



CENTRE D'ÉTUDES  
JURIDIQUES EUROPÉENNES

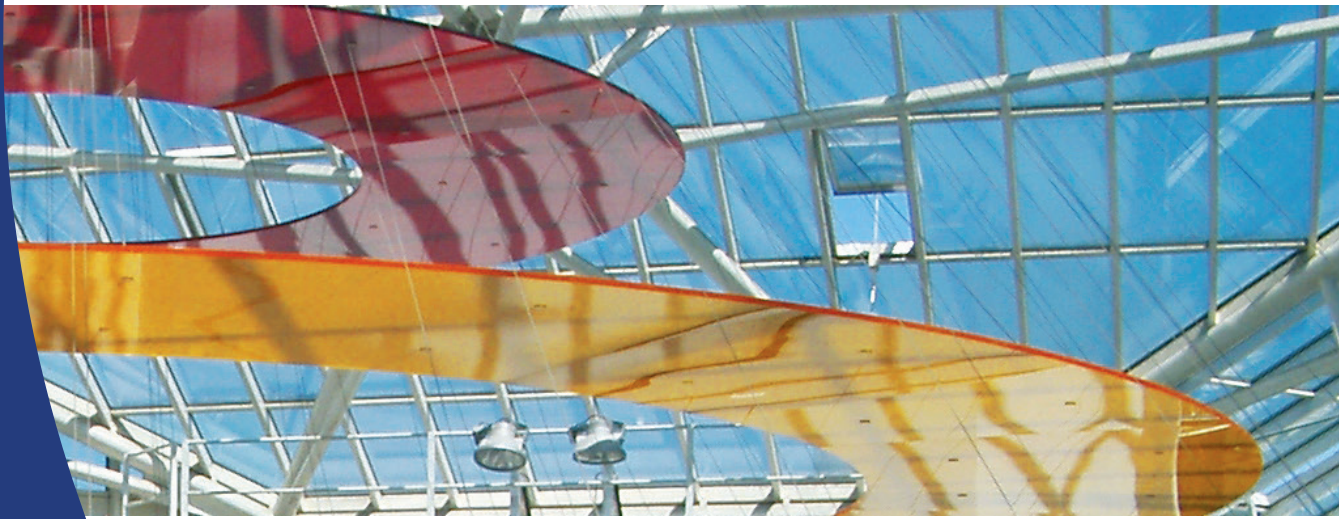


UNIVERSITÉ  
DE GENÈVE

FACULTÉ DE DROIT

# Actualités du Centre d'études juridiques européennes

Année 2023



Education and Culture DG



**Actualités du Centre d'études juridiques européennes  
- Année 2023 -**

**Avant-propos**

Le Centre d'études juridiques européennes a le plaisir de publier dans la présente brochure les « actualités » qui ont été rédigées au cours de l'année et qui offrent un éclairage spécialisé sur les développements du droit de l'Union européenne et des relations bilatérales entre la Suisse et l'Union européenne.

Nous mettons régulièrement en ligne des actualités sur le site à l'adresse [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch). Des Newsletters sont envoyées à nos abonnés pour les tenir informés des publications, conférences et masters que nous organisons.

L'inscription à la Newsletter est gratuite et se fait en ligne sur le site du Centre ([www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)).

Nous vous souhaitons une bonne lecture.



Avril 2024

Christine KADDOUS

Professeure, chaire Jean Monnet *ad personam*

Directrice du Centre d'études juridiques européennes,  
Centre d'excellence Jean Monnet

Fondatrice et directrice du Master of Advanced Studies  
in European and International Governance (MEIG  
programme)



## Table des matières

<b>I.</b>	<b>Questions institutionnelles</b>	
1.	L'exigence de clarté des allégations de la Commission européenne dans la lettre de mise en demeure .....	1
<b>II.</b>	<b>Valeurs et principes de l'Union européenne</b>	
2.	Droit au versement d'intérêts sur le trop-perçu et autonomie procédurale des États membres .....	2
3.	L'obligation d'écarter un acte national ordonnant la suspension des fonctions d'un juge .....	4
<b>III.</b>	<b>Droits fondamentaux et Charte</b>	
4.	L'interdiction de port de signes religieux sur le lieu de travail dans le secteur public.....	6
<b>IV.</b>	<b>Citoyenneté et libre circulation des personnes</b>	
5.	Précisions relatives aux entreprises ayant des activités sur le territoire de deux Etats .....8	
6.	The definitive loss of EU citizenship as a result of Brexit .....	9
7.	Droit de séjour dérivé des ressortissants de pays tiers .....	10
8.	La perte de la nationalité d'un État membre et du statut de citoyen de l'Union européenne.....	11
9.	Libre circulation des travailleurs et conditions de transfert transnational de la valeur des droits à pension .....	12
<b>V.</b>	<b>Libre circulation des marchandises, des services, liberté d'établissement et transports</b>	
10.	Freedom of establishment and EU's neutrality towards church-state relations in the Member States .....	14
11.	La protection des mineurs comme justification de la restriction à la libre circulation des marchandises .....	16
12.	La différence de traitement dans le cadre du régime d'intégration fiscale contraire à la liberté d'établissement .....	17
13.	Le défi lié à la responsabilisation des grandes plateformes et la libre circulation des services .....	18
<b>VI.</b>	<b>Coopération en matière civile et pénale</b>	
14.	Clarifications on the conditions of refusal of execution of an European Arrest Warrant in relation to the right to a fair trial.....	20
15.	Droit pénal européen : violation des mesures restrictives en tant que domaine de criminalité prévu à l'article 83 TFUE.....	21

<b>VII.</b>	<b>Concurrence</b>	
16.	Soupçons de pratiques anticoncurrentielles et inspections dans les locaux de plusieurs entreprises .....	22
<b>VIII.</b>	<b>Protection des données</b>	
17.	Précisions sur le terme « copie » dans le règlement général sur la protection des données .....	23
18.	Traitement des données à caractère personnel des utilisateurs de réseaux sociaux en ligne et RGPD.....	24
19.	Imposition d’amendes administratives pour violation du RGPD.....	26
20.	La crainte d’un futur usage abusif de données personnelles publiées suite à une cyberattaque peut constituer un « dommage moral » au sens du RGPD.....	27
<b>IX.</b>	<b>Commerce et durabilité</b>	
21.	Le mécanisme d’ajustement carbone aux frontières de l’UE : instrument de défense commerciale et de lutte contre le changement climatique.....	29
22.	Accord politique pour un nouvel instrument anticoercitif de l’UE.....	30
23.	Une première série de normes en matière de durabilité adoptée par la Commission européenne.....	31
24.	FDI Screening Regulation and ‘Indirect’ Foreign Direct Investments.....	32
25.	La phase transitoire de l’application du mécanisme d’ajustement carbone aux frontières débutera le 1er octobre 2023 .....	33
26.	La qualité pour agir des associations représentatives des importateurs ou exportateurs dans le domaine de l’antidumping.....	34
27.	The EU’s first sustainable investment facilitation agreement .....	36
28.	New rules for ensuring a level playing field for sustainable air transport (ReFuelEU Aviation) .....	37
<b>X.</b>	<b>Consommateurs et politique sociale</b>	
29.	Le droit à l’égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale : le droit pour les hommes au complément de pension .....	39
30.	Consumers’ right to withdraw from a subscription to an online platform.....	40
31.	Determination of unfair terms in consumer credit agreements under Directive 93/13 ....	41
<b>XI.</b>	<b>Santé et médicaments</b>	
32.	Une interprétation large de la directive 2001/83 interdisant une certaine publicité des médicaments indéterminés, non soumis à prescription et ni remboursables.....	43
33.	L’impartialité des experts scientifiques de l’Agence européenne du médicament.....	44

<b>XII.</b>	<b>Action extérieure de l'Union européenne: questions choisies</b>	
34.	Relations extérieures et questions institutionnelles : précisions sur la notion de « pays tiers » et sur l'étendue des pouvoirs de la Commission européenne .....	46
35.	Climate change, its impact and mitigation perspectives .....	47
36.	Application du règlement antisubventions aux subventions dites transnationales.....	48
37.	Clarifications on the scope of the EU-Switzerland Agreement on the free movement of persons.....	50
38.	La signature prochaine de l'accord post-Cotonou .....	51
39.	Annulation des mesures de rééquilibrage prises par la Commission européenne pour violation du droit d'être entendu .....	52
<b>XIII.</b>	<b>Politique étrangère et de sécurité commune</b>	
40.	The 10th package of economic and individual sanctions against Russia adopted on 24th February 2023.....	53
41.	L'obligation du Conseil d'opérer une appréciation actualisée pour le maintien d'un nom sur la liste des mesures restrictives.....	54
42.	Recours du Venezuela contre les mesures restrictives de l'Union européenne prises à son encontre : rejet par le Tribunal de l'Union.....	55
<b>XIV.</b>	<b>Divers</b>	
43.	Some highlights of the 2023 State of the Union Address by President Ursula von der Leyen .....	56

\* \* \*





## I. Questions institutionnelles

### *1. L'exigence de clarté des allégations de la Commission européenne dans la lettre de mise en demeure*

Le 16 mars 2023, la Cour de justice de l'Union européenne a déclaré irrecevable le recours en double manquement – le premier en matière de pollution atmosphérique - introduit par la Commission européenne dans l'affaire Commission contre Bulgarie (C-174/21).

La directive 2008/50, du 21 mai 2008, concernant la qualité de l'air ambiant et un air pur pour l'Europe (« directive sur la qualité de l'air ») fixe des limites de concentration de certains polluants atmosphériques dans l'air ambiant et prévoit, en cas de dépassement de ces valeurs, que les États membres adoptent des plans relatifs à l'amélioration de la qualité de l'air.

Dans l'affaire Commission contre Bulgarie (C-488/15) rendue le 5 avril 2017, la Cour de justice a jugé que la Bulgarie a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 13, paragraphe 1 (« valeurs limites et seuils d'alerte pour la protection de la santé humaine ») et de l'article 23 (« plans relatifs à la qualité de l'air ») de la directive du fait qu'elle a dépassé les valeurs limites fixées dans la directive et qu'elle n'a pas adopté de plans visant à mettre fin au dépassement de ces valeurs.

Estimant que les mesures prises pour se conformer à l'arrêt du 5 avril 2017 étaient insuffisantes, la Commission européenne a adressé à la Bulgarie une lettre de mise en demeure le 9 novembre 2018. S'appuyant sur les informations fournies par cet État relatives à l'exécution dudit arrêt, la Commission a considéré que le dépassement des valeurs limites annuelles et journalières a persisté pendant les années 2015 et 2016, que la Bulgarie n'a pas présenté de nouveaux plans d'amélioration et que, si des mesures ont été prises à l'échelle nationale, aucune de ces mesures n'a encore été mise en œuvre. En réponse à cette lettre, la Bulgarie a indiqué que les valeurs limites avaient été dépassées en 2017 mais que la situation était en cours d'amélioration. En vertu de l'article 260, paragraphe 2, TFUE, la Commission européenne a néanmoins décidé d'introduire un recours en constatation de double manquement contre cet État en demandant le paiement d'une somme forfaitaire et d'une astreinte journalière jusqu'à l'exécution de l'arrêt du 5 avril 2017.

Dans ses observations, le gouvernement bulgare a fait valoir que le recours est irrecevable. Soutenu par la Pologne, il a considéré que la procédure entamée par la Commission européenne est entachée d'irrégularités dont le fait que la lettre de mise en demeure du 9 novembre 2018 n'allègue pas un manquement concernant le dépassement des valeurs depuis l'arrêt du 5 avril 2017 mais uniquement un dépassement survenu pendant les années 2015 et 2016. Par conséquent, selon lui, la Commission a ouvert prématurément la phase précontentieuse en méconnaissant le principe de sécurité juridique.

La Commission européenne a, quant à elle, invoqué que les valeurs limites pour certains polluants continuent à être dépassées en Bulgarie depuis le prononcé de l'arrêt de 2017. La Cour de justice avait déjà constaté dans cet arrêt le « dépassement systématique et persistant » des valeurs limites. D'ailleurs, l'argument selon lequel la Commission européenne aurait dû attendre plusieurs années après le prononcé de l'arrêt avant de pouvoir en demander l'exécution serait erroné et ne découlait pas du principe de sécurité juridique.

Dans son appréciation, la Cour de justice rappelle que l'exécution d'un arrêt en manquement doit être « entamée immédiatement après le prononcé de cet arrêt et aboutir dans des délais aussi brefs que possibles » (pt 23). Dans ce cadre, la Commission européenne est censée vérifier si l'arrêt en question a été exécuté entre-temps ainsi qu'établir de manière suffisamment claire dans la lettre de mise en demeure que l'arrêt n'aura toujours pas été exécuté à la date de référence fixée dans ladite lettre (pt 26).

Comme il est souligné par l'Avocate générale Kokott dans ses conclusions, « le dépassement des valeurs limites pendant les années 2015 et 2016 ne signifie pas automatiquement que la République de Bulgarie n'a pas exécuté l'arrêt du 5 avril 2017. [...] [l']obligation d'exécution prévue à l'article 260, paragraphe 1, TFUE ne naît qu'à compter de cet arrêt et porte sur la période postérieure à celui-ci » (pt 33, conclusions). Il n'en demeure pas moins que le respect des formalités substantielles dans la phase précontentieuse est important. Si l'omission d'un élément déterminant dans la lettre de mise en demeure survenait dans le cadre du recours en premier manquement régi par l'article 258 TFUE, elle représenterait « un vice de procédure grave » (pt 35, conclusions). Une telle omission entraîne des conséquences juridiques d'autant plus importantes dans le cadre de la procédure visée à l'article 260, paragraphe 2, TFUE en raison de la possibilité d'infliger des sanctions pécuniaires à l'État défaillant.

La Cour de justice suit le raisonnement de l'Avocate générale Kokott en ce qui concerne le manque de clarté dans la lettre de mise en demeure du 9 novembre 2018 - le dépassement des valeurs depuis le prononcé de l'arrêt du 5 avril 2017 n'étant pas couvert par cette lettre. La Cour de justice conclut que la Commission européenne n'a pas valablement allégué le manquement de la Bulgarie et rejette le recours comme irrecevable.

Dans cet arrêt, la Cour de justice a fourni des clarifications relatives aux formalités substantielles relatives à la phase précontentieuse du recours en manquement – dont un des buts est celui de permettre à l'État concerné de faire valoir son droit de défense à l'encontre des griefs formulés par la Commission (C-293/85, pt 13 ; C-473/93, pt 19). Saisie pour la première fois d'un recours en double manquement en matière de pollution atmosphérique, la Cour a précisé que l'inobservation des exigences de clarté dans la lettre de mise en demeure peut entraîner l'irrecevabilité du recours intenté.

*Sara Notario, « L'exigence de clarté des allégations de la Commission européenne dans la lettre de mise en demeure », Actualité n°12/2023 du 30 mars 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

## II. Valeurs et principes de l'Union européenne

### 2. Droit au versement d'intérêts sur le trop-perçu et autonomie procédurale des États membres

Dans son arrêt du 8 juin 2023, C-322/22 E. contre Dyrektor Izby Administracji Skarbowej, la Cour de justice de l'Union européenne a précisé que le droit de l'Union européenne s'oppose à une règle procédurale nationale qui limite le cours des intérêts sur le trop-perçu dus au contribuable concerné.

E. (le requérant) a demandé à l'administration fiscale polonaise le remboursement des trop-perçus d'impôt sur les sociétés encourus au titre des années 2012, 2013 et 2014, ainsi que des intérêts sur ces trop-perçus pour les périodes allant du jour de prélèvement desdits trop-perçus jusqu'au jour de leur remboursement. Le requérant a fait valoir que la constatation des trop-perçus découlait de l'arrêt du 10 avril 2014, C-190/12, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company, EU:C:2014:249 (ci-après l'« arrêt Emerging Markets »). L'administration fiscale polonaise a fait droit à la demande visant le remboursement des trop-perçus mais elle n'a pas entièrement accueilli la demande visant le versement des intérêts sur ces trop-perçus. Conformément à la législation polonaise en vigueur, si la demande de constatation du trop-perçu a été introduite dans un délai de 30 jours à compter de la publication de l'arrêt de la Cour de justice au Journal officiel de l'Union européenne, les intérêts courent à partir du jour du prélèvement de ce trop-perçu jusqu'au trentième jour suivant la publication de l'arrêt de la Cour au Journal officiel de l'Union européenne (ci-après le « mécanisme de limitation »). En revanche, si la même demande a été introduite après l'expiration du même délai, alors que le trop-perçu est né également après cette expiration, les intérêts ne sont pas dus (ci-après le « mécanisme d'exclusion »). Ces règles procédurales visaient à éviter que les contribuables ne diffèrent leur demande de remboursement de trop-perçus afin de bénéficier de montants d'intérêts plus conséquent

Dans le cas d'espèce, en ce qui concerne les trop-perçus encourus au titre des années 2012 et 2013, l'administration fiscale a accueilli la demande pour la période allant du jour du prélèvement de l'impôt jusqu'au trentième jour suivant la publication de l'arrêt *Emerging Markets* au Journal officiel de l'Union européenne, soit le 10 juillet 2014, et elle a rejeté cette demande pour le surplus. En ce qui concerne le trop-perçu encouru au titre de l'année 2014, l'administration fiscale a intégralement rejeté la demande d'intérêts, étant donné que l'impôt avait été prélevé après cette date.

Le requérant a introduit un recours contre la décision devant le Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu (tribunal administratif de voïvodie de Wrocław, Pologne) qui l'a rejeté. Par la suite, le requérant s'est pourvu en cassation devant le Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative, Pologne) qui a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour de justice la question préjudicielle de savoir si le droit de l'Union européenne, en particulier, le principe de coopération loyale et le principe d'effectivité, s'oppose à une réglementation nationale prévoyant des mécanismes de limitation et d'exclusion tels qu'au principal.

Dans un premier temps, la Cour de justice a rappelé qu'en vertu du principe de coopération loyale, consacré à l'article 4, paragraphe 3, TUE, les États membres sont tenus d'effacer les conséquences illicites d'une violation du droit de l'Union et de prévoir des modalités procédurales, pour les recours destinés à assurer la sauvegarde des droits que les justiciables tirent de ce dernier, qui ne soient pas moins favorables que celles concernant des recours similaires de nature interne (principe d'équivalence) et qui ne rendent pas impossible en pratique ou excessivement difficile l'exercice des droits conférés par l'ordre juridique de l'Union (principe d'effectivité). Il découle également d'une jurisprudence constante que tout administré auquel une autorité nationale a imposé le paiement d'une taxe, d'un droit, d'un impôt ou d'un autre prélèvement en violation du droit de l'Union a, en vertu de ce dernier, le droit d'obtenir de la part de l'État membre concerné non seulement le remboursement de la somme d'argent indûment perçue, mais aussi le versement d'intérêts visant à compenser l'indisponibilité de cette dernière.

Cette compensation peut s'effectuer, suivant les cas, selon les modalités qui sont prévues par la réglementation applicable de l'Union ou, en l'absence d'une telle réglementation, selon celles qui trouvent à s'appliquer en vertu du droit national. En l'absence de réglementation de l'Union en matière de demandes de remboursement d'impôts faites aux États membres et, plus particulièrement, en matière de versement d'intérêts de retard sur des impôts indûment perçus, il appartient à l'ordre juridique interne de chaque État membre de prévoir les modalités selon lesquelles de tels intérêts doivent être versés en cas de remboursement d'impôts perçus en violation du droit de l'Union à condition que les principes d'équivalence et d'efficacité soient respectés. Ces modalités doivent, d'une part, conformément au principe d'équivalence, ne pas être moins favorables que celles concernant des recours similaires de nature interne et, d'autre part, conformément au principe d'effectivité, ne pas rendre en pratique impossible ou excessivement difficile l'exercice des droits conférés par l'ordre juridique de l'Union. La Cour de justice a admis que les demandes de remboursement de trop-perçus et de paiement d'intérêts sur ces trop-perçus sont soumises aux règles nationales de procédure, qui peuvent imposer au demandeur d'agir avec une diligence raisonnable afin d'éviter le préjudice ou d'en limiter la portée. Il n'en reste pas moins, toutefois, que ces modalités doivent respecter les principes d'équivalence et d'effectivité.

S'agissant, en premier lieu, du mécanisme de limitation dans le temps du cours des intérêts au regard dudit principe, la Cour de justice a considéré que le dépôt d'une demande de remboursement dans les 30 jours suivant la publication au Journal officiel de l'Union européenne de l'arrêt de la Cour de justice d'où découle la constatation de la contrariété de l'imposition en cause au droit de l'Union peut être considéré comme une diligence raisonnablement exigible du contribuable qui a pris part au litige à l'occasion duquel cet arrêt de la Cour de justice a été rendu. En revanche, un tel dépôt ne saurait être raisonnablement exigé de tout autre contribuable qui, n'étant pas partie audit litige, n'est pas susceptible d'être informé du prononcé de l'arrêt de la Cour de justice dans un délai aussi court. Ce

dernier contribuable peut, sans avoir commis de négligence, ne prendre connaissance du fait que l'imposition qu'il a subie violait le droit de l'Union qu'un certain temps après l'expiration du délai de 30 jours suivant ladite publication.

Au surplus, même s'agissant du contribuable partie au litige ayant donné lieu audit arrêt, qui a, en principe, connaissance de ce dernier le jour de son prononcé, il ne peut pas toujours être raisonnablement attendu de lui qu'il dépose une demande de remboursement dans les 30 jours suivant la publication du même arrêt au Journal officiel de l'Union européenne. En effet, lorsque la constatation de la contrariété de l'imposition en cause au droit de l'Union dépend du résultat de vérifications que, dans son arrêt, la Cour de justice demande à la juridiction de renvoi d'opérer, une période dépassant largement l'expiration de ce délai de 30 jours peut s'écouler avant que ladite imposition s'avère contraire au droit de l'Union, sur la base des considérations figurant dans l'arrêt de la Cour de justice. Cela est d'autant plus le cas lorsque cette juridiction, lors de la mise en œuvre de l'arrêt de la Cour de justice, ne procède pas elle-même aux vérifications demandées, mais renvoie à l'administration fiscale pour que celle-ci y procède.

S'agissant, en second lieu, du mécanisme d'exclusion de tout intérêt sur le trop-perçu appliqué lorsque ledit trop-perçu est encouru après l'expiration du délai de 30 jours suivant la publication au Journal officiel de l'Union européenne de l'arrêt de la Cour de justice, il convient de relever que la circonstance qu'une imposition pratiquée par un État membre s'avère contraire au droit de l'Union à la lumière d'un arrêt de la Cour de justice n'implique pas qu'un contribuable pourra concrètement empêcher le versement de l'impôt en question. En effet, il n'est pas exclu qu'un impôt continue d'être prélevé, en violation du droit de l'Union, postérieurement au prononcé et à la publication au Journal officiel de l'Union européenne d'un tel arrêt. Là encore, cela peut d'autant plus être le cas lorsque la constatation de la contrariété de l'imposition en cause au droit de l'Union dépend du résultat d'appréciations et de vérifications que, le juge de renvoi est invité à opérer et que l'administration fiscale sera emmenée à procéder.

Eu égard à ces considérations, la Cour de justice a conclu que le principe d'effectivité, lu en combinaison avec le principe de coopération loyale s'oppose à une réglementation nationale qui, lorsque une demande de remboursement d'un trop-perçu fiscal est présentée plus de 30 jours après la publication au Journal officiel de l'Union européenne d'un arrêt de la Cour de justice d'où découle la constatation de la contrariété de l'imposition en cause au droit de l'Union, limite le cours des intérêts sur le trop-perçu dus au contribuable concerné au trentième jour suivant cette publication, voire exclut tout intérêt dans le cas où ledit trop-perçu a été encouru par le contribuable après ledit trentième jour. Cet arrêt présente une belle application de la doctrine de l'autonomie procédurale des États membres, limitée par les principes d'équivalence et d'efficacité qui permet à la Cour de justice de mettre en balance, d'une part, les intérêts légitimes sous-tendant des règles procédurales nationales et, d'autre part, la nécessité de garantir l'efficacité du droit de l'Union européenne.

*Mateusz Milek, « Droit au versement d'intérêts sur le trop-perçu et autonomie procédurale des États membres », Actualité n°21/2023 du 19 juin 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

### **3. L'obligation d'écarter un acte national ordonnant la suspension des fonctions d'un juge**

Dans le cadre des affaires jointes YP e.a. (C-615/20) et M.M. (C-671/20), la Cour de justice de l'Union européenne a fourni des clarifications relatives à l'obligation d'écarter des dispositions nationales adoptées dans le cadre de la réforme du système judiciaire polonais en vertu du principe de la primauté du droit de l'Union européenne.

En février 2017, le parquet régional de Varsovie (Pologne) a engagé des procédures pénales contre YP e.a., d'une part, et contre M.M., d'autre part, en raison de diverses infractions. Dans le cadre de la procédure nationale relevant de l'affaire C-615/20, le juge I.T. a autorisé des représentants des médias

à enregistrer le son et des images de l'audience ainsi que l'exposé oral des motifs. Saisie par le parquet national, la chambre disciplinaire, instituée par la loi sur la Cour suprême du 8 décembre 2017, a autorisé l'ouverture d'une procédure pénale contre ce juge, ordonné la suspension de ses fonctions et réduit sa rémunération (ci-après, « décision litigieuse ») pour avoir agi au détriment de l'intérêt public. A la suite de cette décision, les affaires initialement traitées par le juge I.T. ont été réattribuées à d'autres formations de jugement, sauf pour la procédure au principal dans l'affaire C-615/20. A la lumière de ces faits, le tribunal régional de Varsovie a posé des questions préjudicielles à la Cour de justice de l'Union européenne, en vertu de l'article 267 TFUE, portant sur l'interprétation des articles 2 et 19, paragraphe 1, second alinéa TUE, 47 de la Charte des droits fondamentaux (ci-après, « la Charte »), et des principes de primauté, de coopération loyale et de sécurité juridique.

Le gouvernement polonais et le parquet régional de Varsovie ont considéré que les demandes de décisions préjudicielles sont irrecevables car les procédures pénales à l'encontre de YP e.a. et de M.M. relèvent exclusivement du droit national et les réponses aux questions posées ne sont pas nécessaires à l'issue des procédures engagées dans le cadre interne. La Cour de justice a écarté ces arguments : les questions préjudicielles posées sont étrangères à la procédure pénale au niveau national et sont donc recevables.

La Cour a rendu son arrêt en développant trois axes principaux.

Premièrement, la Cour a rappelé sa jurisprudence récente (C-204/21) selon laquelle, en vertu de l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE, la Pologne a manqué à ses obligations découlant du droit de l'Union européenne pour avoir habilité la chambre disciplinaire, dont l'indépendance et l'impartialité ne sont pas garanties (C-791/19), à statuer sur des affaires ayant une incidence directe sur la fonction de juge. En l'espèce, dans le cadre de la procédure pénale à l'encontre de YP e.a., la Cour a considéré que l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE s'oppose aux dispositions nationales autorisant la prise de la décision litigieuse concernant le statut et la fonction du juge I.T. par la chambre disciplinaire. La Cour a jugé qu'en vertu des articles 19, paragraphe 1, TUE et 4, paragraphe 3, TUE ainsi que des principes de primauté et de coopération loyale, la juridiction de renvoi dans l'affaire C-615/20, ainsi que les membres de la chambre disciplinaire mêmes, doivent écarter l'application de la décision litigieuse afin que la procédure pénale puisse se poursuivre dans la composition actuelle des juges sans que les décisions prises par un organe tel que la chambre disciplinaire ne puissent y faire obstacle.

Deuxièmement, en vertu de l'effet direct de l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE, les juridictions nationales ont l'obligation d'écarter l'application d'une décision adoptée par le président du tribunal régional de Varsovie dans le cadre de l'affaire C-671/20 ordonnant de modifier la composition de la formation de jugement dans les affaires qui avaient été attribuées au juge I.T. (sauf celle faisant l'objet de l'affaire C-615/20). La Cour a jugé qu'« une reprise de cette procédure [l'affaire au principal dans C-671/20] par le juge I.T. paraît de nature à permettre que ladite procédure puisse [...] aboutir à une décision qui soit conforme à la fois aux exigences découlant de l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE et à celles découlant du droit des justiciables concerné à un procès équitable. » Les organes judiciaires compétents en matière de détermination et modification de la composition des formations des juges sont donc tenus de réattribuer l'affaire en cause à la formation de jugement initialement chargée de celle-ci. Dans son appréciation, la Cour de justice n'a suivi que partiellement les conclusions de l'Avocat général Collins, qui a suggéré la réattribution de l'affaire en cause au juge I.T., sauf lorsque l'affaire a été réattribuée à un tribunal indépendant, impartial, établi préalablement par la loi. Dans ce cas, d'après l'Avocat général, l'affaire peut rester devant la nouvelle formation.

Troisièmement, la Cour de justice a abordé la question de savoir si, d'une part, des dispositions nationales interdisant à une juridiction nationale, sous peine de sanctions disciplinaires infligées aux juges composant celle-ci, d'examiner le caractère contraignant d'un acte adopté par un organe tel que

la chambre disciplinaire et, d'autre part, la jurisprudence d'une cour constitutionnelle en vertu de laquelle les actes de nomination des juges composant une telle instance ne peuvent pas faire l'objet d'un contrôle juridictionnel sont conformes au droit de l'Union européenne. La Cour de justice a considéré que les dispositions nationales concernées ne peuvent pas faire obstacle à ce que la juridiction de renvoi puisse examiner la force contraignante de la décision litigieuse et l'écarter. Les juridictions nationales ont l'obligation d'écarter aussi la jurisprudence constitutionnelle faisant obstacle à ce que la juridiction de renvoi écarte l'application de la décision litigieuse et s'abstienne de statuer sur l'affaire au principal, conformément au principe de primauté du droit de l'Union européenne.

En conclusion, conformément au droit de l'Union, le juge I.T. peut continuer à exercer ses fonctions dans le cadre de la procédure pénale au principal (affaire C-615/20). Dans le cadre de l'affaire C-671/20, la formation de jugement, qui avait initialement été attribuée au juge I.T., doit s'abstenir à statuer et les organes judiciaires compétents doivent réattribuer l'affaire en cause à ce dernier. L'application d'une résolution de la chambre disciplinaire ordonnant la suspension d'un juge de ses fonctions doit donc être écartée.

Cette affaire vient enrichir la ligne jurisprudentielle concernant la conformité avec le droit de l'Union européenne des mesures nationales relatives au statut, à la fonction et aux procédures pénales adoptées à l'encontre de « juges de droit commun » de l'ordre juridique de l'Union.

*Sara Notario, « L'obligation d'écarter un acte national ordonnant la suspension des fonctions d'un juge », Actualité n°25/2023 du 20 juillet 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

### **III. Droits fondamentaux et Charte**

#### ***4. L'interdiction de port de signes religieux sur le lieu de travail dans le secteur public***

Dans le cadre de l'affaire OP contre Commune d'Ans (C-148/22), la Cour de justice de l'Union européenne, réunie en grande chambre, a considéré qu'une administration publique peut décider d'interdire le port de signes révélant des convictions philosophiques ou religieuses à l'ensemble de ses employés dans la mesure où cette interdiction est conciliable avec la liberté de religion et elle se limite au strict nécessaire.

OP est une agente contractuelle exerçant la fonction de chef de bureau auprès de la commune d'Ans en Belgique depuis le 11 octobre 2016. Le 8 février 2021, elle a soumis une demande pour pouvoir porter le voile sur son lieu de travail. Le collège communal d'Ans, par décision du 18 février 2021, a rejeté cette demande et a interdit de manière provisoire le port de signes révélant des convictions religieuses à la requérante jusqu'à l'adoption d'une réglementation générale relative au port de tels signes au sein de cette administration. Le 29 mars 2021, le conseil communal a modifié le règlement de travail de la Commune d'Ans en insérant une obligation de « neutralité exclusive » sur le lieu de travail imposée à l'ensemble des travailleurs. Ce règlement prévoit notamment : « Le travailleur dispose de la liberté d'expression dans le respect du principe de neutralité, de son obligation de réserve et de son devoir de loyauté. Le travailleur est tenu au respect du principe de neutralité, ce qui implique qu'il s'abstienne de toute forme de prosélytisme et qu'il lui est interdit d'arborer tout signe ostensible qui puisse révéler son appartenance idéologique ou philosophique ou ses convictions politiques ou religieuses. Cette règle s'impose à lui tant dans ses contacts avec le public que dans ses rapports avec sa hiérarchie et ses collègues. [...] ». La requérante a contesté devant tribunal du travail de Liège (Belgique), la juridiction de renvoi, la décision d'interdiction la concernant en faisant valoir qu'elle a été discriminée en raison de sa religion.

Le tribunal du travail de Liège considère que l'interdiction en cause constitue une différence de traitement directement fondée sur la religion de la requérante, qui n'est pas justifiée par des exigences professionnelles essentielles et déterminantes, ainsi qu'une discrimination directe au sens de la

directive 2000/78/CE portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail (« la directive »). Il juge que la modification du règlement de travail constitue une discrimination indirecte car, même si elle est neutre en apparence, son application est faite à géométrie variable. Le tribunal du travail de Liège a donc permis à la requérante de porter des signes religieux lorsqu'elle couvre ses fonctions de « back-office », à savoir sans être en contact avec les usagers. Toutefois, le tribunal émet des doutes quant à la conformité des dispositions imposant une obligation de « neutralité exclusive » dans la réglementation nationale en cause avec la directive 2000/78. Il a ainsi décidé de surseoir à statuer et poser deux questions préjudicielles à la Cour de justice de l'Union, au titre de l'article 267 TFUE, sur l'interprétation de l'article 2, paragraphe 2, sous a) et b) (« Concept de discrimination ») de la directive 2000/78/CE.

En réponse à ces questions, la Cour de justice a développé ses arguments sur quatre axes principaux.

Premièrement, la Cour a rappelé la double portée de la notion de « religion » figurant à l'article 1er de la directive en tant que forum internum (avoir des convictions religieuses) que le forum externum (la manifestation de ces convictions). Dans ce contexte, les notions de « religion » et de « convictions » peuvent, au même titre, constituer un motif unique de discrimination (arrêt du 15 juillet 2021, WABE et MH Müller Handel, C-804/18 et C-341/19). L'interdiction incluse dans le règlement national en cause relève du champ d'application de la directive 2000/78.

Deuxièmement, selon une jurisprudence constante, la Cour de justice rappelle qu'une telle règle serait susceptible d'entraîner une discrimination indirecte, sauf si elle est objectivement justifiée et si les moyens pour la réaliser sont appropriés et nécessaires. Cet examen relève de la compétence du juge national, qui est le seul compétent pour apprécier les faits en l'espèce.

Troisièmement, en réponse à la première question préjudicielle concernant une discrimination basée sur la religion, la Cour de justice examine sur les justifications et la nécessité de la mesure en cause. La Cour reconnaît que chaque Etat membre, ainsi que ses entités, ont une marge de manœuvre dans la conception de la neutralité du service public sur le lieu de travail. Pour cette raison, le but d'instaurer un environnement administratif totalement neutre, tel que celui en cause au principal, peut être considéré comme objectivement justifié au sens de l'article 2 de la directive. Il appartient donc à la juridiction de renvoi de procéder à une pondération des intérêts entre le droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion garanti à l'article 10 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et le principe de neutralité sur le lieu de travail.

Enfin, en réponse à la seconde question préjudicielle, la Cour examine si la règle nationale est susceptible de constituer une discrimination indirecte fondée sur le sexe, vu que la mesure en cause semble concerner majoritairement les femmes. D'abord, elle rappelle la nécessité pour la juridiction de renvoi de respecter scrupuleusement les exigences concernant le contenu d'une demande préjudicielle (arrêt du 27 février 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses, C-64/16 ; arrêt du 2 mars 2023, Bursa Română de Mărfuri, C-394/21 ; arrêt du 2 septembre 2021, Irish Ferries, C-570/19 ; arrêt du 19 avril 2018, Consorzio Italian Management et Catania Multiservizi, C-152/17). En l'espèce, elle considère que la deuxième question concernant la discrimination basée sur le sexe relève du champ d'application de la directive 2006/54/CE relative à la mise en œuvre du principe d'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail. Or, la question posée ne vise que la directive 2000/78. En suivant les conclusions de l'Avocat général Collins, la Cour juge la deuxième question irrecevable.

En conclusion, la Cour de justice considère qu'une disposition d'un règlement national interdisant aux agents de porter tout signe visible de convictions politiques, philosophiques et religieuses sur le lieu de travail ne constitue pas une discrimination directe fondée sur la religion au sens de la directive 2000/78, dans la mesure où une telle disposition est appliquée de manière générale et indifférenciée.

Cette affaire revêt une importance particulière car pour la première fois la Cour de justice s'est prononcée sur le port de signes religieux sur le lieu de travail émanant d'un employeur public, alors que la ligne des affaires relatives à ce sujet concernait jusqu'à présent une interdiction émanant d'un employeur privé. Dans cette jurisprudence, la Cour de justice a établi la conformité de l'interdiction du port de signes religieux par des entités privées avec la directive 2000/78 (arrêt du 14 mars 2017, G4S Secure Solutions, C-157/15 ; arrêt du 14 mars 2017, Bougnaoui et ADDH, C-118/15 ; arrêt du 15 juillet 2021, WABE, C-804/18 et C-341/19).

*Sara Notario, « C L'interdiction de port de signes religieux sur le lieu de travail dans le secteur public », Actualité n°41/2023 du 1<sup>er</sup> décembre 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

## **IV. Citoyenneté et libre circulation des personnes**

### ***5. Précisions relatives aux entreprises ayant des activités sur le territoire de deux Etats membres dans le cadre de la directive 2008/94***

Dans l'affaire IEF Service GmbH c. HB C-710/21, la Cour de justice de l'UE a apporté des précisions concernant l'interprétation de l'article 9, paragraphe 1, de la directive 2008/94/CE relative à la protection des travailleurs salariés en cas d'insolvabilité de l'employeur.

En l'espèce, HB occupait le poste de directeur du développement commercial stratégique de la société S. GmbH dont se situait en Autriche. L'entreprise proposait ses services en Autriche et en Allemagne. L'entreprise n'avait employé qu'un seul ingénieur commercial indépendant en Allemagne. Selon le contrat de travail de HB, le cœur de son activité ainsi que le lieu de son travail habituel se trouvaient en Autriche. En outre, HB dirigeait deux départements, dont un se trouve en Allemagne, mais il devait aussi assumer la responsabilité des employés du bureau d'Autriche. Par conséquent, HB travaillait également en Allemagne mais il y travaillait une semaine sur deux depuis son domicile en Allemagne.

En 2019, la société S a été sujette d'une procédure de redressement judiciaire avec dessaisissement par l'IEF Service (Autriche) qui représente le fonds d'insolvabilité en cas d'insolvabilité de l'employeur. Le directeur avait introduit une demande d'indemnité d'insolvabilité auprès d'IEF Service ainsi qu'auprès de l'autorité compétente en Allemagne.

Le tribunal régional des affaires civiles de Graz (Autriche) a accueilli la demande de HB. L'IEF a fait appel de la décision auprès du tribunal régional supérieur de Graz, lequel a confirmé le jugement de l'instance précédente. L'IEF Service a formé un recours contre ce jugement devant la Cour Suprême autrichienne laquelle a posé plusieurs questions préjudicielles à la Cour de justice concernant l'interprétation de l'article 9, paragraphe 1, de la directive 2008/94.

La Cour suprême a interrogé la Cour de justice sur la question de savoir, notamment, si une entreprise est considérée comme ayant des activités sur les territoires de deux Etats membres, lorsqu'elle propose ses services, en plus de l'Etat où elle a son siège, dans un autre Etat membre où celle-ci emploie une personne indépendante ainsi qu'un directeur du développement commercial, lequel travaillait une semaine sur deux dans l'autre Etat membre depuis son domicile.

Dans son arrêt préjudiciel, la Cour de justice s'est référée à l'arrêt Holmqvist (C-310/07) du 16 octobre 2008 portant sur l'interprétation de l'article 8 bis, paragraphe 1, de la directive 80/987. La teneur de l'article 8 bis, paragraphe 1, de la directive 80/987, concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives à la protection des travailleurs salariés en cas d'insolvabilité de l'employeur, est identique à celle de l'article 9, paragraphe 1, de la directive 2008/94.

La Cour de justice a rappelé qu'une entreprise est considérée comme exerçant ses activités sur un autre Etat membre si cette entreprise dispose dans cet autre Etat membre d'une « présence économique stable, caractérisée par l'existence de moyens humains lui permettant d'y accomplir des activités » (pt 41).



En l'espèce, HB travaillait certes, une semaine sur deux depuis son domicile en Allemagne mais la majorité de son travail était effectué, selon son contrat de travail, en Autriche. En outre, hormis l'ingénieur commercial indépendant, il n'y avait pas d'autres employés en Allemagne. Par conséquent, les activités de HB n'ont pas pu être liées à une présence durable en Allemagne.

La Cour de justice a conclu qu'un employeur tel que HB n'a pas d'activités sur le territoire d'au moins deux Etats membres, au sens de l'article 9, paragraphe 1, de la directive 2008/94.

Le présent arrêt confirme la jurisprudence de la Cour de justice sur l'interprétation de dispositions nouvelles dans la directive 2008/94, lesquelles ont un contenu similaire à des dispositions figurant dans la directive 80/987 sur la notion des activités exercées sur le territoire d'au moins deux Etats membres. De telles précisions sont bienvenues à la lumière des recours qui sont de plus en plus fréquent quant aux modalités du travail à distance.

*Saud Ahmed, « Précisions relatives aux entreprises ayant des activités sur le territoire de deux Etats membres dans le cadre de la directive 2008/94 », Actualité n°7/2023 du 23 février 2023, www.ceje.ch*

## **6. The definitive loss of EU citizenship as a result of Brexit**

On 31 January 2020, the United Kingdom withdrew from the European Union and the European Atomic Energy Community as a result of the Brexit referendum, which took place in June 2016.

On 15th June 2023, the Court of Justice delivered three judgments on the definitive dismissal of the actions brought by British citizens challenging the loss of EU citizen status as a consequence of the withdrawal of the UK government from the EU (C-499/21 P; C-501/21 P; C-502/21 P).

The applicants, UK nationals residing in the EU and in the UK, partly challenged the validity of the Council Decision (EU) 2020/135 of 30 January 2020 on the conclusion of the Agreement on the withdrawal of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland from the European Union and the European Atomic Energy Community before the General Court of the EU arguing that the contested decision deprives them of their status as EU citizens and of the rights derived from it. The Council contested the admissibility of this action. The General Court upheld the plea of inadmissibility on the basis that the appellants did not satisfy the conditions under Article 263(4) TFEU to bring an action for annulment since neither the decision at issue nor the Withdrawal Agreement were addressed to the claimants, thus declaring cases inadmissible (T-252/20; T-198/20; T-231/20).

The claimants decided to lodge appeals against the three orders, invoking inter alia the right to effective judicial protection (C-499/21 P), the right to a fair trial and, as its corollary, the principle of equality of arms guaranteed under Article 47 of the EU Charter of Fundamental Rights (C-501/21 P; C-502/21 P).

The Court of Justice dismissed the appeal on three grounds. First, the Court of Justice found that the General Court respected the appellants' rights of defence. Second, the Court of Justice recalled its settled case law on the admissibility of an action of annulment brought under Article 263(4) TFEU. More specifically, it examined the question whether the appellants had an interest in bringing such proceedings and confirmed the General Court's analysis concerning the inadmissibility of the case.

Finally, referring to its case law (cf. *Wightman*, C-621/18; *Préfet du Gers*, C-673/20), the Court of Justice hold that the decision to withdraw from the European Union under Article 50(1) TEU is the sole result of a state's sovereign choice and, therefore, the loss of EU citizen status is "an automatic consequence of the sole sovereign decision taken by the United Kingdom to withdraw from the European Union [...], and not of the Withdrawal Agreement or the decision at issue." In fact, the acquisition of EU citizenship is directly linked to the possession of a Member State's nationality – to the extent that this state retains its status as a member.

Drawing upon its settled case law, the Court of Justice unsurprisingly confirms the tight link between the rights derived from EU citizenship (such as, the right to vote and be elected in elections to the European Parliament and in municipal elections in their Member State of residence) and the status of nationals of an EU Member State. Considering the absence of a provision on the loss of EU citizenship mirroring Article 20 TEU, these cases clarify the definitive nature of the loss of the EU citizen status upon withdrawal from the EU and add up to the line of jurisprudence of the Court of Justice of the European Union showing the effect of Brexit on the life of citizens.

*Sara Notario, « The definitive loss of EU citizenship as a result of Brexit », Actualité n° 22/2023 du 23 juin 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch).*

### **7. Droit de séjour dérivé des ressortissants de pays tiers**

Dans son arrêt du 16 juin 2022 X contre Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid, la Cour de justice de l'Union européenne a apporté des précisions sur le champ d'application du droit de séjour dérivé des ressortissants de pays tiers, au titre de l'article 20 TFUE.

X a séjourné de manière régulière aux Pays-Bas, où elle a été mariée à A, un ressortissant néerlandais. De cette union, est né un enfant de nationalité néerlandaise. Cet enfant est né en Thaïlande où il a été élevé par sa grand-mère maternelle. X est retournée aux Pays-Bas après cette naissance. L'enfant a toujours habité en Thaïlande et ne s'est jamais rendu aux Pays-Bas ni dans aucun autre État membre de l'Union européenne. À la suite de la séparation de fait de A et de X, les autorités néerlandaises ont révoqué le droit de séjour de X et l'ont expulsée vers Bangkok. Depuis son retour en Thaïlande, X s'est vu accorder par une juridiction thaïlandaise la garde exclusive de l'enfant et elle prend soin de son enfant au quotidien de son enfant. À la lumière de ces circonstances, X a attaqué la décision du refus de séjour devant le tribunal de La Haye aux Pays-Bas, lequel a décidé de poser à la Cour de justice les questions sur l'interprétation de l'article 20 TFUE.

En premier lieu, la Cour de justice a rappelé que conformément à sa jurisprudence établie dans l'affaire Ruiz Zambrano, l'article 20 TFUE s'oppose à des mesures nationales, y compris à des décisions refusant le droit de séjour aux membres de la famille d'un citoyen de l'Union, qui ont pour effet de priver le citoyen de l'Union de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par son statut. La Cour de justice s'était déjà prononcée dans ses décisions antérieures que tel est notamment le cas dans la situation où en raison de la situation de dépendance entre le ressortissant d'un pays tiers et son enfant mineur, citoyen de l'Union, le refus du droit de séjour audit ressortissant d'un pays tiers aurait pour conséquence que le citoyen de l'Union serait contraint de quitter le territoire de l'Union afin d'accompagner son parent.

Toutefois, la situation au principal dans la présente affaire était différente de celles sur lesquelles la Cour de justice s'était jusqu'ici prononcée étant donné que l'enfant mineur de X vivait dans un pays tiers sans n'avoir jamais séjourné sur le territoire de l'Union. Néanmoins, pour la Cour, les conséquences pour l'enfant citoyen de l'Union d'être empêché, en pratique, d'entrer et de séjourner dans l'Union doivent être considérées comme analogues à celles découlant du fait d'être obligé de quitter le territoire de l'Union. Dès lors, l'article 20 TFUE peut trouver à s'appliquer à la situation telle qu'au principal, à condition toutefois qu'il soit établi que l'enfant mineur devrait entrer sur le territoire de l'État membre concerné avec ce parent ou rejoindre celui-ci afin de se maintenir sur ce territoire.

En second lieu, la Cour de justice a examiné la question de l'intensité de la relation de dépendance entre le parent ressortissant d'un pays tiers et son enfant mineur, citoyen de l'Union. Le défaut de reconnaissance audit ressortissant d'un droit de séjour sur le territoire de l'Union, empêche le citoyen d'entrer et séjourner sur le territoire de l'État membre dont il a la nationalité. Selon une jurisprudence constante, cette appréciation doit reposer sur un examen d'ensemble des circonstances pertinentes telles que l'âge d'un enfant, son développement physique et émotionnel et la question de savoir si la

garde effective et la charge légale, financière ou affective dudit enfant est assumée par le parent ressortissant d'un pays tiers. A cet égard, la Cour de justice a conclu que le fait que le parent ressortissant d'un pays tiers n'a pas toujours assumé l'entretien quotidien d'enfant mais dispose désormais de sa garde exclusive ou le fait que l'autre parent, citoyen de l'Union, pourrait assumer la charge quotidienne et effective dudit enfant constituent des facteurs pertinents mais pas déterminants pour l'appréciation de l'existence d'une dépendance effective.

En conclusion, la Cour de justice a étendu le champ d'application du droit dérivé de séjour des ressortissants des pays tiers, au titre de l'article 20 TFUE, au sens de la jurisprudence Ruiz Zambrano, aux situations où le citoyen de l'Union dépendant d'un ressortissant d'un pays tiers n'a jamais séjourné sur le territoire de l'Union européenne. En même temps, la Cour de justice continue à exiger que le droit de séjour dérivé soit conditionné par l'existence d'une dépendance effective. Cette approche prudente de la part de la Cour de justice vise à assurer la protection des droits découlant du statut du citoyen de l'Union tout en évitant de compromettre les réglementations nationales concernant le droit d'entrée et de séjour des ressortissants des pays tiers qui relèvent a priori de la compétence des États membres.

*Mateusz Milek, « Droit de séjour dérivé des ressortissants de pays tiers », Actualité n°25/2023 du 19 juillet 2023, www.ceje.ch*

### **8. La perte de la nationalité d'un État membre et du statut de citoyen de l'Union européenne**

Dans l'arrêt X contre Udlændinge- og Integrationsministeriet, la Cour de justice de l'Union européenne, réunie en grande chambre, a fourni des clarifications concernant l'interprétation de l'article 20 TUE et de l'article 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

Dans le litige au principal, X, née aux États-Unis d'une mère danoise et d'un père américain, a introduit un recours visant à annuler la décision du ministère danois de l'Immigration et de l'Intégration (ci-après, « Ministère ») de retirer sa nationalité danoise en vertu du droit interne prévoyant la perte de la nationalité à l'âge de 22 ans selon certaines conditions (article 8, paragraphe 1 de la loi danoise sur la nationalité ; circulaire sur la naturalisation numéro 10873). Le Ministère considère que cette perte est justifiée car la demande de maintien de la nationalité a été introduite après que la requérante a atteint l'âge de 22 ans (délai imparti en droit danois). De plus, X n'a jamais résidé au Danemark pour une période suffisante démontrant un lien de rattachement effectif avec cet État.

Le juge national a décidé de surseoir à statuer et a posé une question préjudicielle concernant la compatibilité de la réglementation danoise relative à la perte de la nationalité pour les personnes ne remplissant pas certaines conditions (à savoir, la naissance sur le territoire danois, le séjour ou la résidence démontrant un lien de rattachement effectif avec le pays) avec l'article 20 TUE et l'article 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE. Cette question couvre notamment la situation de ressortissants de pays tiers (extra-UE) qui, en perdant la nationalité d'un État membre, perdent aussi le statut de citoyen de l'Union européenne ainsi que les droits y rattachés.

En rappelant ses arrêts Rottmann (C-135/08) et Tjebbes e.a. (C-221/17), la Cour de justice confirme que, si d'une part, les règles d'acquisition et de perte de la nationalité relèvent de la compétence des États membres, d'autre part, ces règles doivent être conformes au droit de l'Union, lorsqu'il s'agit de l'application de celui-ci. La Cour considère que la question de la perte de la citoyenneté de l'Union résultant de la perte de la nationalité d'un État membre pour un ressortissant né dans un pays tiers relève du champ d'application du droit de l'Union européenne.

La Cour de justice juge qu'il n'y a pas lieu d'examiner la légitimité des critères définis en droit interne (en l'espèce, la loi danoise sur la nationalité) concernant la manifestation d'un lien de rattachement effectif avec l'État. Toutefois, la Cour considère nécessaire de contrôler le respect du principe de proportionnalité dans la perte de la nationalité et du statut de citoyen de l'Union qui en découle, compte

tenu des conséquences de ladite perte sur la situation de la personne en cause. Il demeure essentiel que les autorités et les juridictions nationales puissent examiner ces conséquences et, le cas échéant, permettre de conserver ou recouvrer la nationalité selon les modalités procédurales internes, en conformité avec le principe d'effectivité (cf. *Rewe-Zentralfinanz* et *Rewe-Zentral*, C-33/76; *Impact*, C-268/06). Les autorités nationales peuvent notamment exiger que les demandes de maintien ou recouvrement de la nationalité soient introduites dans un délai raisonnable.

La Cour de justice fournit également des indications à la juridiction de renvoi quant à ce délai. D'une part, le délai imparti en droit interne doit s'étendre raisonnablement au-delà de la date à laquelle la personne concernée atteint l'âge maximal entraînant la perte de la nationalité (22 ans dans le cas du Danemark) et, d'autre part, il ne saurait courir avant que les autorités aient dûment informé la personne concernée de la perte de la nationalité ainsi que du droit de la personne de demander le maintien ou le recouvrement ex tunc de la nationalité selon ledit délai. À défaut du respect de ces conditions, les autorités nationales sont tenues d'examiner la proportionnalité de la perte de la nationalité comportant un examen de la situation individuelle du requérant pour déterminer si cette perte aurait des conséquences disproportionnées par rapport à l'objectif poursuivi par le législateur national, au regard du droit de l'Union. Plus spécifiquement, une telle perte doit être conforme aux droits fondamentaux, en particulier au respect de la vie familiale garanti à l'article 7 de la Charte.

Dans ses conclusions, l'Avocat général Szpunar considère que les deux dispositions en cause (article 20 TUE ; article 7 Charte) s'opposent à une telle réglementation nationale. Selon l'Avocat général, un contrôle de proportionnalité des conséquences relatives à la perte de la nationalité, exercé uniquement s'il est demandé avant que la personne concernée ait atteint l'âge de 22 ans et sans pouvoir faire recouvrer ex tunc la nationalité, n'est pas suffisant pour satisfaire aux exigences découlant du droit de l'Union, tel qu'interprété dans l'arrêt *Tjebbes e.a.*.

Contrairement à l'avocat général et à la lumière des arguments présentés, la Cour de justice considère in fine que l'article 20 TUE, lu à la lumière de l'article 7 de la Charte, ne s'oppose pas à une réglementation nationale, telle que celle en cause.

La présente affaire contribue à consolider la ligne jurisprudentielle de la Cour de justice de l'Union européenne selon laquelle les autorités nationales, dans l'application des règles concernant l'octroi et la perte de la nationalité - relevant des compétences des États membres – sont tenues de respecter le droit de l'Union européenne, y compris les droits fondamentaux, même si en l'espèce elle a considéré qu'il n'y avait pas de violation des exigences découlant du droit de l'Union.

*Sara Notario « La perte de la nationalité d'un État membre et du statut de citoyen de l'Union européenne », Actualité n° 29/2023 du 11 septembre 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

### ***9. Libre circulation des travailleurs et conditions de transfert transnational de la valeur des droits à pension***

Dans l'arrêt du 16 novembre 2023, rendu dans le cadre de l'affaire C-459/22 Commission européenne c. Pays-Bas, la Cour de justice de l'Union européenne a considéré qu'en adoptant et en maintenant en vigueur la réglementation nationale concernant le transfert de capital de retraite vers un autre État-membre, les Pays-Bas ont manqué à l'obligation qui leur incombe en vertu de la libre circulation des travailleurs consacrée à l'article 45 TFUE.

Par son recours en manquement, la Commission européenne a considéré que certaines dispositions néerlandaises relatives aux transferts sortants de capital de retraite effectués par les travailleurs migrants sont incompatibles avec la libre circulation des travailleurs, la libre prestation de services et la libre circulation des capitaux, consacrées respectivement aux articles 45, 56 et 63 TFUE. En vertu de la réglementation nationale en cause l'organisme d'assurance retraite situé dans un autre État membre que les Pays-Bas doit constituer une garantie pour le recouvrement de l'impôt sur le transfert

de la valeur des droits à pension éventuellement dû par les travailleurs qui acceptent un travail dans cet autre État membre et qui souhaitent y transférer la valeur de leurs droits à pension ou, à défaut, endosse la responsabilité d'un tel impôt.

En premier lieu, la Cour de justice a examiné la liberté de circulation applicable en l'espèce. Elle a rappelé que lorsqu'une mesure nationale se rapporte à plusieurs des libertés de circulation garanties par les traités, la Cour de justice examine la mesure en cause, en principe, au regard de l'une seulement de ces libertés s'il s'avère, au regard de l'objet de cette mesure, que les autres sont tout à fait secondaires par rapport à celle-ci et peuvent lui être rattachées. La Cour de justice a considéré que la réglementation nationale, qui vise, de manière générale, le transfert de la valeur des droits à pension acquis par des travailleurs qui se déplacent dans un autre État membre que les Pays-Bas, relève du champ d'application de la liberté de circulation des travailleurs. Bien que cette réglementation soit également susceptible d'affecter la libre prestation de services et la libre circulation des capitaux, ces libertés apparaissent, pour la Cour de justice, secondaires par rapport à la liberté de circulation des travailleurs, à laquelle elles peuvent être rattachées.

S'agissant de la restriction à la libre circulation des travailleurs, la Cour de justice a rappelé que même si la fiscalité directe relève de la compétence des États membres, ces derniers doivent toutefois exercer celle-ci dans le respect du droit de l'Union. Il découle de la jurisprudence constante de la Cour de justice que l'article 45 TFUE s'oppose aux mesures qui, tout en étant indistinctement applicables selon la nationalité, affectent davantage les travailleurs migrants que les travailleurs nationaux et risquent, par conséquent, de défavoriser plus particulièrement les premiers. A cet égard, la Cour a considéré que la condition que l'organisme concerné fournisse une garantie pour le recouvrement de l'impôt néerlandais éventuellement dû ou, à défaut, endosse la responsabilité d'un tel impôt, impose aux organismes d'assurance retraite établis dans un autre État membre que les Pays-Bas une connaissance approfondie du système fiscal néerlandais, sans quoi il leur sera difficile d'accepter de constituer une garantie ou d'assumer la responsabilité de l'éventuel impôt dû par ces travailleurs. En revanche, un travailleur employé aux Pays-Bas ne se trouvera jamais dans une situation où l'organisme d'assurance retraite situé dans cet État refuse d'endosser la responsabilité de l'impôt dû.

Pour la Cour de justice, il ressort de ce qui précède que les travailleurs qui demandent le transfert de la valeur de leurs droits à pension entre deux organismes d'assurance retraite néerlandais ne sont, en pratique, pas confrontés au refus de constituer une garantie ou de prendre en charge la responsabilité pour l'impôt dû et, par conséquent, ne sont pas soumis à une imposition. En revanche, les travailleurs migrants qui demandent un tel transfert entre un organisme d'assurance retraite néerlandais et un organisme d'assurance retraite établi dans un autre État membre que les Pays-Bas peuvent y être confrontés et, par conséquent, être soumis à l'imposition. Cette différence de traitement est, par conséquent, susceptible d'empêcher ou de dissuader les travailleurs de quitter leur État membre d'origine pour accepter un emploi dans un autre État membre et y transférer la valeur de leurs droits à pension.

Ainsi, la réglementation nationale en cause constitue une entrave à la libre circulation des travailleurs, prohibée, en principe, par l'article 45 TFUE. Par conséquent, elle ne saurait être admise que si elle poursuit un objectif légitime compatible avec le traité, est justifiée par des raisons impérieuses d'intérêt général, aptes à garantir la réalisation de l'objectif ainsi poursuivi et est proportionnée. A cet égard, les Pays-Bas ont fait valoir que l'objectif de cette réglementation est d'assurer aux travailleurs des prestations de retraite à vie.

Sur ce dernier argument, la Cour de justice a admis que la protection sociale des travailleurs figure parmi les raisons impérieuses d'intérêt général susceptibles de justifier une restriction à l'exercice des libertés fondamentales reconnues par le traité. Par conséquent, la nécessité de garantir des prestations de retraite à vie peut être invoquée afin de justifier une restriction à la libre circulation des travailleurs. Cependant, la Cour de justice a jugé que la réglementation nationale en cause n'est pas propre à garantir

la réalisation de l'objectif poursuivi et va au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre celui-ci. S'agissant de l'aptitude de la réglementation nationale en cause de garantir la réalisation de l'objectif poursuivi, la Cour de justice a jugé que cette réglementation ne permet pas en soi de prévenir le risque que le travailleur choisisse de recevoir sa pension en une seule fois et de garantir que le travailleur perçoive sa pension complémentaire de retraite de manière régulière au cours de sa retraite. Quant à la proportionnalité de la réglementation en cause, la Cour de justice a considéré qu'il est peu probable qu'un tel risque se matérialise alors que la réglementation nationale en cause s'applique de manière générale à toute situation dans laquelle un travailleur déciderait de quitter le territoire des Pays-Bas afin de trouver un emploi dans un autre État membre et d'y transférer ses droits à pension. La Cour de justice a ainsi conclu que la restriction à la libre circulation des travailleurs en cause n'est pas justifiée et, partant, que les Pays-Bas ont manqué aux obligations qui leur incombent en vertu de l'article 45 TFEU.

*Mateusz Milek, « Libre circulation des travailleurs et conditions de transfert transnational de la valeur des droits à pension », Actualité n°40/2023 du 27 novembre 2023, www.ceje.ch*

## **V. Libre circulation des marchandises, des services, liberté d'établissement et transports**

### ***10. Freedom of establishment and EU's neutrality towards church-state relations in the Member States***

In its judgment C-372/21 *Freikirche der Siebenten-Tags-Adventisten in Deutschland KdöR*, the Court of Justice of the European Union ('the CJEU') has held that public subsidy paid to denominational private schools may be reserved only to those churches and religious communities that are legally recognized in the subsidizing Member State. On this occasion, the ECJ has also provided clarifications on the relationship between Article 49 TFEU which guarantees the freedom of establishment, and Article 17(1) TFEU, which expresses the EU's neutrality towards the organization by the Member States of their relations with churches and religious communities.

The case concerned the Austrian Law on private schools, under which churches and religious societies could benefit from public subsidies for staff costs in denominational private schools. The benefit was, however, reserved only for churches recognized under national law. To be recognized as such, a church or religious society must have satisfied one of the three alternative conditions laid down in Federal Law on the legal status of registered religious communities: (i) to have existed in Austria for at least 20 years; or (ii) to be active for at least 100 years internationally and for at least 10 years in Austria; or (iii) to be organisationally and doctrinally integrated into an internationally active religious society which has existed for at least 200 years and to have a membership equal to at least two per thousand of the population of Austria.

Although the German Adventist Church, an applicant in the main proceeding, was established and recognized only in Germany, it operated a denomination school in Austria for which it applied for a subsidy. Yet, given that it has not been legally recognized in Austria, it was refused by national authorities. The Church, therefore, challenged this decision before the Federal Administrative Court which dismissed the case. It then appealed to the Supreme Administrative Court, which decided to stay the proceedings and to inquire the ECJ whether EU law precludes such national legislation.

The ECJ developed its reasoning around two main points. Firstly, the ECJ has held that the situation in the main proceedings fell within the scope of EU law. While according to Article 17(1) TFEU '[t]he Union respects and does not prejudice the status under national law of churches and religious associations of communities in the Member States', the ECJ has explained that 'that provision cannot be relied on in order to exclude from the scope of EU law altogether the activity of churches or religious

associations and communities where that activity consists in the provision of services for remuneration in a given market'. Furthermore, since the Austrian school is a private establishment, whose courses are financed largely by private funds, that establishment (as opposed to publicly financed schools) is to be regarded as carrying out an economic activity.

Secondly, based on its settled case law, the ECJ has reasoned that running a school on a stable and continuous basis fell under the ambit of the freedom of establishment guaranteed by Article 49 TFEU, rather than the freedom to provide services under Article 53 TFEU. The ECJ has recalled that Article 49 TFEU precludes 'all national measures which prohibit, impede or render less attractive the exercise of the freedom of establishment'. Having examined national rules on the recognition of churches and religious communities, the ECJ has noted that those conditions require a presence in Austria and a membership of the Austrian population. As such, they are likely to be more easily satisfied by the churches and religious communities that are established in Austria rather than those established in other Member States. The ECJ has therefore concluded that such national legislation constitutes a restriction on the freedom of establishment.

Yet, following the opinion of Advocate General N. Emiliou, the ECJ has recognized for the first time that 'enabling parents to choose an education for their children according to their religious beliefs' is an overriding public interest requirement that is capable of justifying a restriction on the freedom of establishment, subject to the requirement of suitability and necessity. Regarding the suitability criterion, the ECJ has held that limiting public subsidies to denominational schools of recognized churches and religious societies in Austria is meant to cater for a significant portion of the population who may choose that type of education in addition to State schools. As for the necessity criterion, fulfilled in this case, the ECJ has reasoned that Article 49 TFEU, read in conjunction with Article 17(1) TFEU cannot require Member State to recognize the status that those churches and religious associations or communities enjoy under the law of other Member State. Overall, the freedom of establishment has been interpreted as not precluding the national contested legislation.

In conclusion, the German Adventist Church case illustrates how a nationally negotiated compromise between the right to education and the freedom of religion can come into tension with the freedom of establishment. While national (higher) education systems have been already subject to abundant ECJ's scrutiny (see, for example, Case C-65/03 *Commission v. Belgium*, Case C-147/03 *Commission v. Austria*), this is the first case where the ECJ has interpreted Article 17(1) TFEU expressing the EU's neutrality towards church-state relations in the context of the internal market. The overall outcome of this judgment clearly suggests that national authorities may enjoy a wide margin of appreciation when it comes to recognizing churches and religious societies established in other Member States. It is, however, regrettable that neither the ECJ nor the Advocate General did at any point refer to Article 14(3) of the Charter. This provision expressly provides that 'the right of parents to ensure the education and teaching of their children in conformity with their religious, philosophical and pedagogical convictions shall be respected in accordance with the national laws governing the exercise of such freedom and right'. It seems to correspond to the objective of 'enabling parents to choose an education for their children according to their religious beliefs' that the ECJ has recognized as an overriding public interest requirement in this case. Moreover, this provision expressly prescribes that this right should be respected in accordance with national law. Had the ECJ engaged in the interpretation of Article 14(3) of the Charter, it would have had an opportunity to provide greater clarity on the relationship between the internal market's fundamental freedoms and the Charter's fundamental rights in the post-Lisbon order.

*Mateusz Milek, « Freedom of establishment and EU's neutrality towards church-state relations in the Member States », Actualité n°4/2023 du 9 février 2023, www.ceje.ch.*

### ***11. La protection des mineurs comme justification de la restriction à la libre circulation des marchandises***

Dans l'arrêt récent *Booky.fi* (C-662/21), la Cour de justice de l'Union européenne (« la Cour de justice ») a rappelé et précisé les conditions dans lesquelles la protection des enfants peut justifier une restriction à la libre circulation des marchandises.

En l'espèce, *Booky.fi*, une entreprise finlandaise, vendait par l'intermédiaire de sa boutique en ligne des programmes audiovisuels enregistrés sur des supports physiques, tels que des DVD et des disques Blu-ray. KAVI, Institut national de l'audiovisuel en Finlande, a constaté que *Booky.fi* proposait à la vente des enregistrements sans fournir les informations concernant la limite d'âge autorisée et le contenu du programme audiovisuel requises par la loi finlandaise relative aux programmes audiovisuels. KAVI a ordonné à cette entreprise de faire figurer les indications manquantes parmi les informations relatives aux enregistrements commercialisés. *Booky.fi* a contesté en justice la décision de KAVI en alléguant l'incompatibilité de la loi finlandaise relative aux programmes audiovisuels avec les articles 34 et 36 TFUE concernant la libre circulation des marchandises. Contrairement à la législation allemande en cause dans l'affaire *Dynamic Medien* (C-244/06) - qui s'appliquait tant aux vendeurs établis sur le territoire national qu'à ceux établis dans d'autres États membres - la loi finlandaise en l'espèce ne s'appliquait qu'aux entreprises établies en Finlande. De plus, en vertu de la réglementation finlandaise, il était impossible de déroger à l'obligation concernant les indications de limite d'âge même lorsqu'il était certain que l'acheteur de l'enregistrement du programme audiovisuel était une personne adulte. Statuant dans cette affaire, la Cour administrative suprême finlandaise a posé à la Cour de justice plusieurs questions préjudicielles relatives à l'interprétation des articles 34 et 36 TFUE.

La Cour de justice a observé que la loi relative aux programmes audiovisuels imposant une classification et un marquage en fonction des limites d'âge est de nature à entraver l'accès au marché des enregistrements de programmes audiovisuels originaires d'autres États membres. Par conséquent, elle constitue une mesure d'effet équivalant à des restrictions quantitatives au sens de l'article 34 TFUE. Une telle mesure peut être justifiée par l'une des raisons d'intérêt général figurant à l'article 36 TFUE ou par des exigences impératives d'intérêt général, à condition qu'elle soit propre à garantir la réalisation de l'objectif poursuivi et qu'elle n'aille au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif.

La Cour a remarqué que la loi finlandaise en question visait à protéger les mineurs contre les programmes audiovisuels dont le contenu était préjudiciable à leur développement. La protection de l'enfant est consacrée par l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE et est reconnue par plusieurs instruments juridiques internationaux tels que la Convention relative aux droits de l'enfant (1989). La Cour de justice a observé que s'agissant des programmes audiovisuels, « le législateur de l'Union a souligné, au considérant 59 de la directive 2010/13 [directive « Services de médias audiovisuels »], la nécessité de protéger les mineurs contre la présence de contenus susceptibles de leur être préjudiciables tout en rappelant, au considérant 104 de cette directive, qu'il s'agit d'un objectif d'intérêt général digne d'un haut niveau de protection » (pt 40). Rappelant sa jurisprudence antérieure (*Dynamic Medien*), la Cour de justice a conclu que « la protection des mineurs contre les programmes audiovisuels dont le contenu est susceptible de nuire à leur bien-être et à leur épanouissement constitue une exigence impérative d'intérêt général de nature à justifier, en principe, une restriction à la libre circulation des marchandises » (pt 42).

Pour examiner la question de savoir si la législation finlandaise est apte à atteindre l'objectif de la protection des mineurs, il fallait vérifier si la réglementation était « mise en œuvre de manière cohérente et systématique » (pt 46). La Cour de justice a relevé que la législation en question s'applique uniquement à l'égard des entreprises établies en Finlande. Par conséquent, une certaine partie des enregistrements susceptibles d'être commercialisés en Finlande depuis un autre État membre



pourraient être commercialisés sans satisfaire les conditions concernant le marquage relatif à l'âge minimum requis pour leur visualisation. Il appartient à la juridiction nationale de vérifier si une telle limitation du champ d'application de la loi ne compromet pas l'atteinte de l'objectif poursuivi.

Dans le cadre de l'examen de la proportionnalité de la loi finlandaise, la Cour de justice a souligné que les États membres disposaient d'une marge d'appréciation importante dans l'adoption des mesures visant à protéger les enfants. L'État membre ne saurait être obligé à renoncer à de telles mesures au motif que les programmes audiovisuels ont déjà fait l'objet, dans un autre État membre, d'une classification et d'un marquage aux fins de la protection des mineurs. La Cour de justice a d'ailleurs précisé que l'État membre n'était pas tenu de prévoir une dérogation à l'obligation de classification et de marquage des programmes audiovisuels en fonction des limites d'âge lorsqu'il peut être établi que l'acheteur d'un enregistrement est majeur. Finalement, elle a observé que la législation finlandaise prévoit plusieurs exceptions à l'obligation de classification et de marquage des programmes, ce qui peut indiquer que la mesure n'était pas disproportionnée à l'objectif poursuivi. En conclusion, sous réserve de vérification par la juridiction de renvoi, les articles 34 et 36 TFUE ne s'opposent pas à la réglementation finlandaise.

Le jugement dans l'affaire *Booky.fi* confirme la jurisprudence *Dynamic Medien* en vertu de laquelle l'objectif de la protection des mineurs peut justifier des restrictions aux libertés fondamentales. Comme en témoigne la référence à la directive « Services de médias audiovisuels » dans cet arrêt, le législateur européen tient de plus en plus compte de la nécessité de protéger l'intérêt de l'enfant. Il n'en reste pas moins que les États membres disposent d'une large marge d'appréciation en ce qui concerne le choix des moyens et la détermination du niveau de protection des mineurs.

*Alicja Slowik, « La protection des mineurs comme justification de la restriction à la libre circulation des marchandises », Actualité n°13/2023 du 3 avril 2023, www.ceje.ch*

## ***12. La différence de traitement dans le cadre du régime d'intégration fiscale contraire à la liberté d'établissement***

Dans l'arrêt du 11 mai 2023 *Manitou et Bricolage Investissement France* (Affaires jointes C-407/22 et C-408/22), la Cour de justice de l'Union européenne a jugé que l'article 49 TFUE s'oppose à une législation nationale refusant un avantage fiscal à des sociétés non membres d'une intégration fiscale raison des dividendes perçus de leurs filiales établies dans d'autres États membres.

En l'espèce, deux sociétés françaises, *Manitou et Bricolage Investissement France*, ont perçu des dividendes provenant de filiales établies dans des États membres autres que la France. Conformément à la législation française, elles ont déduit ces dividendes de leur bénéfice net, à l'exception d'une quote-part de frais et charges, forfaitairement fixée à 5 % du montant des dividendes perçus. Estimant que la réintégration de cette quote-part dans leur résultat fiscal constituait une violation de la liberté d'établissement, les sociétés ont demandé à l'administration fiscale française de pouvoir bénéficier de la déduction de l'intégralité des dividendes reçus de leurs filiales. Les autorités administratives nationales ont rejeté ces demandes au motif que les sociétés n'étaient pas membres d'une intégration fiscale et ne pouvaient pas bénéficier de l'avantage fiscal en question. Or, en vertu de la législation nationale, il n'était pas possible pour une société mère résidente d'opter pour le régime d'intégration fiscale avec ses seules filiales situées dans d'autres États membres. Les sociétés ont attaqué ces décisions devant les juridictions françaises. Statuant en dernier ressort sur ces deux affaires, le Conseil d'État a décidé d'adresser à la Cour de justice de l'Union européenne la question portant sur l'interprétation du principe de liberté d'établissement consacré à l'article 49 TFUE. Plus précisément, le Conseil d'État demande si l'article 49 TFUE s'opposait à un régime d'intégration fiscale en vertu duquel un avantage fiscal est refusé à une société mère résidente n'ayant pas opté une telle intégration malgré l'existence de liens capitalistiques avec d'autres sociétés résidentes le permettant.

La Cour de justice de l'Union européenne a rappelé sa jurisprudence constante en vertu de laquelle toutes les mesures qui interdisent, gênent ou rendent moins attrayant l'exercice de la liberté garantie à l'article 49 TFUE doivent être considérées comme étant des restrictions à la liberté d'établissement (pt 20). La Cour a également souligné que « la liberté d'établissement est entravée si, en vertu d'une législation d'un État membre, une société résidente détenant une filiale ou un établissement stable dans un autre État membre subit une différence de traitement fiscal désavantageuse par rapport à une société résidente détenant un établissement stable ou une filiale dans le premier État membre » (pt 22). La Cour de justice a ensuite observé que conformément à la législation fiscale française applicable en l'espèce, « les dividendes perçus par une société mère résidente faisant partie d'un groupe fiscal intégré, et qui ont été distribués par ses filiales appartenant au même groupe fiscal, sont [...] entièrement exonérés de l'impôt sur les sociétés dans cet État membre » (pt 25). En revanche, une société mère résidente qui n'est pas membre d'un groupe fiscal intégré ne peut pas bénéficier de l'exonération fiscale.

Par ailleurs, la Cour de justice a considéré qu'une société mère résidente peut opter à tout moment pour le régime d'intégration fiscale avec ses filiales situées en France remplissant les critères d'éligibilité. Par contre, une telle option est exclue pour une société mère résidente souhaitant s'intégrer avec ses seules filiales situées dans d'autres États membres. Il en découle qu'une société mère résidente détenant des filiales situées dans d'autres États membres ne peut pas bénéficier de l'avantage fiscal à moins qu'elle fit préalablement partie d'un groupe fiscal intégré en France avec des sociétés résidentes. Ayant identifié une différence de traitement, la Cour a considéré que la situation des sociétés ayant opté pour le régime d'intégration fiscale et celle des sociétés qui n'appartenait pas au groupe fiscal intégré étaient comparables. Enfin, elle a observé que ni la juridiction de renvoi ni le gouvernement français n'ont invoqué l'existence des raisons impérieuses d'intérêt général qui pourraient justifier la différence de traitement en cause.

La Cour de justice a conclu que l'article 49 TFUE s'opposait à la réglementation nationale sur la base de laquelle une société mère résidente ayant opté pour une intégration fiscale avec des sociétés résidentes peut bénéficier d'un avantage fiscal à raison des dividendes perçus par elle de ses filiales situées dans d'autres États membres qui, si elles avaient été résidentes, y auraient été objectivement éligibles, sur option, lorsqu'un tel avantage fiscal est refusé à une société mère résidente n'ayant pas opté pour une intégration fiscale malgré l'existence de liens capitalistiques avec d'autres sociétés résidentes le permettant.

Bien que les affaires Manitou et Bricolage Investissement France concernent la législation fiscale française en vigueur avant 2016, la solution proposée par la Cour de justice est transposable au régime actuellement applicable en France. Les sociétés mères n'ayant pas constitué de groupe intégré par choix pourront ainsi bénéficier de la déduction de l'intégralité des dividendes reçus de filiales établies dans un État membre de l'Union européenne et satisfaisant aux conditions d'éligibilité au régime d'intégration fiscale autres que celle de la résidence.

*Alicja Słowik, « La différence de traitement dans le cadre du régime d'intégration fiscale contraire à la liberté d'établissement », Actualité n°16/2023 du 19 mai 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

### **13. Le défi lié à la responsabilisation des grandes plateformes et la libre circulation des services**

Le 9 novembre 2023, la Cour de justice de l'Union européenne a rendu un arrêt dans l'affaire Google Ireland Limited e.a. contre Kommunikationsbehörde Austria (C-376/22) concernant les obligations imposées aux plateformes de communication dans le cadre de la lutte contre les contenus illicites sur Internet. La Cour a jugé qu'un État membre ne peut pas soumettre un fournisseur d'une plateforme de communication établi dans un autre État membre à des obligations générales et abstraites.

En 2021 est entrée en vigueur la loi autrichienne obligeant les fournisseurs nationaux et étrangers de plateformes de communication à mettre en place des mécanismes de déclaration et de vérification des contenus potentiellement illicites. Par trois décisions rendues en mars et avril 2021, la Kommunikationsbehörde Austria (autorité autrichienne de régulation en matière de communication) a déclaré que Google Ireland, Meta Platforms Ireland et Tik Tok, sociétés établies en Irlande, relevaient du champ d'application de la nouvelle loi.

Les sociétés en cause ont introduit un recours contre ces décisions en faisant valoir que les obligations prévues par la loi autrichienne étaient incompatibles avec la libre circulation des services de la société de l'information et avec le principe du contrôle de ces services par l'État membre d'origine, prévu par la directive 2000/31/CE relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (« directive sur le commerce électronique »). Conformément à cette directive, les services de la société de l'information sont en principe réglementés dans le seul État membre sur le territoire duquel les prestataires de ces services sont établis (« l'État membre d'origine »). Néanmoins, en vertu de l'article 3, paragraphe 4, de la directive, sous certaines conditions, les États membres peuvent prendre, « à l'égard d'un service donné de la société de l'information », des mesures restreignant la libre circulation des services de la société de l'information en provenance d'un autre État membre.

Le recours de Google Ireland, Meta Platforms Ireland et Tik Tok a été examiné par le Verwaltungsgerichtshof (la Cour administrative) qui, ayant des doutes sur la conformité de la législation autrichienne avec le droit de l'Union européenne, a demandé à la Cour de justice de trancher la question de savoir si la dérogation au principe de la libre circulation des services de la société de l'information prévue dans l'article 3, paragraphe 4, de la directive pourrait s'appliquer à l'égard des mesures de portée générale et abstraite visant une catégorie de services donnés de la société de l'information.

Tout d'abord, la Cour de justice a procédé à l'interprétation littérale de la notion « d'un service donné de la société de l'information » figurant à l'article 3, paragraphe 4, de la directive sur le commerce électronique. Elle a relevé que l'emploi du mot « service donné » au singulier tend à indiquer que le service visé constitue un « service individualisé ». Ainsi, les États membres ne sauraient adopter, sur la base de cette disposition, des mesures générales et abstraites visant une catégorie de services donnés de la société de l'information.

S'agissant de l'interprétation contextuelle de la disposition, la Cour a observé que la possibilité de dérogation est soumise à la satisfaction de plusieurs conditions. Notamment, le sous-paragraphe b) de l'article 3, paragraphe 4, de la directive, oblige les États membres qui souhaitent, en tant qu'États membres de destination de ce service, adopter des mesures sur le fondement de cette disposition, à demander à l'État membre d'origine dudit service de prendre des mesures. Cela présuppose que « les prestataires et, par conséquent, les États membres concernés puissent être identifiés. » Or, s'il était possible pour les États membres de destination de service d'adopter des mesures générales et abstraites, une telle identification serait excessivement difficile, voire impossible. Les États membres ne seraient donc pas en mesure de respecter la condition procédurale pour la mise en œuvre de l'article 3, paragraphe 4, de la directive.

La Cour a encore souligné que la directive sur le commerce électronique est fondée sur le principe du contrôle dans l'État membre d'origine et de la reconnaissance mutuelle. La directive prévoit que les services de la société de l'information sont réglementés en principe dans le seul État membre sur le territoire duquel les prestataires de ces services sont établis. L'adoption des mesures générales et abstraites visant à réglementer une catégorie de ces prestataires dans son ensemble par l'État membre de destination constitue un empiètement important sur la compétence réglementaire de l'État membre d'origine. Permettre aux États membres d'adopter de telles mesures remettrait en question le principe du contrôle dans le pays d'origine et saperait la confiance mutuelle entre les États membres.

Enfin, la Cour a rappelé que l'objectif de la directive sur le commerce électronique est de « contribuer au bon fonctionnement du marché intérieur en assurant la libre circulation des services de la société de l'information entre les États membres ». Or, l'adoption des mesures de portée générale par l'État de destination a pour effet de soumettre les prestataires de services concernés à des législations différentes et de réintroduire les obstacles juridiques à la libre prestation des services que la directive vise à supprimer.

La Cour a conclu que « des mesures générales et abstraites visant une catégorie de services donnés de la société de l'information décrite en des termes généraux et s'appliquant indistinctement à tout prestataire de cette catégorie de services ne relèvent pas de la notion de “mesures prises à l'encontre d'un service donné de la société de l'information” » au sens de l'article 3, paragraphe 4, de la directive sur le commerce électronique.

L'arrêt Google Ireland rappelle que les efforts légitimes des autorités étatiques visant l'augmentation de la responsabilité des grandes plateformes dans le cadre de la lutte contre les contenus illicites sur Internet ne peuvent pas remettre en cause le principe de la libre circulation des services de la société de l'information. Comme l'a souligné l'Avocat général Szpunar dans ses conclusions, les clarifications apportées par la Cour dans la présente affaire demeurent d'actualité sous l'empire du Digital Services Act (règlement 2022/2065) puisque ce dernier n'abroge ni le principe du contrôle dans l'État membre d'origine ni la faculté de dérogation.

*Alicja Slowik, « Le défi lié à la responsabilisation des grandes plateformes et la libre circulation des services », Actualité n°39/2023 du 21 novembre 2023, www.ceje.ch*

## **VI. Coopération en matière civile et pénale**

### ***14. Clarifications on the conditions of refusal of execution of an European Arrest Warrant in relation to the right to a fair trial***

On 31st January 2023 the Court of Justice of the EU (the “CJEU”) delivered judgment in the case Puig Gordi (C-158/21) concerning the interpretation of the Framework Decision 2002/584 on the European arrest warrant (the “EAW”) and the surrender procedures between Member States (the “framework decision”). The Grand Chamber ruled that an executing judicial authority may not, in principle, refuse to execute an EAW, on the ground that the court of the issuing Member State which will try the surrounded person lacks jurisdiction to rule upon his or her criminal proceedings.

In October 2019, the Spanish Supreme Court issued European arrest warrants against three politicians Mr Comín Oliveres, Mr Puig Gordi and Ms Ponsatí Obiols who were involved in the organisation of 2017 Catalan independence referendum. Belgium initiated proceedings for the execution of these EAWs. Proceedings with regard to two politicians were suspended as they acquired status of members of the European Parliament. As for the third concerned politician, Mr Puig Gordi, the Belgian court refused to execute the EAW against him. It based its refusal on the assessment that the Spanish Supreme Court did not have jurisdiction to examine the criminal proceedings and to issue the EAW against Mr Puig Gordi. This assessment was made on the basis of, inter alia, the case law of the CJEU and of the European Court of Human rights, as well as on the relevant provisions of Belgian and Spanish law.

Confronted with the refusal of the Belgian jurisdiction to execute the EAW, the Spanish Supreme Court was unsure whether it should issue a new EAW against Mr Puig Gordi and whether it should maintain or withdraw the EAWs issued against two other defendants. In these circumstances, the Spanish Supreme Court decided to address to the CJEU a whole set of questions regarding the interpretation of the framework decision. It wanted to know, in particular, whether an executing authority may refuse

the execution of the EAW on the ground that the surrendered person will be tried before a court which lacks jurisdiction to hear his or her case.

The CJEU recalled that the execution of the EAW is the rule and the refusal to execute constitutes an exception which should be interpreted strictly. The execution may be refused solely under circumstances provided for in the framework decision. The Court emphasised that a Member State may not add grounds of non-execution other than those foreseen in the framework decision. Consequently, the execution of an EAW cannot be refused on the ground which arises solely from the law of the executing Member State.

Referring to its well-established case law (Joined Cases X and Y v Openbaar Ministerie (C-562/21 PPU and C-563/21 PPU), see *Actualité CEJE* of 31 March 2022), the Court observed that under Article 1(3) of the framework decision, an executing authority may refrain from giving effect to the EAW if the surrender would result in the infringement of the person's right to a fair trial guaranteed by Article 47 of the Charter. In order to establish the existence of a real risk of the breach of the fundamental right to a fair trial justifying the refusal of the EAW's execution, an executing authority shall proceed to a two-step examination. It should first, determine whether there is a real risk of breach, in the issuing Member State, of the right to a fair trial, on account of "systemic or generalised deficiencies so far as concerns the independence of that Member State's judiciary". Secondly, the authority must conduct a specific examination of the personal situation of the concerned person to assess whether such a risk exists in the concrete case.

If the risk of breach of the right to a fair trial results from the fact that after the surrender, the person concerned could be tried by a court lacking jurisdiction for that purpose, the existence of such a risk can be established only if the court called upon to hear the case manifestly lacks jurisdiction. Moreover, before taking decision on the refusal of execution of the EAW on the ground that the issuing authority manifestly lacks jurisdiction, an executing authority should, in the full respect of the principle of mutual trust, ask the court of the issuing State to provide supplementary information in accordance with the procedure foreseen in Article 15 of the framework decision.

Finally, the Court observed that it is possible to issue several warrants for a requested person in case the first issued EAW has been refused by the executing authority. Nonetheless, before issuing a subsequent warrant the competent authority shall examine whether the execution of the warrant would not result in the breach of fundamental rights of the person concerned and that the issuing of the EAW would be proportionate.

Puig Gordi is new illustration of the recent rulings rendered by the CJEU raising the sensitive question of the tensions between the principle of mutual trust and the aim of protection of fundamental rights (see e.g. cases LM (C-216/18 PPU), X and Y v Openbaar Ministerie (C-562/21 PPU and C-563/21 PPU), *Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides* (C-483/20)). In the present judgment, the CJEU recognised that an executing authority may refuse the execution of the EAW in situation where a court called to hear the criminal proceedings of the requested person clearly lacks jurisdiction for that purpose. By reiterating strict conditions of such a refusal, the Court puts strong emphasis on the crucial role of the principle of mutual trust, "the cornerstone of judicial cooperation", in the functioning of the area of freedom, security and justice.

*Alicja Słowik, « Clarifications on the conditions of refusal of execution of an European Arrest Warrant in relation to the right to a fair trial », Actualité n°3/2023 du 9 février 2023, www.ceje.ch*

### **15. Droit pénal européen : violation des mesures restrictives en tant que domaine de criminalité prévu à l'article 83 TFUE**

Le 28 novembre 2022, le Conseil de l'Union européenne a adopté la décision (UE) 2022/2332 relative à l'identification de la violation des mesures restrictives de l'Union, adoptées sur la base des articles

29 TUE et 215 TFUE, en tant que domaine de criminalité qui remplit des critères visés à l'article 83, paragraphe 1, du TFUE.

L'article 83, paragraphe 1, deuxième alinéa, TFUE prévoit les domaines de criminalité suivants : le terrorisme, la traite des êtres humains et l'exploitation sexuelle des femmes et des enfants, le trafic illicite des drogues, le trafic illicite d'armes, le blanchiment d'argent, la corruption, la contrefaçon de moyens de paiement, la criminalité informatique et la criminalité organisée. La décision en cause a été adoptée sur la base de l'article 83, paragraphe 1, troisième alinéa, TFUE octroyant au Conseil le pouvoir d'adopter une décision à l'unanimité avec l'approbation du Parlement européen afin d'identifier d'autres domaines de criminalité et les inscrire dans la liste d'infractions pénales prévue au premier alinéa de la même disposition. En l'espèce, le Conseil a considéré que la violation des mesures restrictives remplit les critères prévus au paragraphe 1 de l'article 83 TFUE en raison de la gravité et de la dimension transfrontalière de l'infraction commise. En vertu du protocole n° 22, le Danemark a décidé de ne pas participer à l'adoption de cette décision. L'Irlande, au contraire, a notifié son souhait d'y participer conformément à l'article 3 du protocole n° 21.

La décision (UE) 2022/2332, en créant un lien direct entre la politique étrangère et de sécurité commune (PESC) et l'Espace de liberté, de sécurité et de justice (ELSJ), précise dans son préambule (cons. 3) qu'elle ne vise que les mesures restrictives adoptées par l'Union européenne telles que le gel de fonds et de ressources économiques, l'interdiction de mise à disposition de fonds et de ressources économiques et l'interdiction d'entrée sur le territoire d'un Etat membre de l'Union, des mesures économiques sectorielles et des embargos sur les armes. La situation en Ukraine a joué un rôle considérable dans cette avancée du droit pénal européen. En particulier, le caractère exceptionnel de la procédure spéciale visée à l'article 83, paragraphe 1, troisième alinéa, TFUE, reflète les circonstances exceptionnelles de la guerre d'agression menée par la Russie contre l'Ukraine (cons. 7). L'entrée en vigueur de cette décision est aussi réalisée « de toute urgence » (cons. 24) le jour suivant celui de sa publication dans le Journal officiel de l'UE (art. 2 de la décision 2019/2332).

La violation des mesures restrictives est déjà érigée en infraction pénale dans la majorité des États membres. Toutefois, des divergences persistent au niveau de sa définition et son application en vertu du droit national. Afin de promouvoir une action cohérente au niveau de l'Union ainsi que d'éviter que les personnes et entités visées par les mesures restrictives puissent se tourner vers la juridiction la plus favorable (celle qui prévoirait les sanctions moins sévères), le 2 décembre 2022, la Commission européenne a proposé, en vertu de l'article 83, paragraphe 1, TFUE, une directive pour fixer des règles minimales définissant les infractions pénales et sanctions en cas de violation des mesures restrictives de l'UE. Cette directive fait actuellement l'objet de débats entre les deux co-législateurs.

*Sara Notario, « Droit pénal européen : violation des mesures restrictives en tant que domaine de criminalité prévu à l'article 83 TFUE », Actualité n°5/2023 du 17 février 2023, www.ceje.ch*

## VII. Concurrence

### ***16. Soupçons de pratiques anticoncurrentielles et inspections dans les locaux de plusieurs entreprises***

Dans les affaires C-682/20 P, C-690/20 P et C-693/20 P, les entreprises françaises Les Mousquetaires SAS et ITM Entreprises SAS, Casino, Guichard-Perrachon SA, Achats Marchandises Casino SAS et Intermarché Casino Achats SARL ont demandé l'annulation partielle des arrêts du Tribunal de l'Union européenne par lequel celui-ci a confirmé la validité de plusieurs décisions de la Commission européenne imposant à des sociétés françaises de se soumettre à une inspection au sens de l'article 20, paragraphes 1 et 4 du règlement n°1/2003, du 16 décembre 2002, relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité.

En 2017, un grand nombre de décisions dans le secteur de la distribution alimentaire et non alimentaire ont été adoptées par la Commission européenne. Ces décisions ont ordonné à plusieurs sociétés de se soumettre à des inspections. Dans le cadre de ces inspections, les agents mandatés par la Commission ont procédé à des visites de bureaux où ils ont effectué des copies du contenu du matériel informatique.

Le Tribunal a confirmé la validité des décisions de la Commission européenne et ces entreprises ont, par conséquent, formé des pourvois devant la Cour de justice contre les arrêts du Tribunal.

Les requérants ont tout d'abord reproché au Tribunal de l'Union d'avoir violé les règlements n°1/2003 et n°773/2004, du 7 avril 2004, relatif aux procédures mises en œuvre par la Commission en application des articles 81 et 82 du traité CE, en jugeant que la Commission européenne n'était pas tenue de respecter les règles relatives à l'obligation de l'enregistrement des entretiens.

La Cour de justice de l'Union européenne a donné raison aux requérants en confirmant que la Commission est tenue d'enregistrer tous les entretiens que les agents mandatés par cette dernière ont menés dans le but de collecter des informations relatives à l'enquête.

En outre, la Cour de justice a indiqué qu'aucun terme des dispositions des règlements n°1/2003 et n°773/2004, plus précisément de l'article 19, paragraphe 1, du règlement n°1/2003 et de l'article 3 du règlement n°773/2004, ne permet de déduire que l'obligation d'enregistrement dépend de la question de savoir si l'inspection « a eu lieu avant l'ouverture formelle d'une enquête, afin de collecter des indices d'une infraction, ou après, afin de collecter des preuves d'une infraction ».

La Cour de justice a également considéré que le Tribunal de l'Union européenne a commis une erreur dans son examen du champ d'application du règlement n°1/2003 relatif à l'enregistrement. Le Tribunal a considéré qu'il convient de distinguer entre les preuves d'une infraction et les indices qui motivent la décision d'inspection. En effet, le Tribunal estime que l'assimilation de la collecte des indices précédant une inspection et du recueil des preuves d'une infraction impliquerait que «la Commission doit respecter des règles qui régissent ses pouvoirs d'enquête alors qu'aucune enquête au sens du chapitre V du règlement no 1/2003 n'a encore été formellement ouverte » Par conséquent, le degré de formalisme n'est pas le même et les indices ne seraient donc pas soumis au même niveau de degré prévu par le règlement n°1/2003. La Cour de justice a rectifié le Tribunal en précisant qu'afin «de déterminer si ces entretiens relevaient de ce champ d'application, le Tribunal aurait dû examiner si ceux-ci visaient à collecter des informations relatives à l'objet d'une enquête, en tenant compte de leur teneur et de leur contexte ».

Se référant aux conclusions de l'avocat général, la Cour de justice a observé que lorsque la Commission procède à des entretiens, cette dernière exerce son pouvoir de recueillir des indices au sens de l'article 19 du règlement n°1/2003. Ce faisant, la Cour a conclu que les entretiens relevaient du champ d'application de l'article 19, paragraphe 1, du règlement n° 1/2003. La Cour de justice a aussi précisé que la Commission européenne avait l'obligation d'enregistrer les déclarations lors des inspections conformément à l'article 3 du règlement n°773/2004.

Sur la base de ces éléments, la Cour de justice prononce l'annulation partielle des arrêts précités du Tribunal et l'annulation des décisions de la Commission européenne.

*Saud Ahmed, « Soupçons de pratiques anticoncurrentielles et inspections dans les locaux de plusieurs*

## **VIII. Protection des données**

### ***17. Précisions sur le terme « copie » dans le règlement général sur la protection des données***

Dans l'affaire C-487/21 Österreichische Datenschutzbehörde du 4 mai 2023, la Cour de justice de l'Union européenne a été amenée à interpréter l'article 15, paragraphe 3, du règlement 2016/679 relatif à la

protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données (ci-après le « RGDP »).

En l'espèce, l'agence CRIF GmbH, une agence de renseignements commerciaux, fournissait, sur la demande des clients, des informations concernant leur solvabilité. Un particulier a demandé à la société CRIF d'avoir accès aux données personnelles le concernant. Faisant suite à cette demande, CRIF a transmis au particulier la liste des données à caractère personnel sous la forme synthétique. Le client concerné a introduit une réclamation auprès de l'autorité autrichienne de protection de données en soutenant que CRIF aurait dû lui transmettre une copie de l'ensemble des documents contenant ses données. L'autorité autrichienne a rejeté la réclamation du requérant.

Le requérant a décidé de contester la décision de l'autorité autrichienne de protection de données devant le tribunal administratif fédéral. Statuant sur ce litige, le tribunal a adressé la question préjudicielle à la Cour de justice sur l'interprétation de l'article 15, paragraphe 3, du RGPD. Il demandait, plus précisément, si l'obligation prévue par cette disposition est satisfaite lorsque CRIF transmet les données à caractère personnel sous la forme d'un tableau synthétique ou si l'obligation en question implique la transmission de l'ensemble des documents. En outre, le tribunal administratif souhaitait obtenir des précisions sur le champ d'application du terme « informations » figurant à l'article 15, paragraphe 3, du RGPD.

La Cour de justice a rappelé que, selon sa jurisprudence constante, lors de l'interprétation d'une disposition en cause, il faut tenir compte des termes, selon leur sens habituel dans le langage courant, ainsi que du contexte et de l'objectif poursuivi par le RGPD. Premièrement, la Cour de justice a procédé à une interprétation textuelle des termes « copie » et « données à caractère personnel » figurant à l'article 15, paragraphe 3, du RGPD. La Cour, suivant l'Avocat général, s'est référée au sens habituel du terme « copie », lequel désigne la reproduction ou la transcription fidèle d'un original. La Cour de justice a considéré que l'article 15, paragraphe 3, du RGPD confère à la personne concernée le droit d'obtenir une reproduction fidèle de ses données à caractère personnel, entendues dans une acception large.

S'agissant l'objet et du champ d'application de l'article 15, paragraphe 3, du RGPD, la Cour de justice a précisé que le terme « copie », ne se rapporte pas à un document en tant que tel, mais aux données à caractère personnel qu'il contient et qui doivent être complètes. La Cour a également précisé que la notion d'information à l'article 15, paragraphe 3, première phrase, du RGPD se rapporte exclusivement aux données à caractère personnel dont le responsable doit fournir une copie.

En cas de conflit entre le droit d'accès aux informations complètes à caractère personnel et les libertés d'un tiers, il y a lieu de mettre en balance les droits et libertés en question. En d'autres termes, pour la Cour de justice, il convient de choisir les moyens de communiquer les informations à caractère personnel de sorte à ce qu'ils ne violent pas les droits ou libertés des tiers tout en évitant que ces moyens de communication n'aboutissent à un refus du droit à l'accès des informations à caractère personnel.

*Saud Ahmed, « Précisions sur le terme « copie » dans le règlement général sur la protection des données », Actualité n°17/2023 du 19 mai 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

### **18. Traitement des données à caractère personnel des utilisateurs de réseaux sociaux en ligne et RGPD**

Dans l'arrêt *Meta Platforms e.a.* du 4 juillet 2023, la Cour de justice de l'Union européenne a été amenée à interpréter l'article 4 paragraphe 3, TUE ainsi que l'article 6, paragraphe 1, l'article 9, paragraphes 1 et 2, l'article 51, paragraphe 1, et l'article 56, paragraphe 1, du règlement (UE) 2016/679 du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données)(RGPD).



En l'espèce, Meta Platforms Ireland, une société connue sous le nom de Facebook Ireland, collecte des données relatives aux activités des utilisateurs à l'intérieur et à l'extérieur du réseau social et les met en relation avec les comptes Facebook des utilisateurs concernés. Il s'agit d'une part, de données présentes lorsque l'utilisateur consulte des pages internet et des applications autres que le groupe Meta, autrement appelées des données « off Facebook », et, d'autre part, des données concernant l'utilisation d'autres services en ligne appartenant au groupe Meta (dont Instagram et WhatsApp). Ces données collectées permettaient de personnaliser les messages publicitaires destinés aux utilisateurs de Facebook.

Considérant cette pratique non conforme au RGPD, l'autorité fédérale allemande de la concurrence a décidé d'interdire l'utilisation des données off Facebook des utilisateurs privés résidant en Allemagne et de traiter ces données sans leur consentement.

Meta Platforms Ireland et Facebook Deutschland ont introduit un recours contre la décision de l'autorité fédérale de la concurrence devant le tribunal régional supérieur de Düsseldorf (Allemagne). Ledit tribunal a posé à la Cour de justice diverses questions préjudicielles lesquelles sont en substance le contenu suivant :

- Est-il compatible avec les articles 51 et suivants du RGPD qu'une autorité nationale de la concurrence d'un Etat membre de l'Union européenne, qui n'est pas une autorité de contrôle, constate une violation du RGPD et ordonne la cessation de cette infraction ?
- Lorsqu'un utilisateur internet consulte des sites internet en lien avec l'orientation sexuelle, le point de vue d'un parti politique, ou des applications de rencontres en rapport avec les critères de l'article 9, paragraphe 1, du RGPD, cette collecte et utilisation des données sont-elles des données sensibles ?
- Une entreprise comme Meta Platforms Ireland peut-elle se prévaloir de l'article 6, paragraphe 1 du RGPD afin de justifier la collecte et l'utilisation des données ?

S'agissant de la question de la compétence de l'autorité nationale de la concurrence d'un Etat membre, la Cour a conclu que ladite autorité pouvait constater que les conditions générales d'utilisation de cette entreprise relative au traitement des données à caractère personnel et leur mise en œuvre n'étaient pas conformes au RGPD. Toutefois, lorsque l'autorité de la concurrence nationale relevait une violation du RGPD, celle-ci ne devrait pas se substituer aux autorités de contrôle mises en place par le RGPD. Afin d'assurer une application correcte du RGPD, il serait nécessaire que les autorités de la concurrence nationales coopèrent loyalement avec les autorités de contrôle mises en place par le RGPD. Il est notamment important que l'autorité de la concurrence nationale, avant de déterminer la conformité d'un comportement à la lumière du RGPD, vérifie si le comportement de l'entreprise a déjà fait l'objet d'une décision par l'autorité de contrôle au sens du RGPD ou par la Cour de Justice de l'Union européenne. Si une décision a été adoptée par une de ces dernières, l'autorité nationale ne peut s'écarter de cette décision.

S'agissant de la question qualifiant les données en rapport avec les critères de l'article 9 du RGPD comme étant des données sensibles, la Cour a considéré que dans le cas où un utilisateur d'un réseau social en ligne consulte des sites internet ou des applications en rapport avec les catégories visées à l'article 9, paragraphe, 1 du RGPD, ces données collectées par le réseau social en ligne doivent être considérées comme « un traitement portant sur des catégories particulières de données à caractère personnel » dont le traitement de ces types de données est interdit, sous réserve des exceptions de l'article 9, paragraphe 2, du RGPD.

En dernier lieu, concernant les motifs justificatifs de l'article 6, paragraphe 1, du RGPD, la Cour de justice a conclu que l'article 6, paragraphe 1, sous c) du RGPD, mentionnant que le traitement de données à caractère personnel effectué par un réseau social en ligne est justifié lorsqu'il est nécessaire au respect d'une obligation légale à laquelle le responsable du traitement est soumis. Par ailleurs, la

Cour a également considéré que le fait que l'opérateur d'un réseau social en ligne occupe une position dominante sur le marché des réseaux sociaux en ligne, l'oblige à obtenir le consentement de l'utilisateur concernant la collecte et l'utilisation des données au sens des articles 6, paragraphe 1, sous a), et 9, paragraphe 2, sous a), du RGPD.

Il est intéressant de remarquer qu'afin de ne pas mettre en péril la compétence d'une autorité nationale de la concurrence et sa décision en matière de données, il est nécessaire d'obtenir au préalable une décision de l'autorité de contrôle prévue par le RGPD ou de la Cour de justice de l'Union européenne. Une autorité nationale de la concurrence a uniquement le pouvoir de constater un abus ou une violation du RGPD par l'entreprise. Il serait préférable, à notre sens, que les autorités nationales de la concurrence aient plus de pouvoir que de constater les comportements abusifs.

Il y a discussion en doctrine sur l'instrument juridique applicable en cas de comportement abusif d'un opérateur. Une partie de celle-ci estime que seul le droit de la concurrence est applicable alors qu'une autre partie estime que le droit de la consommation et le droit de la protection des données seraient les seules dispositions applicables. Le contrôleur européen de la protection des données (CEPD) a considéré dans son avis 08/2016 du 23 septembre 2016 que tant qu'une autorité nationale de la concurrence agit dans le cadre de ses compétences, il n'y a aucune raison d'exclure de l'évaluation le contrôle du respect d'autres dispositions qui pourraient jouer un rôle dans l'enquête sur un comportement abusif potentiel. Sur des marchés tels que celui des plateformes numériques, qui se caractérisent par de fortes interactions entre divers domaines juridiques, les autorités de la concurrence devraient être libres de viser des comportements qui nuisent à la concurrence, même si le même comportement pourrait aussi être visé par des dispositions en droit de la consommation et/ou de la protection des données.

*Saud Ahmed, « Traitement des données à caractère personnel des utilisateurs de réseaux sociaux en ligne et RGPD », Actualité n°24/2023 du 11 juillet 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

### **19. Imposition d'amendes administratives pour violation du RGPD**

Dans les arrêts du 5 décembre 2023 rendus dans les affaires C-683/21 Nacionalinis visuomenės sveikatos centras et C-807/21 Deutsche Wohnen, la Cour de justice de l'Union européenne a jugé que seule une violation fautive du règlement général sur la protection des données (ci-après : le « RGPD ») peut conduire à l'imposition d'une amende administrative.

Dans l'affaire Nacionalinis visuomenės sveikatos centras, le Centre national de santé publique auprès du ministère de la Santé lithuanien a contesté, devant une juridiction lithuanienne, une amende d'un montant de 12 000 euros qu'il s'est vu infliger dans le contexte de la création d'une application mobile aux fins de l'enregistrement et du suivi des données des personnes exposées au Covid-19. Dans l'affaire Deutsche Wohnen, la société immobilière a contesté, devant une juridiction allemande, une amende d'un montant de plus de 14 millions d'euros qui lui a été infligée pour avoir sauvegardé les données à caractère personnel des locataires plus longtemps que nécessaire. Les juridictions lithuanienne et allemande ont décidé de sursoir à statuer et de demander la Cour de justice, par le biais d'un renvoi préjudiciel sur la base de l'article 267 TFUE, de préciser les conditions dans lesquelles les autorités de contrôle nationales peuvent infliger des amendes administratives pour violation du RGPD.

En premier lieu, la Cour de justice a indiqué qu'il ressortait de l'article 83, paragraphe 1, du RGPD que les amendes administratives imposées par des autorités nationales de contrôle pour violation de ce règlement devaient être « effectives, proportionnées et dissuasives ». En revanche, cette disposition ne précise pas expressément qu'une telle violation ne peut être sanctionnée par une telle amende que si elle a été commise délibérément ou, à tout le moins, par négligence. Contrairement aux arguments avancés par certains gouvernements et le Conseil de l'Union européenne, pour la Cour de justice, rien dans le libellé de l'article 83 du RGPD ne permet de considérer que le législateur de l'Union aurait

entendu laisser une marge d'appréciation aux États membres en ce qui concerne les conditions de fond devant être respectées par une autorité de contrôle lorsque celle-ci décide d'imposer une amende administrative pour violation du RGPD, visée à l'article 83 dudit règlement. Ces conditions relèvent dès lors uniquement du droit de l'Union.

Afin de déterminer ces conditions, la Cour de justice a examiné l'économie générale et la finalité du RGPD, ainsi que les éléments dont les autorités de contrôle doivent tenir compte dans l'imposition d'une amende administrative, prévus à l'article 83, paragraphe 2, du RGPD, parmi lesquels figurent « le fait que la violation a été commise délibérément ou par négligence ». Sur la base de ces indices, la Cour de justice a conclu qu'un responsable du traitement des données ne peut se voir infliger une amende administrative pour violation du RGPD que si cette violation a été commise de manière fautive, c'est-à-dire délibérément ou par négligence. Pour la Cour de justice, tel est le cas dès lors que le responsable du traitement ne pouvait ignorer le caractère infractionnel de son comportement, c'est qu'il ait eu ou non conscience d'enfreindre les dispositions du RGPD.

Il ressort des précisions apportées par la Cour de justice dans les affaires commentées qu'une personne morale est responsable tant des violations commises par ses représentants, directeurs ou gestionnaires que de celles commises par toute autre personne qui agit dans le cadre de son activité commerciale et pour son compte. De plus, un responsable du traitement peut se voir infliger une amende également pour des opérations effectuées par un sous-traitant, pour autant que ces opérations peuvent être imputées au responsable du traitement. Les deux décisions de la Cour de justice démontrent ainsi la nécessité pour les responsables du traitement des données de faire tout leur possible pour s'assurer que les politiques de protection des données et les mesures de conformité sont à jour et conformes aux orientations réglementaires, aux décisions des autorités de contrôle et à la jurisprudence de la Cour de justice.

*Mateusz Milek, « Imposition d'amendes administratives pour violation du RGPD », Actualité n°43/2023 du 20 décembre 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

## **20. La crainte d'un futur usage abusif de données personnelles publiées suite à une cyberattaque peut constituer un « dommage moral » au sens du RGPD**

Le 14 décembre 2023, la Cour de justice de l'Union européenne a rendu l'arrêt dans l'affaire *Natsionalna agentsia za prihodite (C-340/21)*, ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE concernant le RGPD (règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil, du 27 avril 2016, relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données). La Cour a jugé que la crainte liée à un potentiel usage abusif de données personnelles peut constituer un dommage moral au sens dudit règlement.

Le 15 juillet 2019, la *Natsionalna agentsia za prihodite* (Agence nationale des recettes publiques, Bulgarie, « NAP ») a subi une cyberattaque, à la suite de laquelle des données personnelles concernant plus de six millions de personnes physiques ont été publiées sur Internet, dont celles de BV. BV a saisi l'*Administrativen sad Sofia-grad* (Tribunal administratif de la ville de Sofia, Bulgarie) d'un recours en réparation de dommages-intérêts, en vertu de l'article 82 du RGPD ainsi que des dispositions de droit bulgare, et d'un dommage moral, en vertu de l'article 4, point 12, du RGPD. Le tribunal administratif de Sofia a rejeté le recours au motif que l'accès aux données était le résultat d'une attaque informatique et que la requérante n'avait pas apporté la preuve que la NAP n'avait pas pris des mesures de sécurité suffisantes. BV a introduit un recours devant le *Varhoven administrativen sad* (Cour administrative suprême, Bulgarie) contre cette décision, qui est la juridiction de renvoi dans l'affaire en cause.

La Cour administrative suprême a décidé de surseoir à statuer et de poser plusieurs questions préjudicielles à la Cour de justice de l'Union européenne. En particulier, la juridiction de renvoi

souhaiterait savoir si le constat d'une violation de données personnelles peut permettre de conclure, à lui seul, l'inefficacité des mesures prises par le responsable du traitement au sens des articles 24 et 32 du RGPD. De plus, la juridiction nationale s'interroge sur la question de savoir si la charge de la preuve de l'efficacité de ces mesures est supportée par le responsable du traitement et si le recours à une expertise judiciaire peut constituer un moyen de preuve nécessaire et suffisant pour établir l'inefficacité de telles mesures. Enfin, la juridiction de renvoi demande si les préoccupations, les craintes et la peur d'un éventuel usage abusif des données peuvent être considérées comme un préjudice moral justifiant une indemnisation au sens du RGPD.

Premièrement, la Cour de justice de l'Union rappelle que les termes d'une disposition du droit de l'Union doivent être interprétés de manière autonome et uniforme dans toute l'Union sur la base du libellé, des objectifs poursuivis et du contexte de ladite disposition (Ekro, 327/82 ; Planet49, C-673/13 ; Österreichische Post (préjudice moral lié au traitement de données personnelles), C-300/21). En l'espèce, l'article 24 du RGPD prévoit une obligation générale vis-à-vis des responsables du traitement des données de mettre en œuvre les mesures nécessaires pour assurer un traitement des données conforme au RGPD. L'article 32 du RGPD prévoit, en outre, des obligations précises du responsable concernant la sécurité du traitement. La référence dans cet article à « un niveau de sécurité adapté au risque » ainsi qu'un « niveau de sécurité approprié » montrent que l'objectif du règlement n'est pas celui d'éliminer tout risque lié au traitement des données personnelles. Les articles 24 et 32 du RGPD ne doivent pas être interprétés, selon la Cour, dans le sens qu'une divulgation non autorisée de données personnelles ou un accès non autorisé à ces données par un tiers suffisent à conclure que les mesures adoptées par le responsable du traitement n'étaient pas appropriées. D'ailleurs, en vertu de l'article 82, paragraphes 2 et 3, du RGPD, si le fait causant le dommage n'est pas attribué au responsable du traitement, la responsabilité du dommage ne peut pas être imputée à ce dernier.

En outre, la Cour de justice considère que, conformément à l'article 32 du RGPD, le caractère approprié des mesures adoptées par le responsable du traitement doit être examiné en deux temps : il faut d'abord identifier les risques de violation des données personnelles et leurs conséquences sur les droits et libertés des personnes physiques ; et ensuite vérifier si les mesures de mise en œuvre sont adaptées à ces risques. Si le responsable du traitement dispose d'une marge de manœuvre dans cette appréciation, les juridictions nationales doivent pouvoir évaluer cette appréciation faite par le responsable par le biais d'un examen sur le fond des critères mentionnés dans le règlement, des éléments de preuve à sa disposition et des circonstances du cas d'espèce.

En vertu du principe de responsabilité posé à l'article 5, paragraphe 2, du RGPD, le responsable du traitement doit veiller à ce que les données soient traitées de manière conforme pour garantir leur sécurité et doit pouvoir démontrer que ce principe de responsabilité est respecté. Conformément à la jurisprudence de la Cour (Bundesrepublik Deutschland (Boîte électronique judiciaire), C-60/22 ; Meta Platforms e.a. (Conditions générales d'utilisation d'un réseau social), C-252/21), la charge de la preuve incombe au responsable du traitement. En conformité avec le principe d'autonomie procédurale, il revient à l'ordre juridique de chaque Etat membre de fixer les modalités de sauvegarde des droits tirés de l'article 82 du RGPD et, en particulier, des règles concernant les moyens de preuve. Toutefois, une expertise judiciaire ne constitue pas un moyen de preuve systématiquement nécessaire et suffisant.

En suivant les conclusions de l'Avocat général Pitruzzella, la Cour de justice précise que la notion de dommage moral, figurant à l'article 82, paragraphe 1, du RGPD, inclut une situation où la personne concernée cherche à obtenir une réparation basée sur sa crainte que ses données personnelles fassent l'objet d'un futur usage abusif.

En conclusion, la Cour de justice considère qu'une divulgation non autorisée de données personnelles ou un accès non autorisé à ces dernières par un tiers ne suffisent pas, à eux seuls, pour considérer comme inappropriées les mesures adoptées par le responsable du traitement. L'article 32 du RGPD doit être interprété en ce sens que le caractère approprié des mesures doit être apprécié par les

juridictions nationales de manière concrète. Enfin, le responsable du traitement est celui qui doit prouver que les mesures adoptées sont conformes au règlement et que le dommage concerné ne lui est nullement imputable. La crainte d'un futur usage abusif des données personnelles obtenues en violation du règlement peut constituer, au sens de l'article 82, paragraphe 1, du RGPD, un « dommage moral ».

Dans cette affaire, la Cour de justice a eu la possibilité de fournir des clarifications concernant l'appréciation de ce qui peut constituer un dommage moral au sens du RGPD, notamment dans le cadre d'usages abusifs de données personnelles résultant de cyberattaques.

*Sara Notario, « La crainte d'un futur usage abusif de données personnelles publiées suite à une cyberattaque peut constituer un « dommage moral » au sens du RGPD », Actualité n°44/2023 du 20 décembre 2023, www.ceje.ch*

## **IX. Commerce et durabilité**

### ***21. Le mécanisme d'ajustement carbone aux frontières de l'UE : instrument de défense commerciale et de lutte contre le changement climatique***

Le 10 mai 2023, le Parlement européen et le Conseil ont adopté le Règlement (UE) 2023/956 du Parlement européen et du Conseil du 10 mai 2023 établissant un mécanisme d'ajustement carbone aux frontières (« règlement MACF »). L'instrument est entré en vigueur le 16 mai 2023.

Présenté pour la première fois au sommet de la Terre de Rio en 1991, le Mécanisme d'ajustement carbone aux frontières (« MACF ») vise à lutter contre le risque de « fuites de carbone » indues lorsque des entreprises basées dans l'Union européenne déplacent la production à forte intensité de carbone dans des pays tiers avec des politiques et standards environnementaux moins stricts par rapport à ceux en vigueur dans l'Union, ou lorsque des produits issus du marché intérieur sont remplacés par des importations à forte intensité de carbone.

Le début de la phase d'application transitoire de trois ans est prévu pour le 1er octobre 2023. Au premier abord, le règlement MACF s'appliquera aux importations de certains produits sélectionnés : le ciment, le fer, l'acier, l'aluminium, les engrais, l'électricité et l'hydrogène. L'étendue du champ d'application de cet instrument permettra de couvrir plus de 50% des émissions dans les secteurs déjà couverts par le système d'échange de quotas d'émissions (SEQE) de l'Union européenne. Au cours de cette période, les importateurs de marchandises concernés devront déclarer les émissions de gaz à effet de serre (GES) directes et indirectes sans effectuer des paiements ou ajustements. Une fois la phase pilote achevée, le système acquerra un caractère permanent (2026-2034). A partir du 1er janvier 2026, les importateurs devront déclarer chaque année la quantité de marchandises importées dans le marché intérieur au cours de l'année précédente ainsi que les GES relatifs. Le but est de restituer le nombre correspondant de certificats MACF que les importateurs de biens étrangers sont tenus d'acheter auprès des autorités des États membres et dont le prix dépend du prix du CO2 dans le marché européen du carbone. Il ne s'agit donc pas seulement d'un surcoût pour les importateurs de l'Union mais aussi d'une contrainte réglementaire basée sur les émissions de carbone des entreprises produisant les biens importés dans le marché intérieur.

Avant l'entrée en vigueur définitive de ce système, la possibilité d'inclure d'autres produits, tels que le vin, les écrous, et les boulons, sera examinée. L'objectif final est celui d'inclure d'ici 2030 dans le champ d'application du règlement MACF tous les biens couverts par le SEQE.

Le MACF s'insère dans un système de règles et pratiques européennes et internationales. Au sein de l'Union européenne, l'adoption de cet instrument est complétée par l'élimination progressive de l'allocation de quotas à titre gratuit dans le cadre du système d'échange de quotas d'émissions et s'aligne sur l'objectif de neutralité climatique 2050 inclus dans le Pacte vert pour l'Europe. Sur le plan

externe, les effets de l'adoption du règlement sont doubles. D'une part, la question de l'intégration, voire de la compatibilité, de cet instrument avec les règles de l'OMC est posée, en particulier avec le traitement des pays membres de l'OMC sur la base de leurs émissions vis-à-vis de la règle de la nation la plus favorisée. D'autre part, le MACF a pour objectif d'inciter les entreprises exportatrices à adopter des technologies de production à faible impact environnemental.

L'adoption du MACF consacre une évolution historique ayant pour but de réduire le bilan carbone des acteurs économiques du marché intérieur de l'Union européenne. Symbole d'une politique environnementale de plus en plus ambitieuse, cet instrument de défense commerciale permettra, sous réserve de sa bonne mise en œuvre, de doter l'Union européenne d'outils propres à une politique commerciale axée sur le respect des standards environnementaux. L'étendue du champ d'application, les effets sur les opérateurs économiques du marché intérieur du règlement MACF ainsi que l'usage qui sera fait des ressources générées par la vente des certificats MACF restent à définir.

*Sara Notario, « Le mécanisme d'ajustement carbone aux frontières de l'UE : instrument de défense commerciale et de lutte contre le changement climatique », Actualité n°18/2023 du 20 mai 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

## **22. Accord politique pour un nouvel instrument anticoercitif de l'UE**

Le 6 juin 2023, le Parlement européen et le Conseil sont parvenus à un accord politique final sur le contenu du nouvel instrument anticoercitif qui vise à renforcer la protection des intérêts économiques de l'Union européenne sur la scène internationale. Ce nouvel instrument de défense commerciale qui sera adopté sur la base de l'article 207, paragraphe 2, du TFUE, devra permettre à l'Union européenne et à ses Etats membres de répondre efficacement aux mesures de coercition économique émanant de pays tiers. La coercition économique constitue « une situation dans laquelle un pays tiers cherche à faire pression sur l'Union ou sur un Etat membre pour l'inciter à opérer un choix stratégique particulier, en appliquant ou en menaçant d'appliquer, à l'égard de l'Union ou de l'Etat membre, des mesures qui affectent le commerce ou les investissements ».

A la demande du Parlement européen et du Conseil, la Commission européenne a présenté la proposition du règlement « anti-coercition » en décembre 2021 (pour un premier commentaire, voir actualité du CEJE n° 14/2022). Les négociations interinstitutionnelles sur le contenu du règlement proposé se sont poursuivies tout au long de l'année 2022. Le 28 mars 2023, le Parlement européen et le Conseil ont trouvé l'accord sur les aspects essentiels du nouvel outil concernant notamment les délais et l'équilibre institutionnel dans la mise en œuvre des mécanismes anticoercitifs.

L'instrument anticoercitif vise tout d'abord à dissuader les pays tiers de cibler l'Union européenne et ses Etats membres avec des mesures de coercition économique affectant le commerce européen. En cas de présence d'une coercition économique, le règlement proposé prévoit que l'Union et ses Etats membres devraient entrer en dialogue avec le pays tiers engagé dans l'action coercitive. Si la situation de coercition ne peut pas être remédiée par voie de coopération et de dialogue, l'Union européenne pourra recourir à différentes contre-mesures à l'égard du pays exerçant la coercition. La mise en œuvre des contre-mesures constitue la solution « de dernier ressort » qui sera utilisée uniquement en cas d'échec de la coopération avec le pays tiers concerné. La liste des contre-mesures potentielles comprend, entre autres, l'institution de droits de douane, de licences d'importation ou d'exportation, ou de restrictions dans le domaine des services ou des marchés publics. Au surplus, l'Union européenne pourra demander au pays fautif de réparer le préjudice causé par ses actions coercitives.

Le Conseil de l'Union européenne jouera un rôle crucial dans la détermination de l'existence de la situation de la coercition économique. Les délais contraignants pour déterminer s'il y a eu coercition et pour adopter des contre-mesures, qui avaient été insérés dans l'instrument sur l'initiative du Parlement européen, devront garantir l'application rapide et efficace des nouveaux mécanismes.

L'entrée en vigueur du règlement « anti-coercition » est prévue à l'automne 2023. L'adoption de l'instrument marquera un pas crucial dans la construction du régime de protection des intérêts économiques de l'Union européenne contre les menaces économiques provenant de pays tiers. Comme le souligne Valdis Dombrovski, vice-président exécutif de la Commission européenne, le nouveau cadre juridique constitue « une avancée majeure » pour l'Union qui lui permettra de faire preuve d'une plus grande fermeté dans la défense de ses droits et intérêts légitimes. La protection du commerce européen contre les ingérences étrangères constitue la préoccupation continue des institutions de l'Union. Dans les prochains jours, la Commission européenne présentera la stratégie européenne en matière de sécurité économique.

Les initiatives de l'Union européenne s'inscrivent dans le contexte plus large de la recherche des solutions efficaces dans la lutte contre la coercition économique à l'échelle mondiale. Au cours du dernier Sommet du G7 à Hiroshima, les membres du Groupe G7 ont mis l'accent particulier sur la nécessité de coopération internationale dans la lutte contre la prolifération des mesures coercitives. En février 2023, des sénateurs américains ont introduit un projet de loi (Countering Economic Coercion Act of 2023) visant à octroyer au Président des Etats-Unis de larges pouvoirs pour combattre la coercition étrangère.

*Alicja Slowik, « Accord politique pour un nouvel instrument anticoercitif de l'UE », Actualité n°20/2023 du 8 juin 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

### **23. Une première série de normes en matière de durabilité adoptée par la Commission européenne**

À la suite de l'adoption de la directive 2013/34/UE relative aux états financiers annuels, aux états financiers consolidés et aux rapports y afférents de certaines formes d'entreprises, la Commission européenne a, le 31 juillet 2023, adopté le règlement délégué, complétant la directive 2013/34/UE en ce qui concerne les normes d'information en matière de durabilité. L'acte délégué n'est pas encore entré en vigueur. Il s'appliquera à partir du 1er janvier 2024.

La directive 2013/34/UE, modifiée par la directive 2022/2464 sur la publication d'informations en matière de durabilité par les entreprises, impose aux grandes entreprises, aux petites et moyennes entreprises (PME) cotées, ainsi qu'aux sociétés mères de grands groupes, d'inclure dans une section spécifique de leur rapport de gestion les informations nécessaires relatives aux incidences environnementales de leur activité, ainsi que les informations nécessaires pour comprendre comment les questions de durabilité affectent l'évolution de leurs affaires. Les exigences d'information en matière de durabilité pour les grandes entreprises et les PME cotées sont énoncées aux articles 19 bis et 29 bis de la directive 2013/34/UE.

En vertu de l'article 29ter de la directive, la Commission européenne doit adopter une première série de normes d'information en matière de durabilité au plus tard le 30 juin 2023. Ces normes doivent préciser les informations que les entreprises doivent publier conformément à l'article 19 bis, paragraphes 1 et 2, et à l'article 29 bis, paragraphes 1 et 2, de la directive.

Le règlement délégué définit les normes européennes d'information en matière de durabilité (ESRS) que les entreprises doivent utiliser pour publier les informations relatives à leurs activités en matière de durabilité. Il comporte deux annexes. La première annexe contient des normes générales ainsi que des normes relatives aux aspects environnementaux, sociaux et de gouvernance ; la seconde annexe contient un glossaire des définitions à utiliser aux fins de la publication d'informations en matière de durabilité. A titre d'exemple, ces informations contiennent, en vertu de l'article 19bis de la directive, une brève description du modèle commercial et de la stratégie de l'entreprise, une description des politiques de l'entreprise en ce qui concerne les questions de durabilité et une description des principaux risques pour l'entreprise qui sont liés aux questions de durabilité. Sur la base de l'article

29ter de la directive, les normes d'informations en matière de durabilité doivent également satisfaire certaines exigences, telles que les normes d'information en matière de durabilité, préciser les informations que les entreprises doivent publier au sujet de certains facteurs environnementaux qui sont liés aux droits sociaux et aux droits de l'homme et de gouvernance, préciser les informations qualitatives et quantitatives que les entreprises doivent publier.

La Commission européenne doit adopter les normes d'information en matière de durabilité en tenant compte des avis techniques fournis par "European Financial Reporting Advisory Group" (EFRAG). L'EFRAG est une association sans but lucratif qui sert l'intérêt public européen dans le domaine de l'information financière et de l'information en matière de durabilité. L'EFRAG apporte des avis techniques sur les normes d'information en matière de durabilité. Bien que la Commission ait tenu compte de l'avis de l'EFRAG, elle a apporté quelques modifications afin de garantir et de faciliter l'application correcte des normes par les entreprises. Elle a notamment apporté des assouplissements dans un certain nombre d'exigences en matière de publication d'informations par les entreprises. Par exemple, la Commission a prévu que les entreprises évalueront l'importance de toutes les normes, ainsi que de toutes les exigences d'information et de tous les points de données de chaque norme, à l'exception des exigences d'information définies dans la norme « Informations générales à publier ». Comme autre assouplissement, les entreprises de moins de 750 salariés pourront omettre les données relatives aux émissions de gaz à effet de serre et les exigences de publication de la norme « Effectifs de l'entreprise », la première année où elles appliqueront les normes.

Le règlement délégué s'appliquera à partir du 1er janvier 2024 aux entreprises. D'autres séries de normes sectorielles, des normes proportionnées pour les PME cotées et des normes pour les entreprises de pays tiers seront adoptées par la Commission européenne au cours de l'année 2024 et les années suivantes. Un des objectifs principaux du règlement est aussi de rendre les informations des entreprises en matière de durabilité beaucoup plus transparentes. En effet, ce règlement déterminera si les investissements, les produits financiers et autres facteurs des entreprises auront un impact positif ou négatif sur les critères environnemental, social ou de la gouvernance (ESG).

*Saud Ahmed, « Une première série de normes en matière de durabilité adoptée par la Commission européenne », Actualité n°27/2023 du 25 août 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

#### **24. FDI Screening Regulation and 'Indirect' Foreign Direct Investments**

In its judgment of 13 July 2023 in *Xella Magyarország*, the Court of Justice of the European Union ruled for the first time on the scope of application of Regulation 2019/452 establishing a framework for the screening of foreign direct investments ('FDI Screening Regulation').

The case concerned the acquisition by *Xella Magyarország* – a Hungarian company which is part of a group of companies whose ultimate parent company is established in Bermuda and ultimately belongs to an Irish national – of a 100% holding in *Janes és Társa*. The latter is a Hungarian company whose main activity concerns the extraction of certain basic raw materials, in particular gravel, sand and clay, and which is considered under national, on account of that extractive activity, to be a 'strategic' company. That acquisition was notified to the competent Hungarian Minister, who blocked it on the ground that it would risk undermining the national interest in ensuring the continuity of supply of basic raw materials to the construction sector. *Xella Magyarország* challenged the Minister's decision before the *Fővárosi Törvényszék* (Budapest High Court), which decided to refer a question to the Court of Justice of the European Union for a preliminary ruling to ascertain whether EU law, in particular, the Treaty provisions on the free movement of capital and the FDI Screening Regulation precludes the national contested decision.

Firstly, the Court of Justice reflected on the applicable EU law in this case. Contrary to the Opinion of Advocate General T. Árpáti, it ruled that the acquisition at issue did not fall within the scope of the



FDI Screening Regulation. It reasoned that the scope of this regulation is limited to investments in the European Union made by undertakings constituted under the laws of a third country. By contrast, the acquisition at issue in the main proceeding concerned the situation where an investment was made by undertakings registered in Hungary which was only controlled by an undertaking registered in a third country (the so-called 'indirect' foreign direct investment).

Secondly, having ruled out the applicability of the FDI Regulation, the Court of Justice went on to identifying the applicable fundamental freedom of the EU internal market. It held that in accordance with its settled case-law, national legislation intended to apply only to those shareholdings which enable the holder to exert a definite influence on a company's decisions and to determine its activities fall within the scope of the rules on the freedom of establishment and not the rules on the free movement of capital. Although the acquisition at issue concerned two Hungarian undertakings, the freedom of establishment was still applicable given Xella's cross-border ownership structure.

The Court of Justice subsequently recalled its settled case-law according to which all measures which prohibit, impede or render less attractive the exercise of the freedom of establishment must be considered to be restrictions on that freedom within the meaning of Article 49 TFEU. A foreign investment screening mechanism clearly constitutes a particularly serious restriction on that freedom. As regards the existence of an overriding reason relating to the public interest capable of justifying the restriction on the freedom of establishment, the Court of Justice held that purely economic grounds, such as, in particular promotion of the national economy cannot serve as justification for an obstacle to one of the fundamental freedoms enshrined in the Treaties. As regards an objective linked to the security of supply, the Court of Justice has held that such an objective may be relied on only if there is a genuine and sufficiently serious threat to a fundamental interest of society. Contrary to the Opinion of Advocate General T. Čapeta, the Court of Justice has indicated that ensuring the security of supply to the construction sector of certain basic raw materials cannot be held to concern a 'fundamental interest of society' within the meaning of the Court's settled case-law, as is the case with the security of supply to the petroleum, telecommunications and energy sectors. By consequence, the freedom of establishment precludes such a foreign investment screening mechanism laid down by national law.

In its judgment, the Court of Justice has made clear that the FDI Screening Regulation does not apply to intra-EU investments made by EU investors which form part of companies whose ultimate parent company is established in a third country. Member States may keep screening such investments on condition that they comply with the internal market fundamental freedoms. At the same time, by giving a strict interpretation of what constitutes a genuine threat to a fundamental interest of society, the Court of Justice has signaled that national authorities are allowed to block such 'indirect' foreign direct investments only in very limited circumstances.

*Mateusz Milek, « FDI Screening Regulation and 'Indirect' Foreign Direct Investments », Actualité n°28/2023 du 4 septembre 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

### ***25. La phase transitoire de l'application du mécanisme d'ajustement carbone aux frontières débutera le 1er octobre 2023***

La Commission européenne a adopté le règlement d'exécution comprenant des règles de déclaration détaillées pour la phase transitoire du mécanisme d'ajustement carbone aux frontières (« MACF »). La période de l'application provisoire du MACF débutera le 1er octobre 2023 et s'achèvera à la fin de l'année 2025.

Le règlement d'exécution adopté par la Commission européenne après la consultation publique et suite à l'approbation du comité MACF (composé de représentants des États membres de l'UE), précise les obligations de déclaration transitoires des importateurs européens de marchandises couvertes par le MACF et établit la méthode de calcul provisoire des émissions intrinsèques issues de la production de

ces marchandises. Lors de la période de l'application provisoire du règlement MACF, les opérateurs économiques ne devront déclarer que les émissions intrinsèques de leurs importations soumises au mécanisme, sans aucun ajustement financier. Au cours de la première année de la mise en œuvre du règlement, les entreprises auront le choix entre trois méthodes de déclaration : (a) déclaration complète selon la nouvelle méthodologie (méthode de l'UE), (b) déclaration basée sur des systèmes nationaux équivalents de pays tiers ; et (c) déclaration basée sur des valeurs de référence. À partir du 1er janvier 2025, seule la méthode de l'UE sera acceptée. En même temps que l'adoption du règlement d'exécution, la Commission a présenté également des Orientations à l'intention des importateurs de l'UE et des installations de pays tiers sur la mise en œuvre pratique des nouvelles règles.

A titre de rappel, le MACF vise à lutter contre le risque de « fuites de carbone » occasionnées par des entreprises basées dans l'Union européenne, lesquelles déplacent la production à forte intensité de carbone dans des pays tiers avec des standards environnementaux moins stricts que ceux en vigueur dans l'Union. Le MACF vise aussi la situation où des produits de l'Union sont remplacés par des importations à plus forte intensité de carbone. Le règlement MACF a été adopté en tant qu'un instrument de politique environnementale, sur la base de l'article 192, paragraphe 1, TFUE. Il est à noter que le 8 août 2023, la Pologne a introduit un recours en annulation contre ce règlement en invoquant que les dispositions du règlement sont essentiellement de nature fiscale et que dès lors l'instrument aurait dû être adopté à l'unanimité (et non à la majorité qualifiée). La Cour de justice de l'Union européenne aura ainsi l'occasion de se prononcer sur le choix de la base juridique opéré par le législateur. Entretemps, les dispositions du règlement restent valides et continuent de s'appliquer. Des contestations du régime établi par le MACF émanent également de l'extérieur de l'Union. Sur la scène internationale, l'Inde envisage d'exprimer ses inquiétudes quant à la mise en œuvre du MACF ainsi que du règlement européen contre la déforestation lors de la prochaine Conférence ministérielle de l'Organisation mondiale du commerce qui aura lieu à Abou Dhabi en février 2024.

Le MACF constitue l'un des piliers principaux du programme « Ajustement à l'objectif 55 » (« Fit for 55 ») qui englobe plusieurs initiatives dont la mise en œuvre devrait permettre à l'Union de réduire ses émissions nettes de gaz à effet de serre d'au moins 55 % d'ici à 2030, par rapport aux niveaux de 1990. La mise en œuvre du MACF affectera indéniablement le fonctionnement des entreprises commerciales actives dans le marché de l'Union européenne. La phase provisoire de l'application du mécanisme devrait faciliter la transition progressive et souple vers le nouveau régime.

*Alicja Slowik, « La phase transitoire de l'application du mécanisme d'ajustement carbone aux frontières débutera le 1er octobre 2023 », Actualité n°31/2023 du 27 septembre 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

## **26. La qualité pour agir des associations représentatives des importateurs ou exportateurs dans le domaine de l'antidumping**

Par l'arrêt du 21 septembre 2023 *China Chamber of Commerce for Import and Export of Machinery and Electronic Products e.a. / Commission* (C-478/21 P), la Cour de justice de l'Union européenne a rejeté le pourvoi de l'association de droit chinois *China Chamber of Commerce for Import and Export of Machinery and Electronic Products* (la « CCCME ») introduit contre l'arrêt du Tribunal constatant la légalité de la procédure antidumping visant certains articles en fonte originaires de la République populaire de Chine (la « RPC ») et de l'Inde. Dans son jugement, la Cour de justice a apporté des clarifications sur la qualité pour agir des associations professionnelles contre les mesures antidumping.

Suite à une plainte déposée par plusieurs producteurs de l'Union européenne, la Commission européenne a ouvert une procédure antidumping concernant les importations de certains articles en fonte originaires de la RPC et de l'Inde. À l'issue de l'enquête, le 29 janvier 2018, la Commission a adopté le règlement d'exécution (UE) 2018/140 imposant un droit antidumping sur les importations de certains articles en fonte originaires de la RPC (le règlement litigieux). La CCCME, qui compte parmi ses membres des producteurs-exportateurs chinois de certains articles en fonte, ainsi que neuf autres

producteurs-exportateurs chinois, ont introduit le recours contre le règlement devant le Tribunal. Dans l'arrêt du 19 mai 2021, le Tribunal a considéré que la CCCME avait qualité pour agir contre le règlement en son propre nom et au nom de ses membres. Il a pourtant rejeté le recours sur le fond. La CCCME a formé un pourvoi contre ce jugement. Elle demandait à la Cour de justice d'annuler l'arrêt du Tribunal ainsi que le règlement litigieux. La Commission européenne demandait à la Cour d'annuler l'arrêt attaqué en tant qu'il déclare recevable le recours en première instance.

Commençant par l'examen de la question de savoir si la CCCME avait la qualité pour agir en son propre nom, la Cour de justice a rappelé qu'en vertu de l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, un recours introduit par une personne physique ou morale contre un acte dont elle n'est pas le destinataire, est recevable à condition que cet acte la concerne directement et individuellement. S'agissant de la condition de l'affectation individuelle, la Cour a observé que « la portée exacte du droit de recours d'un particulier contre un acte de l'Union dépend de la position juridique définie en sa faveur par le droit de l'Union visant à protéger les intérêts légitimes ainsi reconnus ». Pour qu'une entité puisse être considérée comme étant individuellement concernée par les droits procéduraux garantis par le droit de l'Union, il faut que les droits procéduraux en question lui soient octroyés légalement.

Dans son arrêt, le Tribunal avait estimé que la CCCME était recevable à agir en justice au motif qu'au cours de la procédure antidumping ayant abouti à l'adoption du règlement litigieux la Commission européenne lui a octroyé les droits procéduraux. Or, selon la Commission, l'octroi des droits procéduraux était illégal vu que la CCCME n'était pas « une association représentative » au sens du règlement (UE) 2016/1036 du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2016 relatif à la défense contre les importations qui font l'objet d'un dumping de la part de pays non membres de l'Union européenne (le « règlement de base ») mais une « une émanation de l'État chinois ». La Cour de justice a constaté que le Tribunal avait omis d'examiner la légalité de la reconnaissance de ces droits procéduraux à la CCCME. La Cour a donc analysé la question de savoir si, en vertu du règlement de base, les droits procéduraux devaient être octroyés à la CCCME. A cet égard, il était essentiel de vérifier si la CCCME pouvait être qualifiée comme une « association représentative des importateurs ou exportateurs ».

Comme le règlement de base ne définit pas le terme « association représentative des importateurs ou exportateurs », la Cour de justice a procédé à l'interprétation textuelle, contextuelle et téléologique de la notion en rappelant que celle-ci devrait être, dans la mesure du possible, conforme avec les accords internationaux, dont notamment l'accord antidumping. La Cour a jugé que pour qu'une entité puisse constituer une association représentative, il est nécessaire que cette entité, d'une part, jouisse d'une indépendance par rapport aux autorités étatiques afin de pouvoir assurer la représentation des intérêts collectifs et généraux des importateurs ou des exportateurs d'un produit faisant l'objet d'un dumping, et d'autre part, qu'elle compte parmi ses membres un nombre important d'importateurs ou d'exportateurs dont les importations ou les exportations de ce produit sont significatives. La Cour a ensuite mis l'accent sur l'existence des liens étroits entre la CCCME et la RPC. Les statuts de la CCCME indiquent clairement que le groupement se trouve sous la supervision, la gestion et la direction commerciale de deux ministères de la RCP. De plus, l'association n'a pas démontré qu'elle comptait parmi ses membres un nombre important d'importateurs ou d'exportateurs du produit concerné ni que les exportations de ce produit par ses membres étaient significatives. Dans ces circonstances, la Cour de justice a considéré que le recours introduit par la CCCME en son propre nom était irrecevable. Par conséquent, le Tribunal n'aurait pas dû examiner les moyens tirés d'une violation des droits procéduraux de la CCCME avancés à l'appui de ce recours.

En ce qui concerne la question de la qualité pour agir de la CCCME en tant que représentant de ses membres, la Commission européenne soutenait que « comme la CCCME constitue une émanation de la République populaire de Chine et n'est pas organisée de manière démocratique, elle n'était pas recevable à introduire un recours en annulation au nom de certains de ses membres ». Cet argument a été écarté par la Cour de justice qui a souligné que le droit d'agir en justice d'une association au nom

de ses membres n'était pas subordonné à une condition relative au caractère démocratique de l'organisation de celle-ci. La Cour a ainsi confirmé la recevabilité du recours introduit par la CCCME au nom de ses membres.

Sur le fond, la Cour de justice n'a pas remis en cause les conclusions du Tribunal quant à la conformité de la procédure antidumping avec le règlement de base. La Cour a notamment validé les extrapolations et les ajustements appliqués aux données de l'Eurostat aux fins de la détermination de l'existence d'un préjudice et a précisé les obligations de divulgation incombant à la Commission européenne dans le cadre la procédure administrative antidumping. Ainsi, le pourvoi introduit par la CCCME a été rejeté.

L'arrêt *China Chamber of Commerce for Import and Export of Machinery and Electronic Products* apporte des précisions sur la notion d'« association représentative » figurant dans le règlement de base ainsi que sur la qualité pour agir contre les mesures antidumping des organisations professionnelles qui ont des liens très étroits avec les autorités étatiques. Comme l'illustre la présente affaire, alors que le caractère non-démocratique de l'organisation de l'entité ne l'empêche pas de défendre les intérêts de ses membres en justice, sa subordination à l'égard de l'État peut faire obstacle à ce que lui soient octroyés des droits procéduraux propres.

*Alicja Słowik, « La qualité pour agir des associations représentatives des importateurs ou exportateurs dans le domaine de l'antidumping », Actualité n°33/2023 du 3 octobre 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

### **27. The EU's first sustainable investment facilitation agreement**

On 9th October 2023, the Council reached an agreement for the conclusion of the sustainable investment facilitation agreement (SIFA) between the European Union and Angola. The negotiations concerning the said agreement were concluded in November 2022.

The choice of Angola as an economic partner has been strongly influenced by the abundance of raw materials and energy resources on its territory. For the EU, Angola is the 7th largest investment destination in Africa and its investment stock in the EU in 2020 amounted to €2.4 billion.

The proposed legal bases of the agreement are Article 207 TFEU(4) and 218(6) TFEU. This is in line with Opinion 2/15 delivered by the EU Court of Justice, in which the objective of sustainable development was recognised as an integral part of the common commercial policy of the EU (CCP).

The novelty in this agreement is, in fact, the integration of environmental concerns and labour rights in the broader framework of the EU-Angola relationship aimed at boosting investments. In line with the Cotonou Agreement, the new EU-OACPS Partnership Agreement (post-Cotonou Agreement) and the Investment Facilitation for Development Agreement (negotiations are ongoing in the WTO), the agreement includes elements of traditional economic partnership, such as the diversification of Angola's economy to new areas (especially, exports of coffee and tropical fruits), the improvement of public officials' accountability while giving more weight to civil society's concerns, and clearer rules to increase legal certainty for investors. Yet, this agreement also covers new commitments in terms of environmental and labour standards, such as the ones included in the Paris Agreement, corporate social responsibility and responsible business conduct (as supported inter alia in the UN Guiding Principles on Business and Human Rights), investment-related impacts on climate change and gender equality. These commitments are reciprocally binding investors on both parts. The EU-Angola SIFA is expected to enhance transparency and predictability of investment-related measures, such as providing accessible information for investors; to simplify investment authorisation procedures; and, to establish focal points and consultations between investors and the administration.

This agreement is part, on the one hand, of the Global Gateway strategy of the EU to pursue sustainable investment agreements with Africa and the Southern Neighbourhood. On the other hand, it is another step towards deepening the specific partnership with Angola, which is also joining the Economic

Partnership Agreement (EPA) between the EU and the SADC EPA Group (including Botswana, Lesotho, Mozambique, Namibia, South Africa and Eswatini). More generally, concluding investment facilitation agreements also contributes to the Union's role in the achievement of the UN's 2030 Sustainable Development Goals by setting more stable conditions for small and medium-sized businesses to invest in foreign countries and by providing economic partners with the possibility to diversify their economy.

The next step for the EU-Angola SIFA is the signature of the agreement by the Union and Angola, whose conclusion also entails for the EU the consent of the European Parliament. If successful, this will be the first EU's SIFA proving the tight and evolving relationship between trade and investment, as two sides of the same coin, coupled with sustainable goals. It remains to be seen, however, to what extent the novelty of this instrument will have a concrete impact on both EU's economic partners and EU investors.

*Sara Notario, « The EU's first sustainable investment facilitation agreement », Actualité n°35/2023 du 13 octobre 2023, www.ceje.ch*

### ***28. New rules for ensuring a level playing field for sustainable air transport (ReFuelEU Aviation)***

On 18th October 2023, the Regulation (EU) 2023/2405 on ensuring a level playing field for sustainable air transport (ReFuelEU Aviation) was adopted under Article 100(2) TFEU (Title VI – Transports). The Regulation will enter into force on 1st January 2024, with the exception of some provisions entering into force in January 2025.

One key objective of the EU common transport policy is sustainable development. Under Regulation (EU) 2021/1119 and as part of the “Fit for 55 package”, the EU has established legal obligations to achieve climate neutrality by 2050 and a reduction of net greenhouse gas emissions by at least 55% compared to 1990 by 2030. Air transport plays a crucial role in the Union's economy as well as its contribution to the fight against climate change. General rules on renewable energy for the transport sector are set out in Directive (EU) 2018/2001.

A ramp-up of production, supply and uptake of sustainable aviation fuels (SAF) – synthetic aviation fuels, aviation biofuels or recycled carbon aviation fuels complying with the Renewable Energy Directive - is deemed necessary to achieve such ambitious objectives. However, the intensified competition for SAF - a limited feedstock – has the potential of leading to shortages of supply, distorting the market and affecting the competitiveness of the aviation sector as a whole, especially in relation to the implementation of the EU Emissions Trading System (Directive 2003/87/EC) and, at the international level, of the International Civil Aviation Organisation's Carbon Offsetting and Reduction Scheme for International Aviation (Council Decision (EU) 2020/954).

By laying down harmonised rules on the uptake and supply of SAF, the ReFuelEU Aviation Regulation aims at ensuring a level playing field between economic actors globally and across the Union and, more specifically, at preventing divergent requirements that would exacerbate refuelling practices distorting competition between aircraft operators. At the same time, this instrument contributes to increasing shares of SAF introduced at Union airports.

The Regulation applies to aircraft operators (operating at least 500 commercial passenger air transport flights or 52 commercial all-cargo air transport flights), to Union airports (as defined in Article 2, point (1), Directive 2009/12/EC), their respective managing bodies (as defined in Article 2, point (2), Directive 2009/12/EC), as well as aviation fuel suppliers (as defined in Article 2(2), point (38), Directive (EU) 2018/2001). Its scope of application is limited to commercial air transport flights, unless provided otherwise in Article 2(3). Given their exceptional use, military aircrafts and flights used only for operations for humanitarian, repatriation and returns are excluded. The European Commission has

the duty to provide, pursuant to Article 2(4), an updated and consolidated list of Union airports and aircraft operators concerned. Pursuant to Article 17, it shall also report to the European Parliament and the Council on the application of the Regulation every four years (starting from 2027).

The Regulation lays down different obligations for three main actors: aviation fuel suppliers, aircraft operators and Union airports.

Pursuant to Article 4, aviation fuel suppliers shall ensure that all aviation fuel made available to aircraft operators at each Union airport contains the minimum shares of SAF (2% from 2025; 6% from 2030; 20% from 2035; 34% from 2040; 42% from 2045; 70% from 2050) as set out in Annex I of the Regulation, including when such minimum shares are reached using renewable hydrogen for aviation and low-carbon aviation fuels. Suppliers must report every year, starting from 2025, relevant information, such as the amount of SAF supplied at each Union airport under Article 10 of the Regulation.

Pursuant to Article 5 and dependent upon exceptions foreseen in this provision, aircraft operators have the obligation of uplifting fuel of at least 90% of the yearly aviation fuel required. They also have the duty to report every year, starting from 2025, to the competent authorities and the EU Aviation Safety Agency ('the Agency') relevant information, such as the total amount of aviation fuel uplifted at each Union airport and the total flights operated covered by the Regulation. Given the increase in costs for the use of SAF, aircraft operators might resort to benefits. Yet, under Article 9, they cannot claim benefits for the use of the same SAF under more than one greenhouse gas scheme.

Pursuant to Article 6 of the Regulation, Union airport managing bodies shall take all necessary measures to facilitate access of aircraft operators to aviation fuels containing minimum shares of SAF. Cooperation with the respective Member State is encouraged to develop national policies for the deployment of alternative fuel infrastructure in airports under Article 7, in particular hydrogen.

A further novelty of this Regulation is the establishment of a voluntary environmental labelling scheme for the measurement of the environmental performance of flights, as foreseen in Article 14. Each label consists of the expected carbon footprint per passenger, the expected CO<sub>2</sub> efficiency per kilometre, as determined by the Agency on the basis of standardised and science-based methodology.

Concerning penalties applicable to infringements of the Regulation, this rests within the competence of Member States.

With adoption of the ReFuel EU Aviation, a balancing test between the protection of market competition and sustainable development goals operates. The harmonisation of rules governing SAF at the Union level, on the one side, will allow economic operators to compete on the aviation fuel market on an equal footing and, on the other, will boost the gradual introduction of SAF in the Union aviation market. In view of establishing a more comprehensive approach for sustainable development, a potential future integration of military aircrafts within the scope of the regulation (such an application has been deemed an 'unnecessary burden' in casu) could contribute to a deeper achievement of the ambitious objectives set at the Union and international levels.

*Sara Notario, « New rules for ensuring a level playing field for sustainable air transport (ReFuelEU Aviation) », Actualité n°38/2023 du 9 novembre 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

## X. Consommateurs et politique sociale

### *29. Le droit à l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale : le droit pour les hommes au complément de pension*

La directive 79/7/CEE du Conseil, du 19 décembre 1978, relative à la mise en œuvre progressive du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale a été récemment interprétée par la Cour de justice de l'Union européenne.

Dans l'affaire C-113/22, DX, père de deux enfants, s'est vu refuser, par l'institut national de la sécurité sociale (INSS, Espagne), un complément de pension, prévu par le droit national espagnol, dont seules les femmes ayant au moins deux enfants pouvaient bénéficier. Suite au rejet de la demande par l'INSS, DX a décidé d'attaquer la décision de l'INSS rejetant le complément de pension devant le tribunal de travail de Vigo. L'affaire a ensuite été portée devant la Cour supérieure de justice de Galice, laquelle a posé à la Cour de justice de l'Union européenne les questions préjudicielles suivantes :

- La pratique de l'INSS, consistant à refuser systématiquement d'accorder aux hommes le complément de pension en cause et à obliger ces derniers à le réclamer en justice, doit être considérée, au regard de l'article 6, de la directive 79/7, comme étant une discrimination distincte de la discrimination résultant de la loi nationale ainsi que de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, soit l'affaire C-450/18 du 12 décembre 2019 (Instituto Nacional de la Seguridad Social (Complément de pension pour les mères) ?

- Si la réponse à la première question est positive, est-il plus adapté d'octroyer à l'intéressé le complément de pension rétroactivement ou une indemnisation réparant le préjudice matériel et moral ?

La Cour a commencé par rappeler son arrêt du 12 décembre 2019 en vertu duquel le complément de pension accordé par l'Espagne aux seules mères bénéficiaires d'une pension d'invalidité, lorsqu'elles ont deux enfants ou plus (biologiques ou adoptés), à l'exclusion des pères se trouvant dans une situation comparable, était susceptible de constituer une discrimination directe fondée sur le sexe, contraire à la directive sur l'égalité de traitement. Par conséquent, la Cour a constaté qu'une discrimination à l'égard de DX a été commise et cette discrimination demeurera aussi longtemps que des mesures rétablissant l'égalité de traitement n'auront pas été adoptées. La Cour a donc rappelé aux juridictions nationales et aux autorités administratives nationales qu'ils sont tenus d'écarter toute disposition nationale discriminatoire, sans attendre jusqu'à ce que celle-ci soit abrogée par le législateur national.

La Cour considère que la décision de refus est susceptible d'entraîner une nouvelle discrimination pour les affiliés masculins, puisque seuls les hommes doivent alors faire valoir leur droit au complément de pension en cause par la voie judiciaire, ce qui, notamment, les expose à un délai plus long pour son obtention, ainsi que, le cas échéant, à des dépenses supplémentaires, telles que les frais judiciaires, les dépens et les honoraires d'avocat.

En raison de la réponse positive à la première question préjudicielle, la Cour a ensuite examiné s'il serait plus adapté d'octroyer les pensions précédentes (effet rétroactif) ou une indemnisation. Selon la Cour, un simple octroi de l'effet rétroactif ne remédierait pas aux préjudices issus de cette nouvelle discrimination. DX doit donc se voir octroyer également une réparation pécuniaire adéquate, qui puisse compenser intégralement les préjudices effectivement subis du fait de la discrimination.

Il ne fait aucun doute qu'il s'agissait en vertu du droit espagnol et du droit de l'Union européenne d'une violation du principe de l'égalité en matière de sécurité sociale. Il convient également de noter que la loi espagnole relative à la sécurité sociale a subi des modifications depuis décembre 2021, soit environ deux mois avant l'introduction de la demande de décision préjudicielle à la Cour de justice, lesquelles ont attribué le droit à ces pensions également aux hommes. La question de savoir s'il était plus adapté d'octroyer un effet rétroactif ou un dommage était plus importante dans cette affaire. Dans le but de

déterminer la qualification de l'indemnisation, la Cour de justice s'est référée à l'interprétation de la loi nationale, soit la loi espagnole, laquelle prévoit l'indemnisation par le biais de dommages et intérêts afin de prévenir les situations de discrimination. La Cour a également déterminé que l'indemnisation devrait, en plus des pensions, inclure les frais, les dépens et les honoraires d'avocats liés aux procédures juridictionnelles.

*Saud Ahmed, « Le droit à l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale : le droit pour les hommes au complément de pension », Actualité n°32/2023 du 27 septembre 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

### **30. Consumers' right to withdraw from a subscription to an online platform**

In the case *Sofatutor* delivered on 5 October 2023, the Court of Justice of the EU was called to determine the scope of the consumer's right to withdraw from the distance contract guaranteed by Article 9 of Directive 2011/83 on consumer rights. The Court ruled that, in principle, the right to withdraw from an initially free and automatically extended subscription made via distance contract is guaranteed only once.

*Sofatutor*, a German company, operates online learning platforms intended for pupils in Austria. It concludes distance contracts on the basis of its general terms and conditions. The latter provide that when a subscription is booked on those platforms for the first time, it can be tested free of charge for 30 days from the conclusion of the contract and can be terminated without notice at any time during that period. The subscription becomes chargeable only after the expiry of 30 days. If it is not terminated within those 30 days, the paid subscription period agreed at the time of the booking begins to run. In addition, if the paid subscription period expires without being terminated in due time, the subscription concerned is automatically extended for a fixed term.

The Verein für Konsumenteninformation (Association for Consumer Information) decided to bring an action before the Handelsgericht Wien (the Commercial Court) seeking an order requiring *Sofatutor*, when extending a fixed-term distance contract with consumers, to inform them, of the conditions, time limits and procedures for exercising their right to withdraw from that contract. The association considered that, according to Article 9 of the Consumer Rights Directive, the consumer has a right of withdrawal not only when he or she books a 30-day free trial subscription, but also when that subscription is converted into a standard subscription and when that standard subscription is renewed. Article 9(1) provides that, save in explicitly foreseen exceptions, the consumer is to have a period of 14 days to withdraw from a distance or contract, without giving any reason. The action reached the Oberster Gerichtshof (the Supreme Court) which decided to seize the Court of Justice with the question of whether, under Article 9(1) of the Consumer Rights Directive, the consumer has a new right of withdrawal where a distance contract is "extended automatically".

The Court of Justice of the EU recognised that the wording of the provision of Austrian law implementing Article 9(1) offers no answer as to whether the consumer has the right of withdrawal only once by virtue of concluding a contract or whether he or she has a new right of withdrawal upon extension of that contract. It then established that the Consumer Rights Directive constitutes an instrument of full harmonisation. Consequently, "the scope of and conditions for exercising the right of withdrawal provided for in Article 9(1) of that directive determine those of the right of withdrawal provided for in the national legislation which transposes that provision into the legal systems of the Member States."

The Court highlighted that the right of withdrawal aims to "offset the disadvantage for the consumer resulting from a distance contract by granting him or her an appropriate period for reflection during which he or she can examine and test the goods acquired". The right allows the consumer to become aware, in good time, of the characteristics of the service in situations where it is impossible to test the product in person.



The Court of Justice further insisted upon the requirement to sufficiently inform the consumer about the total price of the services which form the subject of that contract. Under Article 6(1)(e) of the Consumer Rights Directive, before a distance contract is concluded, the trader is obliged to provide the consumer with information on that price in a clear and comprehensible manner. The communication of information regarding the price of the service guarantees the fulfilment of the purpose of the consumer's right to withdraw from a distance contract. Such a purpose does not therefore justify the consumer concerned having a new right of withdrawal once his or her contract has been converted into a paid contract. However, if the consumer concerned had not been provided with sufficient information regarding the price of the subscription, he or she should be given a new right of withdrawal following the free trial period.

In conclusion, the Court ruled that under Article 9(1) of the Consumer Rights Directive, the consumer's right to withdraw from a distance contract concerning an initially free and automatically extended subscription is guaranteed only once. Nonetheless, a new right to withdraw shall be conferred on a consumer who, at the moment of the conclusion of the contract, has not been informed in a clear, comprehensible and explicit manner by the trader that, after that initial free period, payment will be required for the performance of services in question.

The Court's findings may be perceived as a narrow interpretation of Article 9(1) of the Consumer Rights Directive. However, the consumer cannot rely on the right to withdraw from the automatic extension of the subscription only in the situations where he or she has been thoroughly informed about the total price of the subscription at the moment of the conclusion of the contract. In light of the increasing use of distance contracts and the continuous multiplication of platforms offering subscriptions to all kinds of services, new guidelines on the practical scope of the right of withdrawal and the related information requirements significantly enhance legal certainty and can be thus seen as a positive development for both consumers and traders.

*Alicja Słowik, « Consumers' right to withdraw from a subscription to an online platform », Actualité n°36/2023 du 25 novembre 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

### **31. Determination of unfair terms in consumer credit agreements under Directive 93/13**

In the recent judgment *Provident Polska* (C-321/22), the Court of Justice of the European Union held that a requirement that a consumer pay excessive non-interest credit costs can constitute an unfair term under the Directive 93/13/EEC on unfair terms in consumer contracts (Unfair Contract Terms Directive).

In the case at hand, three Polish citizens, ZL, KU and KM concluded consumer credit agreements with a credit undertaking *Provident Polska*. Under those agreements, consumers were obliged to pay, in addition to the sums borrowed and interest, supplementary non-interest credit costs such as 'disbursement commission' or 'administrative charges'. In all three contracts, the non-interest costs were very high and represented a very important percentage of the sums loaned. In addition, two of the agreements in question required that the loan repayments had to be made in cash to an agent of the lender at the borrower's home. Considering the non-interest credit costs foreseen in the agreements were unreasonable and excessively high, the three consumers concerned decided to bring an action before the District Court of Warsaw seeking to obtain a declaration that the terms of the agreement relating to non-interest costs were not enforceable against them on account of their unfairness. *Provident Polska* argued that the actions brought by the borrowers should be dismissed and made a counterclaim against them, seeking an order requiring them to pay it sums corresponding to a part of the fees and commissions due under the loan agreements.

Having several doubts on the conformity of different provisions of Polish law with the Unfair Contract Terms Directive, the District Court decided to stay the proceedings and refer to the Court of Justice

three preliminary questions. Firstly, the national court wanted to know whether a contractual term may be regarded as 'unfair' within the meaning of Article 3(1) of the Unfair Contract Terms Directive on the ground that it 'grants a seller or supplier a fee or commission that is disproportionately high in relation to the service offered'. Secondly, the national jurisdiction was uncertain whether the requirement foreseen in Polish law according to which a consumer must have a legal interest in bringing proceedings for the purpose of obtaining a declaration that some contract terms are unfair is compatible with the Unfair Contract Terms Directive. Under the relevant domestic rules, an action for such a declaration may be upheld only if an applicant shows that he or she has an interest in bringing proceedings which persists until the hearing is closed. Such an interest would be excluded, *inter alia*, where more complete protection of an alleged right may be obtained by a different legal action. Moreover, a consumer loses his or her interest in having a declaration on unfair contract terms when the creditor decides to bring to initiate action for performance. In such a case, the consumer's rights may be upheld as part of his or her defence in the enforcement proceedings. Thirdly, the national court was asking whether 'a loan agreement whose sole term providing for the manner of loan repayment has been found to be unfair must not continue in force after that term has been excluded therefrom and is therefore void'.

The Court of Justice recalled at the outset that pursuant to Article 3(1) of the Unfair Contract Terms Directive '[a] contractual term which has not been individually negotiated shall be regarded as unfair if, contrary to the requirement of good faith, it causes a significant imbalance in the parties' rights and obligations arising under the contract, to the detriment of the consumer.' The determination as to the presence of 'a significant imbalance' shall not be limited to an economic evaluation. Nonetheless, according to the well-established case law, where such an evaluation shows that there is a significant imbalance, that finding may be made without it being necessary to examine other factors. In the case at hand, the national jurisdiction was justified in considering that such an imbalance may arise from excessively high non-interest credit costs which are clearly disproportionate in relation to the amount loaned. The Court, observed however, that in its assessment, the national jurisdiction shall ascertain whether the contractual terms in question may be effectively subject to the 'unfairness control'. By virtue of Article 4(2) of the Unfair Contract Terms Directive, an assessment of the unfairness of contractual terms is not to relate neither to the definition of the main subject matter of the contract nor to the adequacy of the price and remuneration.

Regarding the second preliminary question, the Court of Justice underlined that the question of a consumer's interest in bringing proceedings in the context of an action seeking a declaration that unfair terms are unenforceable fall within the scope of the procedural autonomy of the Member States. It then recognised that 'an interest in bringing proceedings is an essential and fundamental prerequisite for any legal proceedings'. Such a requirement clearly pursues a general interest of the sound administration of justice. Yet, the Court considered that Polish procedural rules according to which the legal interest is regarded as being absent where the consumer concerned may obtain protection of his or her right in the context of a different legal action constitute an unlawful limitation of the consumer's right to apply to a court to have a term in a contract declared unfair and disappplied.

Finally, assessing the third preliminary question, the Court of Justice ruled that a loan agreement may be declared null and void where it is found that only the term of that agreement setting out the specific arrangements for payment of the sums due is unfair and that that agreement cannot continue in existence without that term. Nevertheless, if the unfair term providing for the manner of loan repayment is separable from the rest of the contract, the agreement may continue in existence and the consumer may choose any method of payment from among those which are permissible under national law.

*Provident Polska* adds to the set of recent rulings concerning the interpretation of the Unfair Contract Terms Directive (see e.g. *Všeobecná úverová banka a.s.*, C-598/21; *Banco Santander*, C-265/22).

Guidelines on the determination of unfair clauses in consumer credit agreements and on the limits of Member States' autonomy regarding the establishment of procedural conditions for bringing an action against unfair terms are a positive development for the clarification of consumer protection rules in the EU legal order.

*Alicja Slowik, « Determination of unfair terms in consumer credit agreements under Directive 93/13 », Actualité n°42/2023 du 11 décembre 2023, www.ceje.ch*

## **XI. Santé et médicaments**

### ***32. Une interprétation large de la directive 2001/83 interdisant une certaine publicité des médicaments indéterminés, non soumis à prescription et ni remboursables***

Dans l'affaire C-530/20, la Cour de justice de l'Union européenne (la « CJUE ») a été amenée à interpréter la notion de publicité des médicaments figurant dans la directive 2001/83 du 6 novembre 2001, instituant un code communautaire relatif aux médicaments à usage humain en lien avec la législation lettone applicable en la matière. Le litige dans l'affaire, au principal, porte sur la légalité d'une disposition nationale interdisant certaines formes de publicité pour les médicaments.

En l'espèce, EUROAPTIEKA, une société à responsabilité limitée, exerçait une activité pharmaceutique en Lettonie. Par le biais d'une décision rendue en avril 2016, le service contrôle des médicaments du pays a interdit, sur le fondement de la législation lettone, EUROAPTIEKA de diffuser une publicité qui promeut une réduction de 15% sur le prix d'achat de tout médicament en cas d'achat d'au moins trois articles. En d'autres termes, il s'agissait de la publicité des médicaments indéterminés, non soumis à une prescription médicale et non remboursables, qui furent interdites par les autorités lettonnes.

En 2020, EUROAPTIEKA a formé un recours contre la loi nationale fixant les modalités de publicité pour les médicaments devant la Cour constitutionnelle de Lettonie. La partie requérante faisait valoir devant le juge letton que la disposition nationale s'appliquait à la publicité pour des médicaments en général ainsi que pour les médicaments déterminés alors que la directive 2001/83 s'appliquait uniquement aux médicaments déterminés. Ces derniers médicaments sont définis comme étant des médicaments spécifiques. En outre, EUROAPTIEKA a précisé que ladite directive a procédé à une harmonisation complète dans le domaine de la publicité pour les médicaments et, que par conséquent, elle empêchait les Etats membres de fixer des règles nationales supplémentaires qui limiteraient la publicité des médicaments.

Dans ces circonstances, la Cour constitutionnelle lettone a décidé de surseoir à statuer et a posé plusieurs questions préjudicielles relatives à l'interprétation de la directive 2001/83. Elle voulait savoir, notamment, si les mesures prévues par la loi lettone rentrent dans le champ d'application de l'article 86, paragraphe 1, de la directive 2001/83. En outre, elle questionne à la CJUE la légalité de la loi nationale en question avec ladite directive.

Pour répondre aux questions posées, la CJUE a procédé à une interprétation littérale, contextuelle et téléologique de l'article 86 de la directive 2001/83.

D'un point de vue textuel, la CJUE a indiqué que l'article 86, paragraphe 1, de la directive contient la notion de publicité pour des médicaments. Elle a, en outre, précisé que le terme « médicaments » dans la directive est utilisé au pluriel. Par conséquent, l'article 86 de la directive envisage une notion très large de la « publicité pour des médicaments ». Elle a rappelé que la disposition de la directive couvre « toute forme de démarchage d'information, de prospection ou d'incitation qui vise à promouvoir la prescription, la délivrance, la vente ou la consommation de médicaments ».

D'un point de vue contextuel, la CJUE a mentionné que le titre VIII de la directive 2001/83, dont l'article 86 en fait partie, concerne la publicité pour les médicaments et que ce titre promeut toute action relative à la prescription, la délivrance, la vente ou la consommation de médicaments.

Enfin, la Cour de justice a examiné les finalités de la directive et a conclu que l'objectif de ladite directive est de sauvegarder la santé publique. Cet objectif serait compromis, selon la Cour, si une activité relative à la directive n'entraîne pas dans le champ d'application de la notion de publicité pour des médicaments.

Pour ce qui est des médicaments indéterminés non soumis à prescription médicale ni remboursables, définis comme étant un ensemble de médicaments non identifiés, la Cour a considéré qu'une publicité contenant un ensemble indéterminé de médicaments inciterait les consommateurs à une utilisation irrationnelle des médicaments.

Pour les motifs ci-dessus, la Cour de justice a constaté, que la notion de « publicité pour des médicaments » visée par la directive 2001/83 couvre non seulement les médicaments déterminés mais également les médicaments indéterminés.

Ensuite, la Cour de justice a observé que l'article 87, paragraphe 3, de la directive 2001/83 doit être interprété en ce sens qu'il appartient aux Etats membres de ne pas inclure des éléments, autres que ceux prévus par l'article 90 de la directive qui sont de nature à favoriser l'usage irrationnel des médicaments en question.

La Cour a rappelé la finalité de la directive et a précisé que des publicités de médicaments, telles que celle prévue par EUROAPTIEKA, sont de nature à inciter les consommateurs à acheter des médicaments non soumis à prescription médicale et non remboursables en raison du prix de ces médicaments. Par conséquent, ce type de publicité inciterait les consommateurs à acheter lesdits médicaments sans procéder à une évaluation objective relative aux propriétés thérapeutiques.

Pour ces raisons, la Cour a considéré que les interdictions prévues par le droit letton répondent à l'objectif essentiel de sauvegarde de la santé publique.

La Cour a conclu que l'article 87, paragraphe 3, et l'article 90 de la directive 2001/83 ne s'opposent pas à ce qu'une disposition de la législation nationale interdise d'inclure, dans la publicité de médicaments qui ne sont pas soumis à prescription médicale et ne sont pas remboursables, des informations qui encourageraient l'achat et utilisation irrationnelle des médicaments. En d'autres termes, la disposition du droit de Lettonie relative à la publicité des médicaments répond à l'objectif essentiel de sauvegarde de la santé publique et est donc compatible avec la directive 2001/83.

Le présent arrêt constitue une illustration de l'utilisation par la Cour de justice de plusieurs méthodes d'interprétation pour justifier l'acceptation large de la notion figurant dans la directive. L'interprétation littérale a certes joué un rôle important dans l'inclusion des médicaments indéterminés dans le champ d'application de la directive 2001/83. Cependant, c'est surtout l'interprétation téléologique qui a permis de déterminer, qu'en l'occurrence, l'intérêt de la sauvegarde de la santé publique l'emporte sur l'intérêt privé d'une entreprise, telle que EUROAPTIEKA.

*Saud Ahmed, « Une interprétation large de la directive 2001/83 interdisant une certaine publicité des médicaments indéterminés, non soumis à prescription et ni remboursables », Actualité n°1/2023 du 30 janvier 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

### ***33. L'impartialité des experts scientifiques de l'Agence européenne du médicament***

Dans l'arrêt du 22 juin 2023, rendu dans les affaires jointes Allemagne et Estonie/Pharma Mar et Commission (C-6/21 P et C-16/21 P), la Cour de justice de l'Union européenne a annulé l'arrêt du Tribunal concernant l'impartialité des experts de l'Agence européenne du médicament (EMA). La

Cour a jugé qu'un hôpital universitaire ne saurait être qualifié d' « entreprise pharmaceutique » au sens du point 3.2.2 de la politique de l'EMA.

Conformément à la procédure prévue dans le règlement n° 726/2004 établissant des procédures communautaires pour l'autorisation et la surveillance en ce qui concerne les médicaments à usage humain et à usage vétérinaire, et instituant une Agence européenne des médicaments, l'entreprise Pharma Mar, active dans le domaine de la recherche sur l'oncologie, a présenté à l'EMA une demande d'autorisation de mise sur le marché du médicament orphelin Aplidin élaboré pour traiter un cancer grave de la moelle osseuse. La Commission européenne a refusé cette demande en se basant sur l'avis négatif du comité des médicaments à usage humain de l'EMA. Pharma Mar a attaqué la décision de la Commission européenne (décision d'exécution de la commission refusant l'autorisation de mise sur le marché du médicament à usage humain "Aplidin -plitidepsine" au titre du règlement n°726/2004) devant le Tribunal.

Le Tribunal a considéré que l'hôpital universitaire constitue une « entreprise pharmaceutique » au sens du point 3.2.2 de la politique de l'EMA. En vertu de cette politique, un emploi dans une entreprise pharmaceutique est, en principe, incompatible avec la participation aux activités de l'EMA. Toutefois, les règles de l'EMA prévoient que sont exclus du champ de la définition d'entreprise pharmaceutique « les chercheurs indépendants et les instituts de recherche, y compris les universités et les sociétés savantes ». En l'espèce, deux experts du comité des médicaments à usage humain de l'EMA avaient été employés auprès d'un hôpital universitaire. Pour le Tribunal, la relation d'emploi de deux experts avec l'hôpital universitaire ainsi que l'engagement de l'un d'eux aux activités en lien avec des médicaments concurrents de l'Aplidin ont entaché l'impartialité objective du comité. Par conséquent, le Tribunal a annulé la décision de la Commission européenne (l'arrêt du 28 octobre 2020, T-594/18, Pharma Mar/Commission). L'Allemagne et l'Estonie ont décidé de faire appel contre ce jugement devant de la Cour de justice de l'Union européenne. Les deux États soutenaient notamment que le Tribunal a commis une erreur de droit en assimilant l'hôpital universitaire à une « entreprise pharmaceutique ».

La Cour de justice de l'Union européenne a considéré qu'en ce qui concerne le marché des nouveaux médicaments, la procédure centralisée d'autorisation de l'Union est applicable également à l'égard de médicaments orphelins. Cette procédure garantit que les patients souffrant d'affections rares ont « droit à des médicaments dont la qualité, la sécurité et l'efficacité sont équivalentes à celles des médicaments dont bénéficient les autres patients. » Elle a ajouté que la politique de l'EMA est un document s'appliquant à tous les médicaments, qu'ils soient orphelins ou non.

La Cour de justice a mis l'accent sur le fait que le législateur de l'Union a conféré à l'EMA une marge d'appréciation importante pour garantir l'impartialité des experts de cette agence : « [l]e législateur de l'Union a [...] confié à l'EMA l'arbitrage à opérer entre, d'une part, la double exigence d'impartialité et d'indépendance de ses experts [...] et, d'autre part, l'intérêt public [...] tenant à la nécessité de disposer des meilleurs avis scientifiques possibles sur toute question relative à l'évaluation de la qualité, de la sécurité et de l'efficacité des médicaments à usage humain ou vétérinaire qui lui est soumise. »

La Cour de justice a par également analysé la question de savoir si un hôpital universitaire peut être assimilé aux « instituts de recherche » et ainsi être exclu du champ d'application de la définition d' « entreprise pharmaceutique ». La Cour a jugé que des liens étroits peuvent être établis entre les hôpitaux universitaires et les universités. Les hôpitaux universitaires s'engagent dans les activités relatives à la fourniture des soins, à l'enseignement et à la recherche. Vu qu'ils ne participent pas à la commercialisation des médicaments, ils devraient être exclus de la notion d'« entreprise pharmaceutique ». Le fait qu'un hôpital universitaire contrôle le centre de thérapie cellulaire, qui lui-même, constitue une entreprise pharmaceutique, ne conduit pas à priver ledit hôpital du bénéfice d'exclusion de la catégorie des entreprises pharmaceutiques. La Cour a ainsi annulé l'arrêt attaqué et renvoyé l'affaire devant le Tribunal.

Dans cet arrêt, la Cour de justice a apporté plusieurs clarifications sur la notion d' « entreprise pharmaceutique » tout en reconnaissant un large pouvoir d'appréciation à l'EMA dans la mise en œuvre de sa politique relative à l'impartialité des experts participants à ses activités. L'exclusion des hôpitaux universitaires du concept d' « entreprise pharmaceutique » contribue au maintien d'un équilibre entre l'absence de conflits d'intérêts et l'exigence d'une expertise scientifique de haut niveau.

*Alicja Slowik, « L'impartialité des experts scientifiques de l'Agence européenne du médicament », Actualité n°23/2023 du 11 juillet 2023, www.ceje.ch*

## **XII. Action extérieure de l'Union européenne : questions choisies**

### ***34. Relations extérieures et questions institutionnelles : précisions sur la notion de « pays tiers » et sur l'étendue des pouvoirs de la Commission européenne***

Réunie en grande chambre, la Cour de justice de l'Union européenne (« CJUE ») a rendu l'arrêt Royaume d'Espagne c. Commission européenne (C-632/20 P) : un pourvoi visant à l'annulation de l'arrêt du Tribunal (T-370/19) ayant pour objet un recours, fondé sur l'article 263 TFUE, contre la décision de la Commission concernant la participation de l'autorité de régulation nationale (« ARN ») du Kosovo à l'Organe des régulateurs des communications électroniques (« ORECE ») – une Agence décentralisée de l'Union européenne.

Le règlement (UE) 2018/1971 établissant l'ORECE (« le règlement ») prévoit à son article 35, paragraphe 2, la possibilité pour des pays tiers ayant conclu des accords avec l'UE à cette fin de participer au conseil des régulateurs, aux groupes de travail et au conseil d'administration de l'ORECE. L'UE et l'EURATOM ont conclu un accord de stabilisation et d'association (« ASA ») avec le Kosovo qui, en matière de communications électroniques, vise à renforcer leur coopération tout en veillant à garantir l'indépendance des autorités de régulation participantes (article 111 de l'ASA). L'article 2 de l'ASA précise que ledit accord ne constitue pas une reconnaissance du Kosovo en tant qu'État ni par l'UE ni par ses États membres.

Considérant que le Kosovo remplit les conditions prévues à l'article 35, paragraphe 2 du règlement, la Commission a adopté, le 18 mars 2019, une décision autorisant la participation de l'ARN du Kosovo à l'ORECE (« décision litigieuse »). Le 19 juin 2019, l'Espagne a introduit un recours en annulation devant le Tribunal en estimant que la Commission a violé l'article 35 du règlement. Elle a fait valoir que le Kosovo n'est pas juridiquement un « pays tiers », qu'il n'existe pas d'« accord » aux fins de la participation du Kosovo à l'ORECE et que la Commission européenne s'est écartée de la procédure établie par le règlement concernant la participation de pays tiers à cet Organe.

Dans son appréciation, le Tribunal de l'Union européenne s'est penché sur la notion de « pays tiers » au sens de l'article 35 du règlement. Il a estimé que cette notion n'équivaut pas à celle d'« État tiers » en lui reconnaissant une portée plus large : d'après les dispositions du traité FUE, il est possible pour des entités « autres que des États » de conclure des accords internationaux (pt 30). En se référant à la pratique existante de l'UE relative à la conclusion d'accords avec des entités territoriales telles que l'Organisation de libération de la Palestine (OLP) et le territoire douanier distinct de Taïwan, le Tribunal en a déduit qu'en concluant des accords avec le Kosovo, l'UE lui a reconnu une telle capacité et que le Kosovo est susceptible de relever de la notion de « pays tiers », sans préjudice à la reconnaissance de son statut en tant qu'État indépendant (pt 36). S'agissant de la notion d'« accord avec l'Union à cette fin » au sens de l'article 35 du règlement, le Tribunal a estimé que l'accord conclu avec le Kosovo « est assurément susceptible de constituer un tel accord, puisqu'il lie les parties en vertu du droit international public » (pt 47). Examinant la question des pouvoirs de la Commission européenne, le Tribunal a considéré que lorsque des compétences ne sont pas déléguées explicitement à une Agence, elles relèvent des compétences de la Commission. Par analogie avec un arrêt antérieur

(C-660/13, pt 40), le Tribunal a retenu que la Commission a le pouvoir de fixer unilatéralement des « arrangements de travail » en vertu de l'article 17 TUE. Le Tribunal conclut que la Commission n'a pas violé le règlement et rejette le recours de l'Espagne.

Dans le cadre du pourvoi rendu le 17 janvier 2023, l'Espagne a fait valoir que le Tribunal a commis des erreurs de droit dans son appréciation.

Concernant la notion de « pays tiers », prenant en compte les conclusions de l'avocate générale (« AG ») Kokott, la Cour de justice considère que le Tribunal de l'Union a commis une erreur de droit en reconnaissant une différence entre « pays tiers » et « État tiers » et procède à une substitution des motifs. Elle rappelle qu'« une entité territoriale située en dehors de l'UE et dont cette dernière n'a pas reconnu la qualité d'État indépendant doit pouvoir être assimilée à un 'pays tiers' » (pt 50). En conformité avec l'avis consultatif du 22 juillet 2010 de la Cour internationale de justice, la notion de « pays tiers » s'applique au Kosovo au sens de l'article 35, paragraphe 2, du règlement sans violer le droit international (pt 53). De surcroît, le moyen selon lequel la Commission européenne ne pouvait pas adopter la décision litigieuse en vertu du fait que certains États membres n'ont pas reconnu au Kosovo la qualité d'État est rejeté (pt 72). Concernant les modalités de coopération au sein de l'ORECE, la Cour distingue entre la participation de l'ARN aux travaux de l'ORECE (visée par l'article 35, paragraphe 2, du règlement) et une intégration de l'ARN du Kosovo au sein de l'ORECE. L'ARN du Kosovo ne peut pas participer à l'élaboration de la réglementation de l'UE en matière de communications électroniques et aucun droit de vote ne lui est octroyé. La Cour conclut que les deux conditions permettant, d'après le règlement, la participation à l'ARN du Kosovo à l'ORECE ([i] existence d'un « accord » [ii] conclu « à cette fin »), sont remplies.

Le raisonnement de la Cour s'éloigne de celui du Tribunal en ce qui concerne les pouvoirs de la Commission européenne. Ainsi que l'a relevé l'AG Kokott (pt 122, conclusions), la Cour juge que l'article 17 TUE n'est pas la bonne base juridique pour l'adoption de la décision litigieuse car cette disposition concerne deux pouvoirs précis : les fonctions exécutives et la représentation extérieure de la Commission. Compte tenu des exigences d'indépendance des membres de l'ORECE, la Commission ne peut pas décider unilatéralement de certains arrangements de travail de l'ORECE car cela dépasserait sa fonction de contrôle. Il reviendrait à l'ORECE et à son Office, avec l'accord préalable de la Commission, d'autoriser la participation des ARN de pays tiers à leurs travaux sur la base de l'article 111 de l'ASA.

In fine, la Cour de justice décide de maintenir les effets de la décision litigieuse jusqu'à l'adoption, dans un délai de six mois, d'un nouvel arrangement de travail.

Cet arrêt représente un développement jurisprudentiel à accueillir positivement pour deux raisons. D'une part, il vise à consolider le principe d'équilibre institutionnel et à préciser les contours de la compétence de la Commission, telle que prévue par l'article 17 TUE, dans le cadre d'une coopération sectorielle avec un pays tiers. D'autre part, pour la première fois, la Cour de justice s'intéresse à la notion de « pays tiers » ainsi qu'aux effets de cette désignation pour des entités qui coopèrent avec l'UE et ses États membres. Il sera intéressant d'apprécier la portée de ce dictum dans son application à des entités territoriales qui ne bénéficient pas de statut d'État en droit international, autres que le Kosovo.

*Sara Notario, « Relations extérieures et questions institutionnelles : précisions sur la notion de « pays tiers » et sur l'étendue des pouvoirs de la Commission européenne », Actualité n°2/2023 du 30 janvier 2023, www.ceje.ch*

### **35. Climate change, its impact and mitigation perspectives**

On 20th February 2023, the University of Geneva and the Centre d'études juridiques européennes hosted Prof. Petteri Taalas, Finish meteorologist and Secretary-General of World Meteorological Organization who gave a conference on "Climate change, its impact and mitigation perspectives".

In his intervention, Prof. Taalas welcomed the outcome of the 27th United Nations Climate Change conference, held from 6th until 20th November 2022 in Sharm El Sheikh (Egypt). He explained that the World Meteorological Organization (WMO) will pursue its incitive “Early Warning for All” to provide for universal access to early warning mechanisms to reach everyone on Earth with early warnings against increasingly extreme and dangerous weather. In addition, to provide support to mitigation action taken by the Parties to the United Nations Framework Convention on Climate Change and the Paris Agreement conditions, he announced that the WMO is currently working to develop Global Greenhouse Gas Monitoring Infrastructure.

During his presentation, Prof. Taalas referred multiple times to the Intergovernmental Panel on Climate Change reports showing the impact of climate change on the environment causing an increase in heat waves, heavy precipitation, sea levels; concentrations of greenhouse gas; changes in global precipitation and destabilization in the food security system. He also recalled the potential of increasing the use of wind and solar energy to divert current trends, while aiming at progressively replacing fossil fuels (oil, coal, natural gas) with renewable energies.

By making reference to the European Green Deal, Prof. Taalas emphasized that the EU is a leader in the fight against climate change. In particular, the EU’s recent practice of concluding a new generation of free-trade agreements is a good example of how sustainable development objectives can be successfully incorporated into trade policy.

Lastly, Prof. Taalas ended his intervention on a positive note recalling possible concrete steps to mitigate the negative effects of climate change. Those actions include: privileging the use of electric vehicles or public transport; avoiding products produced by using fossil energy; and, at the political level, keeping a balance between climate, nature, economy and employment in the policy-making process.

*Mateusz Milek, « Climate change, its impact and mitigation perspectives », Actualité n°6/2023 du 21 février 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

### **36. Application du règlement antisubventions aux subventions dites transnationales**

Dans deux arrêts récents *Hengshi Egypt Fiberglass Fabrics* et *Jushi Egypt for Fiberglass Industry / Commission(T-480/20)* et *Jushi Egypt for Fiberglass Industry / Commission(T-540/20)*, le Tribunal de l’Union européenne a confirmé que le règlement 2016/1037 antisubventions de base (ci-après, « le règlement antisubventions ») s’applique aux subventions dites « transnationales », c’est-à-dire des subventions accordées par les pouvoirs publics d’un pays tiers aux producteurs d’un autre pays tiers qui exportent vers l’Union européenne.

A la suite d’une plainte déposée le 1er avril 2019 par Tech-Fab Europe eV, au nom de producteurs représentant plus de 25 % de la production totale de tissus en fibres de verre tissées et/ou cousues (ci-après les « TFV ») de l’Union européenne, la Commission européenne a adopté le règlement d’exécution 2020/776 instituant un droit compensateur définitif sur les importations de TFV originaires de Chine et d’Égypte. Ayant reçu une seconde plainte le 24 avril 2019, la Commission a, en outre, adopté le règlement d’exécution 2020/870 instituant un droit compensateur définitif et portant perception définitive du droit compensateur provisoire sur les importations de produits de fibre de verre à filament continu (ci-après les « SFV ») originaires d’Égypte.

En l’espèce, *Hengshi Egypt Fiberglass Fabrics SAE* (ci-après « Hengshi ») et *Jushi Egypt for Fiberglass Industry SAE* (ci-après « Jushi »), deux sociétés constituées conformément à la législation égyptienne dont les actionnaires sont des entités chinoises, produisent et exportent des TFV vers l’Union européenne. Jushi produit et exporte aussi des SFV vers le marché de l’Union européenne. Ces sociétés sont établies dans la zone de coopération économique et commerciale sino-égyptienne (ci-après la « zone CECS »), qui a été créée conjointement par l’Égypte et la Chine conformément au plan de



développement du corridor du canal de Suez pour l'Égypte et l'initiative « une ceinture, une route » pour la Chine. Cette dernière initiative permet aux autorités publiques chinoises d'accorder certains avantages, notamment des soutiens financiers, aux entreprises chinoises établies dans la zone CECS. S'estimant lésées par les droits compensateurs institués par la Commission européenne, Hengshi et Jushi ont saisi le Tribunal de l'Union européenne d'un recours en annulation contre le règlement d'exécution 2020/776 (affaire T-480/20). Dans un recours distinct, Jushi a aussi demandé l'annulation du règlement d'exécution 2020/870 (affaire T-540/20).

À l'appui de ces recours, les requérantes ont invoqué, entre autres, un moyen tiré de la violation de l'article 3, point 1, sous a), du règlement antisubventions de base, en vertu duquel une subvention est réputée exister s'il y a une contribution financière des pouvoirs publics du pays d'origine ou d'exportation. À cet égard, les requérantes ont contesté la position poursuivie par la Commission européenne consistant à imputer aux pouvoirs publics égyptiens des contributions financières accordées par des organismes publics chinois à des entreprises établies dans la zone CECS.

Tout d'abord, la première chambre élargie du Tribunal de l'Union a rejeté le grief des requérantes tiré d'une erreur de droit commise par la Commission européenne dans l'interprétation de la notion de « pouvoirs publics » du pays d'origine ou d'exportation, au sens de l'article 3, point 1, sous a), du règlement antisubventions de base. Le Tribunal a relevé que l'article 2, sous b), du règlement antisubventions de base se limite à définir celle-ci comme incluant les organismes publics du pays d'origine ou d'exportation. Cependant, il ne ressort pas de cette disposition qu'une contribution financière ne puisse pas être imputée aux pouvoirs publics du pays d'origine ou d'exportation du produit concerné en vertu des éléments de preuve spécifiques disponibles. En outre, le fait que ce règlement exige qu'une contribution financière soit octroyée par les pouvoirs publics « sur le territoire d'un pays » (considérant 5 du règlement antisubventions de base) n'implique pas que cette contribution doive provenir directement des pouvoirs publics du pays d'origine ou d'exportation. Ainsi, le règlement antisubventions de base n'exclut pas qu'une contribution financière accordée à des entreprises installées en Égypte par des organismes publics chinois, et non pas directement par des pouvoirs publics égyptiens, puisse être imputée à ces derniers en tant que pouvoirs publics du pays d'origine ou d'exportation.

Ensuite, le Tribunal de l'Union a conforté cette interprétation par renvoi à l'accord sur les subventions et les mesures compensatoires auquel l'Union européenne a entendu donner exécution en adoptant le règlement antisubventions (considérant 3 du règlement antisubventions de base). L'article 1er, paragraphe 1, sous a), 1), dudit accord, définit la subvention comme étant une contribution financière des pouvoirs publics ou de tout organisme public du ressort territorial d'un membre de l'Organisation mondiale du commerce (OMC). Cette formulation n'exclut donc pas la possibilité qu'une contribution financière octroyée par un pays tiers puisse être imputée aux pouvoirs publics du pays d'origine ou d'exportation, dès lors qu'il suffit que la contribution financière des pouvoirs publics ou de tout organisme public soit du ressort territorial d'un membre de l'OMC.

La conclusion du Tribunal de l'Union européenne fournit des précisions utiles à la Commission européenne dans l'identification des pouvoirs publics octroyant des contributions financières dans les pays tiers d'exportation. Ceci est d'une importance primordiale dans le contexte géopolitique dans lequel s'insère l'initiative « une ceinture, une route » lancée par la Chine et contre laquelle l'Union européenne vise à défendre son marché intérieur.

*Mateusz Milek, « Application du règlement antisubventions aux subventions dites transnationales », Actualité n°10/2023 du 10 mars 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

### ***37. Clarifications on the scope of the EU-Switzerland Agreement on the free movement of persons***

In its judgment of 27 April 2023, C-70/22 *Viagogo*, the Court of Justice of the European Union ('CJEU') held that the reference for a preliminary ruling concerning a Swiss undertaking providing services in Italy for a period exceeding 90 days in a calendar year is inadmissible.

*Viagogo* is an undertaking established in Geneva that operates websites on which consumers might buy second-hand tickets for entertainment and sports events from other consumers who purchased them from authorized distributors on the primary market. *Viagogo* brings together potential sellers and purchasers, by offering ancillary services such as telephone and e-mail assistance, price suggestions based on software and an automated system for promoting tickets for certain performances or events.

Because of the risk that such websites might be used to launder money coming from illegal activities, and since the price at which tickets are sold on the secondary market no longer bears any relation to the price at which those tickets are offered on the primary market, the Italian legislature has adopted legislative measures designed to curb that phenomenon. Based on the newly introduced legislation, the *Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni* (AGCOM, Communications Regulator, Italy) imposed an administrative fine of EUR 3 700 000 on *Viagogo*. The national authority accused this undertaking of committing several infringements by means of its website consisting in the sale between March and May 2019 of tickets for concerts and performances, without *Viagogo* being the owner of the systems for issuing those tickets, at prices higher than the nominal prices indicated on the authorised sales sites.

*Viagogo* brought an action for annulment of that decision before the *Tribunale amministrativo regionale per il Lazio* (Regional Administrative Court, Lazio, Italy), which dismissed that action. It subsequently lodged an appeal against the judgment at first instance in the main proceedings before the *Consiglio di Stato* (Council of State, Italy). In those circumstances, the *Consiglio di Stato* (Council of State) decided to stay the proceedings and to refer to the Court of Justice questions for a preliminary ruling concerning the interpretation of Article 56 TFEU, Article 102 TFEU, in conjunction with Article 106 TFEU and Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market ('e-Commerce directive').

Firstly, the CJEU found out that the e-Commerce directive is not applicable *ratione personae* to the dispute in the main proceedings. It explained that this directive seeks to contribute to the proper functioning of the internal market by ensuring the free movement of information society services 'between the Member States' whereas *Viagogo* is established in Switzerland, a country outside the European Union.

Secondly, the CJEU held that *Viagogo* cannot rely on the freedom to provide services established under Article 56 TFEU either. The CJEU pointed out to Article 5(1) of the Agreement between the European Community and its Member States, of the one part, and the Swiss Confederation, of the other, on the free movement of persons EU-Switzerland ('EU-Switzerland Agreement on the free movement of persons') according to which Swiss service providers are granted 'the right to provide a service in the territory of the other Contracting Party for a period not exceeding 90 days' of actual work in a calendar year. *Viagogo*, by contrast, provides services for a longer duration than that provided for by the EU-Switzerland Agreement on the free movement of persons.

Thirdly, by referring to its well-established case-law (Case 244/80 *Foglia*), the CJEU recalled that the preliminary reference procedure established by Article 267 TFEU does not enable the CJEU to give advisory opinions on general or hypothetical questions. Since the referring court made no explanation in its request for a preliminary ruling as to the reasons that prompted it to inquire about the interpretation of Article 102 and 106 TFEU contrary to the requirements laid down in Article 94(c) of

the Rules of Procedure of the Court of Justice, the CJEU has held that the request for a preliminary ruling is inadmissible in its entirety.

*Mateusz Milek, « Clarifications on the scope of the EU-Switzerland Agreement on the free movement of persons », Actualité n°19/2023 du 5 juin 2023, www.ceje.ch*

### **38. La signature prochaine de l'accord post-Cotonou**

L'accord de partenariat, dit « accord post-Cotonou », succède à l'accord de Cotonou visant à réduire la pauvreté et favoriser l'intégration des pays ACP dans l'économie mondiale. Le 20 juillet 2023, le Conseil de l'Union européenne a adopté la décision concernant la signature et l'application provisoire de l'accord de partenariat entre l'Union européenne et l'Organisation des États d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique (OEACP / États ACP).

L'accord de Cotonou, réputé être l'un des accords de coopération les plus anciens et les plus complets entre l'Union européenne et des États tiers, a été adopté en 2000 pour remplacer la convention de Lomé de 1975. Il avait été conclu pour une période de 20 ans et était censé prendre fin en février 2020. Ses dispositions ont été néanmoins prorogées plusieurs fois en raison de la durée des négociations relatives au nouvel accord. Ces dernières ont commencé en septembre 2018 en marge de l'Assemblée générale des Nations unies à New York et ont été finalisées en avril 2021. La décision de signer l'accord a été retardée pendant plus que deux années compte tenu des objections de certains États membres de l'Union européenne quant au contenu d'un nouveau cadre de coopération.

Le nouvel accord vise à renforcer les relations de l'Union européenne et ses États membres avec 79 États ACP (47 pays d'Afrique, 16 pays des Caraïbes et 15 pays du Pacifique, ainsi que la République des Maldives). Il fournit un cadre juridique qui guidera la coopération sur le plan politique et économique entre l'Union et les États ACP pendant les vingt prochaines années.

L'accord post-Cotonou est la réponse de l'Union et des pays ACP aux défis mondiaux, tels que le changement climatique, la gouvernance des océans, la migration, la santé et la sécurité. Il couvre un large éventail de domaines. Les six domaines prioritaires sont la démocratie et les droits de l'homme, la croissance et le développement économiques durables, le changement climatique, le développement humain et social, la paix et la sécurité ainsi que les migrations et la mobilité. L'accord est composé d'un socle commun concernant l'ensemble des États parties ainsi que de trois protocoles régionaux qui prennent en compte les besoins spécifiques de chacune des régions (Afrique, Caraïbes et Pacifique).

L'accord post-Cotonou sera officiellement signé par l'Union, ses États membres et les membres de l'OEACP dans les mois à venir. Il s'appliquera provisoirement dès le premier jour du deuxième mois suivant sa signature.

La signature du nouvel accord de partenariat marquera un moment historique dans le développement des relations politiques et économiques entre l'Union européenne et les États d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique. Ensemble, l'Union et les pays de l'OEACP constituent une force internationale qui représente plus de 1,5 milliard de personnes et plus de la moitié des sièges aux Nations unies. Dans cette perspective, la signature de l'accord de partenariat contribue à la promotion du multilatéralisme et à la recherche des solutions communes pour faire face aux défis globaux.

*Alicja Słowik, « La signature prochaine de l'accord post-Cotonou », Actualité n°26/2023 du 18 août 2023, www.ceje.ch*

### ***39. Annulation des mesures de rééquilibrage prises par la Commission européenne pour violation du droit d'être entendu***

Dans l'arrêt T-402/20 Zippo Manufacturing, rendu le 18 octobre 2023, le Tribunal a annulé les mesures imposant des droits de douane additionnels sur certains briquets en provenance des Etats-Unis. Il a considéré que la Commission européenne aurait dû entendre la productrice américaine Zippo dans la procédure d'adoption des mesures de rééquilibrage sur la base du règlement concernant l'exercice des droits de l'Union pour l'application et le respect des règles du commerce international (règlement (UE) n° 654/2014).

En janvier 2020, les États-Unis ont augmenté les droits de douane sur les importations de certains produits en aluminium et en acier. La Commission européenne estimait que cette mesure visait à protéger l'industrie nationale contre la concurrence étrangère. En réponse, elle a adopté le règlement d'exécution (UE) 2020/502, lequel a imposé, à partir du 8 mai 2020 et jusqu'au 31 décembre 2021, des droits de douane additionnels (jusqu'à 20 %) sur les importations dans l'Union de certains produits originaires des États-Unis, y compris des briquets tempête mécanique en métal fabriqués par la productrice américaine Zippo.

En vertu de l'article 263 TFUE, Zippo Manufacturing Co., Zippo GmbH et Zippo SAS, appartenant au même groupe de sociétés, ont introduit un recours en demandant au Tribunal d'annuler le règlement d'exécution (UE) 2020/502 (ci-après le « règlement attaqué »). A l'appui de son recours, les requérantes ont soulevé la violation du droit d'être entendu.

Dans son arrêt, le Tribunal a rappelé que l'article 41, paragraphe 2, sous a), de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne prévoit que le droit à une bonne administration comporte le droit de toute personne d'être entendue avant qu'une mesure individuelle qui l'affecterait défavorablement ne soit prise à son égard. Partant, même si une mesure de rééquilibrage n'est pas prise à l'issue d'une procédure individuelle à l'encontre des entreprises exportatrices des produits concernés par celle-ci, elle peut constituer une mesure susceptible d'affecter de manière défavorable les intérêts desdites entreprises.

A sa défense, la Commission européenne a fait valoir que la procédure d'adoption d'un acte d'exécution, ne prévoit pas l'identification des producteurs ou des exportateurs dont les produits sont susceptibles de faire l'objet de mesures de rééquilibrage. Le Tribunal a rejeté cet argument en indiquant qu'en l'espèce, la Commission savait, au cours de la procédure d'adoption du règlement attaqué, non seulement que les produits des requérantes figuraient parmi ceux auxquels les droits de douane additionnels en cause devaient s'appliquer, mais également que lesdits droits les concernaient en grande partie.

La Commission a aussi contesté l'existence même du droit des requérantes à être entendues, étant donné que l'ensemble de la procédure d'adoption du règlement attaqué était soumis aux délais résultant des dispositions de l'article 8, paragraphe 2, de l'accord de OMC sur les sauvegardes et que le recueil d'informations devait nécessairement s'inscrire dans ce cadre. Cette disposition prévoit que la suspension des concessions au commerce de l'État tiers ayant adopté des mesures de sauvegarde doit intervenir dans un délai de 90 jours à compter de l'application de ces mesures et à l'expiration d'un délai de 30 jours à compter de celui où le Conseil du commerce des marchandises de l'OMC a reçu un avis écrit l'informant de cette suspension. Pour cette raison, la Commission européenne a soutenu qu'elle n'aurait pas disposé matériellement du temps nécessaire pour entendre les requérantes au cours de la procédure d'adoption du règlement attaqué.

Le Tribunal a rejeté également cet argument en précisant qu'il appartenait à la Commission, d'une part, de s'assurer du respect des délais découlant des dispositions de l'article 8, paragraphe 2, de l'accord OMC sur les sauvegardes et, d'autre part, d'entendre les requérantes, qui disposaient du droit d'être entendues au cours de la procédure d'adoption du règlement attaqué. En outre, le Tribunal a jugé que

la Commission n'a pas apporté la preuve de son impossibilité d'entendre les requérantes au cours de la procédure d'adoption du règlement attaqué, alors qu'elle a reconnu les avoir identifiées de sa propre initiative dans ce cadre. En dernier lieu, le Tribunal a ajouté qu'il ne saurait être exclu que le règlement attaqué aurait eu un contenu différent si les requérantes avaient été entendues par la Commission préalablement à l'adoption de celui-ci.

Au regard de ces arguments, le Tribunal a annulé le règlement attaqué. L'affaire Zippo Manufacturing constitue la première application du droit d'être entendu, consacré à l'article 41, paragraphe 2, sous a), de la Charte, dans le cadre de l'adoption des mesures de rééquilibrage arrêtées en vue d'assurer l'exercice par l'Union des droits qui lui sont conférés par les règles du commerce international. L'arrêt du Tribunal s'inscrit dans la ligne jurisprudentielle établie par la Cour de justice de l'Union européenne, selon laquelle les obligations qu'impose un accord international ne sauraient avoir pour effet de porter atteinte aux principes constitutionnels des traités, au nombre desquels figure le principe selon lequel tous les actes de l'Union doivent respecter les droits fondamentaux. Reste à voir si la Cour de justice confirmera ces appréciations au cas où la Commission européenne déciderait d'introduire un pourvoi contre l'arrêt du Tribunal.

*Mateusz Milek, « Annulation des mesures de rééquilibrage prises par la Commission européenne pour violation du droit d'être entendu », Actualité n°37/2023 du 6 novembre 2023, www.ceje.ch*

### **XIII. Politique étrangère et de sécurité commune**

#### ***40. The 10th package of economic and individual sanctions against Russia adopted on 24th February 2023***

On 24th February 2023, exactly one year after Russia's invasion of Ukraine, the Council of the European Union adopted the 10th package of restrictive measures against Russia (the “package”).

The package significantly extends the scope of EU restrictive measures adopted against Russia adding about 120 individuals and entities to EU sanctions. The list includes Russian decision-makers and government officials as well as military leaders who played a role in supporting the aggression, such as military commanders of the Wagner group. Additionally, the Council targets individuals involved in the kidnapping of Ukrainian children and organisations, media groups and individuals engaged in propagandist activities and disinformation. Importantly, the EU targets, for the first time, Iranian entities that fabricate and supply military drones to Russia. The package also covers three Russian banks and several economic actors supporting the government of Russia, such as Alfa-Bank or the National Wealth Fund of the Russian Federation.

Furthermore, the package comprises new export bans and restrictions that cover EU exports of an estimated value of 11.4 billion euros. Export bans concern specifically critical technology and industrial goods such as specialised vehicles, electronics or machine parts as well as goods for the construction sector. The import bans have been extended to bitumen, synthetic rubber and carbon blacks which generate significant revenues for Russia. In addition, in order to avoid circumvention of the imposed restrictions, the package introduces a transit ban for dual-use goods, advanced technology and firearms via the Russian territory. The package introduces also a prohibition to provide gas storage capacity to Russian nationals.

The package seeks to reinforce the effectiveness of the asset freeze prohibitions by providing for more detailed reporting obligations on funds and economic resources belonging to listed individuals and entities. Member States and the European Commission have been also subject to new reporting obligations on immobilized reserves and assets of the Central Bank of Russia, whose activities have been substantially hampered vis-à-vis the European financial market since its subscription in Regulation (EU) No 2022/262.

Overall, the package aims to further weaken the ability of Russian natural and legal persons to finance the war of aggression against Ukraine. According to the Swedish EU presidency, the package includes “the most forceful and far-reaching sanctions ever to help Ukraine win the war”. In its recent Conclusions adopted on 9th February 2023, the European Council reiterated “its resolute condemnation of Russia’s war of aggression against Ukraine, which constitutes a manifest violation of the UN Charter”. The important extension of sanctions on the day of the anniversary of the war sends a clear message of continuous support and solidarity of the EU and its Member States with Ukraine and the Ukrainian people. On the international scene, a call for immediate end to war has also been expressed recently by the United Nations General Assembly, which on 23rd February 2023 adopted the Resolution (A/ES-11/L.7) reaffirming the Assembly’s “commitment to the sovereignty, independence, unity and territorial integrity of Ukraine within its internationally recognized borders”.

*Alicja Słowik, « The 10th package of economic and individual sanctions against Russia adopted on 24th February 2023 », Actualité n°8/2023 du 28 février 2023, www.ceje.ch*

#### ***41. L’obligation du Conseil d’opérer une appréciation actualisée pour le maintien d’un nom sur la liste des mesures restrictives***

Le 20 avril 2023, la Cour de justice de l’Union européenne a rejeté le pourvoi Conseil contre El-Qaddafi (C-413/21 P) visant à annuler l’arrêt El-Qaddafi contre Conseil (T-322/19) rendu le 21 avril 2021 par le Tribunal de l’Union européenne. Dans cet arrêt, le Tribunal avait décidé de retirer le nom de Mme Aisha El-Qaddafi de la liste de mesures restrictives (décision d’exécution (PESC) 2017/497, décision d’exécution (PESC) 2020/374, règlement d’exécution (UE) 2017/489, règlement d’exécution (UE) 2020/371) pour défaut de base factuelle justifiant le maintien de son nom sur les listes noires.

A l’appui de son pourvoi, le Conseil a soulevé quatre moyens : la violation de l’obligation de motivation ; l’interprétation erronée des actes litigieux ; la dénaturation de ses arguments et la violation du principe de la foi due aux actes de procédure et de l’article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne ; la dénaturation des éléments de preuve ainsi que la violation de l’article 263 TFUE.

Le raisonnement de la Cour de justice de l’Union européenne se développe autour de trois axes principaux. La Cour de justice rappelle, en premier lieu, sa jurisprudence constante concernant l’obligation incombant au Tribunal de « faire apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement qu’il a suivi » (pt 41) - autrement dite l’obligation de motivation - et que cette obligation est distincte de celle de la preuve du comportement allégué découlant, celle-ci, de la légalité de l’action en cause. En rejetant le premier moyen, la Cour de justice rappelle aussi que le Tribunal n’est pas tenu d’exposer « de manière exhaustive, et un par un, tous les raisonnements articulés par les parties au litige » (pt 49). Par conséquent, sa motivation peut être implicite à condition qu’elle permette aux intéressés de connaître les raisons expliquant pourquoi il n’a pas fait droit à leurs arguments et à la Cour de disposer d’éléments suffisants pour exercer un contrôle (C-732/18, pt 115).

La Cour de justice de l’Union européenne constate, en deuxième lieu, que le Tribunal ne s’est pas fondé sur un critère erroné pour vérifier la légalité des actes litigieux en ce qui concerne la décision de maintenir le nom de Mme El-Qaddafi sur ces listes aux mois de mars 2017 et 2020. Comme constaté par le Tribunal (T-322/19, pt 114), le Conseil n’a pas indiqué des raisons solides pour lesquelles les déclarations faites au cours des années 2011 et 2013 par Mme El-Qaddafi, qui appelaient à renverser les autorités libyennes établies à la suite de la chute du régime instauré par son père et à venger la mort de ce dernier, justifiaient le maintien de la requérante sur les listes. Ceci est corroboré, selon le Tribunal, par les changements survenus dans la situation individuelle de Mme El-Qaddafi depuis 2011 : elle ne réside plus en Libye, le dossier la concernant ne suggère aucune participation dans la vie politique libyenne ni l’existence d’autres déclarations à cet égard.

D'ailleurs, d'après le Conseil, le Tribunal aurait dû tenir compte de la note verbale des autorités omanaises du 9 juin 2015, de laquelle il découlerait que l'autorisation de Mme El-Qaddafi de séjourner à Oman avait été subordonnée à son engagement de ne pas mener d'activités politiques. Toutefois, le Conseil avait estimé que cette note ne constituait pas un élément de preuve qui allait à l'encontre du maintien du nom de la requérante sur les listes litigieuses. La Cour de justice confirme à cet égard que l'interprétation de l'arrêt *Commission e.a. contre Kadi* par le Tribunal (C-584/10 P, C-593/10 P et C-595/10 P, pt 156) est correcte. La nécessité d'apprécier le laps de temps entre les motifs de l'inscription sur les listes litigieuses et l'inscription même doit être effectuée en tenant compte des circonstances propres à chaque affaire. Cette note verbale ne faisant pas état d'une quelconque participation de Mme El-Qaddafi à la vie politique libyenne (T-322/19, pt 115), ce moyen est aussi rejeté par la Cour de justice de l'Union européenne.

Enfin, la Cour de justice confirme, en troisième lieu, l'appréciation du Tribunal, selon laquelle le Conseil avait failli d'opérer une appréciation actualisée de la situation de la personne inscrite sur la liste, notamment à la lumière des informations les plus récentes, et de fournir une base factuelle suffisamment solide justifiant le maintien du nom de Mme El-Qaddafi sur les listes litigieuses. Le pourvoi est donc rejeté dans son intégralité.

Cette affaire s'inscrit dans le riche contentieux des mesures restrictives adoptées par l'Union européenne à l'encontre de personnes physiques. Elle contribue à clarifier les obligations incombant au Conseil concernant l'inscription et le maintien de noms d'individus sur les listes noires et met en lumière la balance délicate entre la nécessité d'assurer l'efficacité des mesures mises en place, d'une part, et le respect du principe de légalité ainsi que des formes substantielles afférentes au droit à une protection juridictionnelle effective d'autre part.

*Sara Notario, « L'obligation du Conseil d'opérer une appréciation actualisée pour le maintien d'un nom sur la liste des mesures restrictives », Actualité n°15/2023 du 4 mai 2023, www.ceje.ch*

#### ***42. Recours du Venezuela contre les mesures restrictives de l'Union européenne prises à son encontre : rejet par le Tribunal de l'Union***

Dans l'arrêt *Venezuela/Conseil* (T-65/18 RENV) du 13 septembre 2023, le Tribunal, réuni en grande chambre, a rejeté le recours du Venezuela contre les mesures restrictives imposées par l'Union européenne en raison de la dégradation constante de la situation en ce qui concerne la démocratie, l'état de droit et les droits de l'homme dans ce pays.

Le 6 février 2018, le Venezuela a introduit un recours devant le Tribunal en demandant l'annulation des articles 2, 3, 6 et 7 du règlement (UE) 2017/2063. Le 20 septembre 2019, le Tribunal a rendu un arrêt dans l'affaire *Venezuela/Conseil* (T-65/18) dans lequel il a rejeté le recours dans son ensemble comme irrecevable en estimant que le Venezuela n'était pas directement affecté par les mesures restrictives adoptées par le Conseil et qu'il n'avait donc pas qualité pour agir au titre de l'article 263 TFUE.

Saisie d'un pourvoi, la Cour de justice, réunie en grande chambre, a annulé l'arrêt du Tribunal dans un arrêt du 22 juin 2021 *Venezuela/Conseil* (C-872/19 P), et a renvoyé l'affaire devant ce dernier afin qu'il statue au fond. La Cour de justice a considéré qu'un pays tiers peut être considéré comme une « personne morale » au sens de l'article 263, quatrième alinéa, du TFUE. En outre, étant donné que les mesures restrictives en cause produisaient directement des effets sur la situation juridique du Venezuela, et que les dispositions attaquées ne comportaient pas de mesures d'exécution, les conditions prévues à la troisième branche de l'article 263, quatrième alinéa, TFEU étaient remplies.

Dans son arrêt de renvoi, rendu le 13 septembre 2023, le Tribunal, réuni en grande chambre, a rejeté l'ensemble des arguments invoqués par le Venezuela au soutien de sa demande d'annulation des articles 2, 3, 6 et 7 du règlement 2017/2063.

Le Tribunal a estimé que le Venezuela n'avait pas le droit d'être entendu avant l'adoption des mesures restrictives étant donné que ces dernières étaient de portée générale et ne visaient pas une personne physique ou morale en particulier. En outre, le Tribunal a fait valoir que l'audition d'un pays tiers, s'apparentant à des négociations internationales avec ce pays, pourrait compromettre la pression exercée sur celui-ci afin d'entraîner une modification de son comportement.

S'agissant de l'obligation de motivation, le Tribunal a jugé que le Conseil avait suffisamment expliqué la situation générale et les objectifs qui sous-tendent l'adoption des mesures restrictives.

En outre, les allégations du Venezuela concernant des inexactitudes factuelles et des erreurs dans l'évaluation de la situation politique ont été rejetées. Pour le Tribunal, le Conseil s'est appuyé sur des informations crédibles et le Venezuela n'a pas réussi à démontrer l'existence d'inexactitudes matérielles.

Enfin, le Tribunal a rejeté les arguments du Venezuela tirés de la violation du droit international. Devant le Tribunal, le Venezuela a soutenu que les mesures restrictives litigieuses constituaient des contre-mesures que l'Union européenne aurait prises afin de riposter aux violations alléguées, par les autorités vénézuéliennes, des principes démocratiques et de la Constitution vénézuélienne. Selon le Venezuela, ces mesures auraient violé le droit international coutumier. A cet égard, le Tribunal a considéré que les mesures restrictives en cause ont été prises dans un contexte de réaction à la détérioration constante de la démocratie, de l'Etat de droit et des droits de l'homme au Venezuela et n'avaient pas pour objectif de réagir à un fait internationalement illicite imputable au Venezuela. Partant, elles ne constituaient pas « des contre-mesures » au sens de l'article 49 du projet d'articles sur la responsabilité de l'Etat pour le fait internationalement illicite. Le Tribunal a également rejeté l'argument du Venezuela selon lequel l'Union européenne ne serait pas compétente pour adopter des mesures restrictives sans l'autorisation préalable du Conseil de sécurité des Nations Unies.

Ensuite, le Venezuela a fait valoir que l'embargo imposé par l'Union européenne aurait violé les règles de l'OMC. A cet égard, en se référant à la jurisprudence établie de la Cour de justice, le Tribunal a refusé de procéder au contrôle de la légalité des mesures restrictives à la lumière des règles de l'OMC, étant donné que le règlement contesté ne faisait pas explicitement référence aux dispositions de l'OMC et que le Venezuela n'a pas précisé comment l'Union européenne aurait entendu donner exécution à une obligation particulière assumée dans le cadre de l'OMC. En dernier lieu, le Tribunal a rejeté l'allégation de la part du Venezuela tirée de l'exercice, par le Conseil, d'une compétence extraterritoriale contraire au droit international. Le Tribunal a souligné que les mesures restrictives litigieuses s'appliquaient aux personnes et aux situations relevant de la juridiction des Etats membres dans le but d'assurer le respect des principes du droit international, conformément aux objectifs et aux valeurs de l'Union européenne, tels qu'ils figurent à l'article 3, paragraphe 5, TUE et à l'article 21 TUE.

L'arrêt commenté représente la première affaire où le Tribunal a statué sur le fond d'un recours introduit par un Etat tiers tendant à l'annulation des mesures restrictives adoptées à son encontre. Cette affaire a notamment donné l'occasion au Tribunal de se prononcer sur le contrôle de légalité des mesures restrictives attaquées à la lumière du droit international. Reste à voir si la Cour de justice confirmera les appréciations du Tribunal au cas où le Venezuela déciderait d'introduire un pourvoi contre l'arrêt du Tribunal.

*Mateusz Milek, « Recours du Venezuela contre les mesures restrictives de l'Union européenne prises à son encontre : rejet par le Tribunal de l'Union », Actualité n°34/2023 du 11 octobre 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

## **XIV. Divers**

### ***43. Some highlights of the 2023 State of the Union Address by President Ursula von der Leyen***

On 13th September 2023, the President of the European Commission Ursula von der Leyen delivered the State of the Union address during the plenary sitting of the European Parliament in Strasbourg.



Green transition, digital economy and enlargement policy were among the main topics discussed during her speech.

The President opened her State of the Union address, by recalling the EU's flagship projects such as the European Green Deal, the NextGenerationEU and the Health Union. She also emphasized the progress that the EU made in the field of gender equality with the adoption of the Women on Boards Directive and the Directive on pay transparency as well as the EU's accession to the Istanbul Convention.

As for the European Green Deal, the European Commission's President reminded that while this project was born out of the necessity to protect the Earth, the agenda has shifted from a climate to an economic one, with the promotion of sustainable investment and innovation. At the same time, the President of the Commission promised that the EU will support European industry throughout the climate transition, especially SMEs. The Net-Zero Industry Act and the Critical Raw Materials Act are examples of this support.

Subsequently, the President moved on to the field of the fair competition within the internal market. She reminded China's unfair trade practices affecting the EU's solar industry, as a result of which many European businesses were pushed out of the market by heavily subsidized Chinese competitors. She pointed out that similar risks are emerging in the electric vehicles sector with cheap Chinese electric cars produced by companies receiving state subsidies. This is why, the President announced that the Commission is launching an anti-subsidy investigation into electric vehicles coming from China entering the EU market.

The EU will also continue its Global Gateway strategy. According to the Commission's President, this strategy is transparent, sustainable and brings economic security to the EU. The recently signed India-Middle East-Europe Economic Corridor, which she described as 'the most ambitious project of our generation' is an example of the implementation of the Global Gateway. The Corridor will be the most direct connection to date between India, the Arabian Gulf and Europe, with an electricity cable and a clean hydrogen pipeline – to foster clean energy trade between Asia, the Middle East and Europe.

In respect to the digital economy, the President recalled that the recently adopted Digital Services Act and the Digital Markets Act create a safer digital space where fundamental rights are protected. In a similar vein, the EU's priority is to ensure that artificial intelligence (AI) develops in a human-centric, transparent and responsible way. For this reason, the Commission put forward a proposal for the Artificial Intelligence Act.

Ms von der Leyen then turned to the topic of migration. She thanked in particular Bulgaria and Romania for leading the way in border protection – showcasing best practices on both asylum and returns. Having said so, the President urged that these two Member States swiftly accede to the Schengen area. She also promised that the EU will continuously support Ukraine. For this reason, the Commission will propose to prolong the temporary protection to Ukrainians in the EU.

Lastly, the President of the Commission tackled upon dealt with the Enlargement policy. She announced that the accession to the EU will always be merit-based and that the rule of law and fundamental rights will always constitute the foundations of the European Union. This is why, the Commission will open the Rule of Law Reports, which so far concerned only the Member States, also to the accession countries.

This was the last State of the Union address in the current's Commission five-year mandate. Next European elections will be held in May 2024.

*Mateusz Milek, « Some highlights of the 2023 State of the Union Address by President Ursula von der Leyen », Actualité n°30/2023 du 19 septembre 2023, [www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)*

\* \* \*





Centre d'études juridiques européennes  
Université de Genève  
Bd du Pont d'Arve 40  
CH - 1211 Genève 4

Tél. +41 22 379 84 90  
Fax +41 22 379 86 62

[www.ceje.ch](http://www.ceje.ch)