 2003.
- «Golden Shares», in Les Annonces de la Seine, supplément au n°78, 29 décembre 2003.
- «Un magistrat honoraire ne peut se prévaloir des stipulations de l'article 6, paragraphe 1, de la Convention européenne des droits de l'homme», par Mattias Guyomar, commissaire du gouvernement, in Les Petites Affiches n°254, 22 décembre 2003.
- «Actualité fiscale communautaire», in la Gazette européenne n°32, sous la direction de Marco Darmon, in La Gazette du Palais n°351 à 352, 17 et 18 décembre 2003.
- «L'admission par le Conseil d'Etat de la responsabilité de l'Etat du fait de l'application de la loi du 10 juillet 1976 relative à la protection de la nature», par Malik Boumediene, Docteur en droit, in Les Petites Affiches n°250, 16 décembre 2003.
- «Panorama des principales références communautaires - octobre 2003», par Jean Ricatte, in La Gazette du Palais n°346 à 347, 12 et 13 décembre 2003.
- «Concurrence commerciale entre les transporteurs aériens européens et règles de bonne conduite fixées par le droit communautaire», par Robert

BIBLIOTHEQUE

- Collier, commissaire du gouvernement, in *Les Petites Affiches* n°238, 28 novembre 2003.
- «Le principe d'égalité et de non-discrimination dans le droit interne des Etats candidats à l'Union européenne», par Annie Gruber, Professeur agrégé des Facultés de droit, Université Paris V (René Descartes), Centre de recherches Maurice Hauriou, in *Les Petites Affiches* n°236, 26 novembre 2003.
 - «Les aides d'Etat aux entreprises en difficulté», par Marie-Jeanne Campana, Professeur agrégé de droit et Georges Teboul, Avocat au Barreau de Paris, in *Les Petites Affiches* n°233, 21 novembre 2003.
 - «Révolution silencieuse du droit des sociétés en Europe», par Christian Roth, in *Les Annonces de la Seine* n°68, 20 novembre 2003.
 - «Spécial Contentieux judiciaire international et européen», sous la direction de Marie-Laure Niboyet, Professeur à l'Université Paris X (Nanterre), in *La Gazette du Palais* n°320 à 322, 16 au 18 novembre 2003.
 - «Les cartels de la bière: nouvelles applications du système communautaire de la clémence», par Pierre Arhel, Docteur en droit, chargé d'enseignement à l'Université de Paris I, in *Les Petites Affiches* n°224, 10 novembre 2003.
 - «Panorama des principales références communautaires - septembre 2003», par Jean Ricatte, in *La Gazette du Palais* n°297 à 298, 24 et 25 octobre 2003.
 - «Le pacte de quota litis en Espagne», par Julen Fernández Conte, Directeur du Consejo General de la Abogacía Española à Bruxelles, in *Rassegna Forense* n°3, juillet-septembre 2003.

COLLOQUES – SEMINAIRES



MARS

25-26 mars 2004: La révision de la Directive Télévision sans frontières - Bruxelles

AVRIL

1-2 avril 2004: Protéger les droits de la défense: le défi de la politique pénale européenne - Strasbourg

1-7 avril 2004: La Cour Pénale Internationale (II): Compétence de la CPI et introduction à la procédure devant la CPI - Trèves

22-23 avril 2004: Le mandat d'arrêt européen - Lisbonne

26-27 avril 2004: Les implications juridiques de l'élargissement de l'Union européenne - Trèves

26-27 avril 2004: La fiscalité communautaire et nationale sous le regard du juge national et de la juridiction communautaire - Trèves

ERA

Metzer Allee 4

D-54295 TRIER

Tél: +49(0)651 93737-0

Fax: +49(0)651 93737-90

E-Mail: info@era.int

Site: <http://www.era.int>

LES ENTRETIENS COMMUNAUTAIRES

ouverts aux avocats et juristes individuellement

Lieu

Délégation des Barreaux de France
à Bruxelles

Heure >9 h > 17 h

Réservations transports par
les participants

PAF: 115 € TVA comprise
incluant:

- Conférences
- Dossier de travail
et de documentation
- Pauses café / rafraîchissements
- Déjeuner sur place

Les Entretiens Communautaires sont des séminaires d'une journée de conférences organisés par la Délégation des Barreaux de France.

Les intervenants, principalement des administrateurs des institutions européennes, y présentent un rappel théorique et une approche pratique de points précis de droit communautaire et se proposent de répondre à l'ensemble des questions des participants pour que ceux-ci soient en mesure de connaître dans les meilleures conditions les évolutions que ce droit connaît sans cesse.

Ces réunions sont aussi l'occasion de créer un forum de rencontres entre les avocats des Barreaux de France, les administrateurs européens, des représentants d'intérêts économiques français et d'une manière générale les personnalités du milieu juridico-économique, sensibles aux sujets traités.

Actualité du droit communautaire de la propriété intellectuelle

Vendredi 19 mars 2004

Parallèlement aux Conventions internationales et pour permettre la réalisation du marché intérieur, l'Union européenne œuvre activement pour une protection efficace et renforcée de la propriété intellectuelle. La globalisation des marchés économiques et la migration de la propriété intellectuelle vers l'Internet rendent en effet nécessaires l'harmonisation des législations nationales et le développement d'instruments juridiques de protection communautaire. A cette fin, l'Union européenne encadre, par de nouvelles directives, les droits de propriété intellectuelle et établit des règles spécifiques de protection, notamment dans les domaines des inventions et du droit d'auteur. Il est donc essentiel pour les praticiens de maîtriser les derniers développements en la matière afin d'être à même de conseiller leurs clients sur les conséquences juridiques de l'évolution de la réglementation européenne.

Pour ces raisons, la Délégation des Barreaux de France vous propose, le vendredi 19 mars 2004, des Entretiens communautaires sur le thème l'«Actualité du droit communautaire de la propriété intellectuelle». Les conférences porteront sur les thèmes suivants: le brevet communautaire, les marques communautaires, la lutte contre la piraterie et la contrefaçon en droit communautaire ainsi que sur les droits d'auteurs et les droits voisins dans la Société de l'information.

Des experts qui manient chaque jour ce droit viendront exposer pour un public de praticiens les moyens de l'exploiter au mieux. A l'occasion de ces Entretiens, les praticiens pourront poser toutes les questions qu'ils souhaitent aux intervenants.

Fiscalité communautaire: actualités et perspectives

Vendredi 14 mai 2004

Dans le cadre de sa politique fiscale, l'Union européenne s'est dotée d'instruments normatifs dont l'objectif est de permettre la création d'un marché intérieur sans entraves fiscales. Cette politique, qui se veut propice à l'activité transfrontalière tout en prévenant l'érosion des bases nationales d'imposition, est mise en œuvre au moyen d'un paquet fiscal communautaire. Les particuliers comme les entreprises sont les bénéficiaires directs de ces mesures. Celles-ci se traduisent notamment par la lutte contre les risques de double imposition. Cet ensemble de normes juridiques fait en partie l'objet d'une actualisation, s'adaptant ainsi aux nouveaux défis politiques, économiques et commerciaux de l'Union européenne.

Animées par des experts, les conférences traiteront notamment des règles communautaires de facturation en matière de taxe sur la valeur ajoutée, de la fiscalité des particuliers et des entreprises ainsi que des perspectives fiscales et comptables pour l'Union européenne. Elles présentent donc une analyse des récents développements observés et sont également l'occasion d'échanges entre les participants et les intervenants.

COLLOQUES – SEMINAIRES

Entretiens communautaires – programme 2004

- | | |
|---|------------------|
| 1. Actualité du droit communautaire de la propriété intellectuelle | 19 mars 2004 |
| 2. Fiscalité communautaire: actualités et perspectives | 14 mai 2004 |
| 3. Contentieux et non-contentieux communautaire: aspects pratiques | 25 juin 2004 |
| 4. Convention européenne des Droits de l'Homme et droit communautaire | 19 novembre 2004 |
| 5. Derniers développements en droit communautaire de la concurrence | 17 décembre 2004 |

COLLOQUES – SEMINAIRES

LES SEMINAIRES - ECOLE

ouverts aux Barreaux, aux centres de formation ou aux avocats individuellement

Lieu

Dans les locaux de la DBF
à Bruxelles

Durée 2 jours

La réservation des transports
reste à la charge des participants

PAF:

① *formule sans logement*

185 € TTC

② *formule avec logement*

324 € TTC

pour une chambre sur base de
2 personnes

415 € TTC

pour une chambre individuelle

incluant:

- 2 nuitées (si formule hôtel)
- petits déjeuners (si formule hôtel)
- Conférences
- Dossier de travail et de documentation
- Pausas café / rafraîchissements
- Déjeuners des jeudi et vendredi

Réservation hôtel
et restaurant par la DBF

Les Séminaires - Ecole sont des cycles intensifs de deux jours de conférences à Bruxelles sur des thèmes essentiels de droit communautaire.

Ces séminaires, qui n'ont pas la prétention de «produire» des spécialistes de droit communautaire, doivent permettre aux personnes qui y auront participé d'acquérir le «réflexe communautaire» et de prendre pleine conscience du fait que le droit communautaire n'est pas un droit international d'application exceptionnelle, mais constitue un pan entier de notre droit interne, destiné à s'appliquer quotidiennement.

Trois sessions sont prévues pour l'an 2004:

«Pratique du Droit communautaire général»
7-8 octobre 2004

«Pratique du Droit communautaire des affaires»
12-13 mai 2004

• «Pratique du droit communautaire général»:

Ce séminaire est destiné à l'étude pratique des thèmes essentiels du droit communautaire institutionnel et procédural: rappels institutionnels et influence du droit communautaire sur la profession d'avocat, l'application du droit communautaire par le juge national, les recours directs devant le juge communautaire, les procédures non-contentieuses en droit communautaire, le droit communautaire de la concurrence, la libre circulation des personnes et des marchandises et enfin, l'espace de liberté, de sécurité et de justice.

• «Pratique du droit communautaire des affaires»:

Ce séminaire est destiné à l'étude pratique des thèmes essentiels du droit communautaire de la concurrence, de la politique commerciale et du dumping, des libertés de circulation, des appels d'offres et de la fiscalité communautaire: les ententes, les abus de position dominante, les aides d'Etat, les concentrations, la politique commerciale et dumping (aspects défensifs et offensifs), la libre circulation des marchandises, la libre circulation des capitaux, les transferts d'entreprises, les appels d'offres (techniques de soumission), le système de TVA intra-communautaire et le contentieux fiscal.

Tout renseignement concernant ces différentes manifestations peut être obtenu sur notre site: www.dbfbruxelles.com ou auprès de la Délégation des Barreaux de France, 1, Avenue de la Joyeuse Entrée, B-1040 Bruxelles, tél. (00 322) 230 83 31, fax. (00 322) 230 62 77, courriel: dbf@dbfbruxelles.com



DELEGATION DES BARREAUX DE FRANCE

<http://www.dbfbruxelles.com>

AVERTISSEMENT

Ce numéro de «L'Observateur de Bruxelles» couvre les évolutions importantes liées à l'Europe et intervenues au cours des mois de novembre et décembre 2003 et janvier 2004.

La prochaine parution de L'Observateur de Bruxelles interviendra au mois de mai 2004.

Les articles signés reflètent la position de leurs auteurs et non celle de l'institution qu'ils représentent. La rédaction n'assume aucune responsabilité concernant ces textes.

L'Observateur de Bruxelles est une publication bimestrielle de la Délégation des Barreaux de France à Bruxelles. Si vous souhaitez davantage d'informations concernant un sujet qui y est développé, vous pouvez vous adresser à Cyril SARRAZIN, Avocat au Barreau de Paris, Directeur par intérim de la Délégation ou à ses collaborateurs, Florent DESARNAUTS, Avocat au Barreau de Paris, Caroline HORNY, Avocat au Barreau de Paris, Cécile PERLAT- LOPES, Avocat au Barreau de Paris, Mélanie CEPPE, Isabelle GUIBAL et Emilie PISTORIO, juristes, 1, avenue de la Joyeuse Entrée, B-1040 - Bruxelles - Tel.: (32 2) 230 83 31 - Fax: (32 2) 230 62 77. - dbf@dbfbruxelles.com .

n° BD 46781

Reproduction autorisée avec mention d'origine.

Bruxelles, le 8 mars 2004

Cyril SARRAZIN
Avocat au Barreau de Paris
Directeur par intérim

ABONNEZ-VOUS OU FAITES ABONNER VOS PROCHES A L'OBSERVATEUR DE BRUXELLES

Re.: «L'Observateur de Bruxelles»

Madame, Monsieur, Mon cher Confrère,

Parmi les différentes tâches de la Délégation des Barreaux de France, bureau à Bruxelles du Barreau de Paris, de la Conférence des Bâtonniers et du Conseil National des Barreaux, figure celle d'informer chaque personne intéressée, des évolutions qui interviennent régulièrement en Droit communautaire.

«L'Observateur de Bruxelles», bimestriel, propose une information approfondie, précise et détaillée, sur les différents textes, arrêts et décisions d'importance issus des Institutions communautaires, qu'ils soient encore en discussion ou déjà d'application.

Pour permettre un suivi plus fréquent de ces changements qui interviennent dans le domaine communautaire, la Délégation des Barreaux de France propose également un télégramme hebdomadaire de quatre pages, «L'Europe en Bref», qui est adressé chaque vendredi par E-mail à nos abonnés.

Ce télégramme hebdomadaire vous est proposé **gratuitement** en complément de votre abonnement à «L'Observateur de Bruxelles».

Ainsi, si vous souhaitez être rendu destinataire de ces deux publications, je vous engage à renvoyer votre bulletin d'abonnement ci-dessous.

Je vous prie de croire, Madame, Monsieur, Mon Cher Confrère, à l'assurance de mes sentiments dévoués.

Bâtonnier Bernard du Granrut
Président du Conseil d'Administration de la DBF

BULLETIN D'ABONNEMENT

à retourner à: «La Délégation des Barreaux de France» Avenue de la Joyeuse Entrée, 1 - B-1040 Bruxelles

Oui, je souhaite m'abonner pendant un an à «L'Observateur de Bruxelles» et le recevoir à l'adresse ci-dessous.

oui, je souhaite recevoir gratuitement et en complément «L'Europe en Bref» à l'adresse E-Mail suivante

● Je joins un chèque de 45,73 euros hors TVA (barré, libellé à l'ordre de «La Délégation des Barreaux de France») si je suis:

Assujetti à la TVA intra-communautaire en tant que **personne PHYSIQUE**

N°TVA en cette qualité: FR

OU

Assujetti à la TVA intra-communautaire en tant que **personne MORALE**

N°TVA en cette qualité: FR

● Je joins un chèque de 55,34 euros TVA comprise (barré, libellé à l'ordre de «La Délégation des Barreaux de France») si je suis

Non assujetti à la TVA.

M cabinet:

Adresse:

code postal: ville:

Tel.: Fax:

Je souhaite recevoir une facture acquittée à l'adresse ci-dessous:

M cabinet:

Adresse:

code postal: ville:

Tel.: Fax:

à, le

signature:



DELEGATION DES BARREAUX DE FRANCE

LES AVOCATS FRANÇAIS À BRUXELLES POUR LE DROIT COMMUNAUTAIRE

La DBF est le bureau à Bruxelles du Barreau de Paris, de la Conférence des Bâtonniers et du Conseil National des Barreaux. Présidée par le Bâtonnier du Grandrut et animée par une équipe de 4 Avocats dirigée par Me Cyril Sarrazin, elle existe depuis le 1^{er} janvier 1993 et a, depuis cette date, développé, sous l'autorité du Bâtonnier de Paris, du Président de la Conférence des Bâtonniers et du Président du Conseil National des Barreaux, différentes missions:

UN SOUTIEN EN DROIT COMMUNAUTAIRE

La DBF est à la disposition des Avocats français pour les aider à introduire davantage de moyens de droit et de procédure communautaire, dans le cadre de leurs dossiers. Ainsi, à sa demande, la DBF fait des recherches approfondies dans le domaine souhaité par l'Avocat demandeur et lui fournit une note objective et explicative des éléments communiqués.

UNE INFORMATION REGULIERE EN DROIT COMMUNAUTAIRE

La DBF développe différents supports d'informations communautaires:

L'**Observateur de Bruxelles** présente tous les deux mois une revue détaillée de l'évolution du droit communautaire (sur abonnement).

L'**Europe en bref** propose chaque vendredi soir un télégramme synthétique des nouvelles juridiques, économiques et politiques européennes (gratuit par E-mail).

Les **guides pratiques de la DBF** sont des publications techniques que la DBF met à la disposition des Avocats sur des questions de droit communautaire.

UNE CELLULE DE VEILLE SUR LE DROIT COMMUNAUTAIRE

La DBF est également chargée par le Barreau de Paris, la Conférence des Bâtonniers et le Conseil National des Barreaux de suivre les travaux développés par les institutions communautaires en relation avec la profession d'Avocat et d'indiquer aux Institutions responsables la position du Barreau de Paris, de la Conférence des Bâtonniers et du Conseil National des Barreaux.

DES SEMINAIRES EN DROIT COMMUNAUTAIRE

Pour 2004

• LES ENTRETIENS COMMUNAUTAIRES

Ces manifestations consistent en une série de conférences organisées sur une journée et concernant des thèmes sensibles de droit communautaire.

1. Actualité du droit communautaire de la propriété intellectuelle 19 mars
2. Fiscalité communautaire: actualités et perspectives 14 mai
3. Contentieux et non-contentieux communautaires: aspects pratiques 25 juin
4. Convention européenne des Droits de l'Homme et droit communautaire 19 novembre
5. Derniers développements en droit communautaire de la concurrence 17 décembre

• LES SEMINAIRES -ECOLE

La formation en droit communautaire dispensée dans le cadre de ces séminaires a une durée de deux jours et aborde les grands thèmes du droit communautaire. Elle vise à permettre aux Avocats d'acquérir le «*réflexe communautaire*».

1. Pratique du droit communautaire général 11-12 mars
2. Pratique du droit communautaire des affaires 12-13 mai
3. Pratique du droit communautaire général 7-8 octobre

• LES SÉMINAIRES à la carte

Il s'agit d'une manifestation organisée en concertation avec un Barreau, un Centre régional de formation professionnelle des avocats ou une association d'avocats. Les sujet, date, durée et lieu sont à déterminer d'un commun accord entre le demandeur et la DBF.

Délégation des Barreaux de France

Avenue de la Joyeuse Entrée, 1
B-1040 Bruxelles

Tél.: 00.322.230.83.31 - Fax: 00.322.230.62.77 - E-mail: dbf@dbfbruxelles.com, Site: <http://www.dbfbruxelles.com>
Association internationale de droit belge - TVA intracommunautaire: BE457-708-158

* Les articles signés reflètent la position personnelle de leur auteur et non celle de l'institution à laquelle ils appartiennent.