ARRÊT DE LA COUR (quatrième chambre)
24 juin 1986 *

Dans l'affaire 157/85,

ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article 177 du traité CEE, par le Pretore di Genova et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

Luigi Brugnoni et Roberto Ruffinengo

et

Cassa di risparmio di Genova e Imperia,

une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation des articles 67, 68, 73 et 108, paragraphe 3, du traité et de la première directive du Conseil, du 11 mai 1960, pour la mise en œuvre de l'article 67 du traité (JO du 12.7.1960, p. 921), et la deuxième directive du Conseil, du 18 décembre 1962, complétant et modifiant la première directive (JO du 22.1.1963, p. 62), en vue de permettre à la juridiction de renvoi de se prononcer sur la compatibilité avec le droit communautaire de certaines dispositions de la législation italienne en matière de change,

LA COUR (quatrième chambre),

composée de MM. K. Bahlmann, président de chambre, T. Koopmans, G. Bosco, T. F. O'Higgins et F. Schockweiler, juges,

avocat général: M. M. Darmon
greffier: M. H. A. Rühl, administrateur principal

considérant les observations présentées:

— pour MM. L. Brugnoni et R. Ruffinengo, parties requérantes au principal, par M^es^ G. Conte et G. M. Giacomini, avocats au barreau de Gênes,

* Langue de procédure: l'italien.

— pour la Cassa di risparmio di Genova e Imperia, partie défenderesse au principal, par Me P. Musante, avocat au barreau de Gênes,

— pour le gouvernement de la République italienne, par l'avvocato dello Stato Marcello Conti, en qualité d'agent,

— pour la Commission des Communautés européennes, par M. Guido Berardis, membre de son service juridique, en qualité d'agent,

l'avocat général entendu en ses conclusions à l'audience du 7 mai 1986,

rend le présent

ARRÊT

(Partie « En fait » non reproduite)

En droit

1 Par ordonnance du 16 mai 1985, parvenue à la Cour le 23 mai suivant, le Pretore de Gênes a posé, en vertu de l'article 177 du traité CEE, trois questions préjudicielles relatives à l'interprétation des articles 67, 68, 73 et 108 du traité ainsi que des deux premières directives du Conseil, respectivement du 11 mai 1960 et du 18 décembre 1962, pour la mise en œuvre de l'article 67 du traité (JO 1960, p. 921, et JO 1963, p. 62), en vue de lui permettre de se prononcer sur la compatibilité avec le droit communautaire de certaines dispositions de la législation italienne en matière de change.

2 Ces questions ont été soulevées dans le cadre d'un litige relatif à l'achat de titres étrangers par un résident italien, M. Brugnoni. En novembre 1984, celui-ci avait, par l'intermédiaire de son mandataire spécial M. Ruffinengo, donné ordre à la Cassa di risparmio di Genova e Imperia d'acquérir des obligations émises par la Communauté européenne du charbon et de l'acier et cotées à la bourse des valeurs étrangères pour un montant de 5 000 DM. En exécutant cet ordre, la Cassa di

risparmio a déposé les obligations auprès de la Deutsche Bank à Francfort, pour le compte de MM. Brugnoni et Ruffinengo, auxquels elle a facturé des frais de garde. Elle a en outre porté à leur débit un montant s'élevant à 50 % de la contre-valeur en LIT des titres, pourcentage ultérieurement réduit à 30 %, pour le versement du cautionnement prévu par la réglementation italienne en matière de changes. MM. Brugnoni et Ruffinengo ont assigné la Cassa di risparmio devant le Pretore de Gênes en demandant qu'elle soit condamnée à leur délivrer les titres et à leur restituer les sommes prélevées à titre de cautionnement et de frais de garde.

3 Les requérants au principal n'ont pas contesté que la banque ait agi en conformité avec la législation italienne. Celle-ci prévoit en effet des modalités spéciales en ce qui concerne l'achat et la détention des titres étrangers. C'est ainsi que l'article 5 de la loi n° 786 du 25 juillet 1956 (GURI n° 192 du 2.8.1956) interdit, sauf autorisation ministérielle, aux résidents de détenir des participations dans des sociétés ayant leur siège en dehors du territoire italien, ainsi que des actions et des obligations émises ou payables à l'étranger. Un décret ministériel du 12 mars 1981 (GURI, supplément n° 82 du 24.3.1981), pris en application de cette loi, a autorisé, sous certaines conditions, l'achat par les résidents italiens d'actions et d'obligations émises ou payables à l'étranger. Parmi ces conditions figurent l'obligation de verser un cautionnement et celle de donner les titres en garde auprès d'une banque agréée.

4 L'article 15 dudit décret du 12 mars 1981 subordonne en effet l'achat de ces titres au versement, par les résidents, sur un compte bloqué non productif d'intérêts, ouvert auprès de la banque qui intervient dans l'opération, d'une somme égale à 50 % de la valeur du placement. En 1984, ce montant a été réduit à 30 % en ce qui concerne l'achat d'obligations émises par les institutions communautaires et cotées à la bourse des valeurs étrangères. En outre, l'article 20 du décret dispose que les actions et obligations émises ou payables à l'étranger doivent être données en garde auprès d'une banque agréée, cette condition étant cependant réputée remplie lorsque la banque agréée dépose les titres auprès d'une banque étrangère en son propre nom et pour le compte des ayants droit.

5 Les requérants au principal ont soutenu que cette réglementation nationale était contraire au droit communautaire, et notamment aux dispositions des articles 67 et 68 du traité relatifs à la liberté des mouvements de capitaux. Ils ont reconnu que la libération de ces mouvements s'effectue selon le rythme prévu par les directives adoptées par le Conseil en vertu de l'article 69 du traité, mais ils ont rappelé que les deux directives déjà adoptées pour la mise en œuvre de l'article 67, celles de

1960 et de 1962, comportent une annexe répartissant tous les mouvements de capitaux en quatre catégories qui font l'objet de listes numérotées A, B, C et D, la liste B énumérant les transactions qui bénéficient d'un régime de libération inconditionnelle. Or, parmi ces transactions figurerait l'acquisition, par des résidents, de titres étrangers négociés en bourse.

6 Devant le Pretore de Gênes, la Cassa di risparmio, partie défenderesse au principal, a fait valoir que la Commission, par sa décision 85/16, du 19 décembre 1984 (JO 1985, L 8, p. 34), avait autorisé spécifiquement la République italienne à continuer d'appliquer certaines mesures de sauvegarde. Ces mesures de sauvegarde comporteraient le dépôt, improductif d'intérêts, d'un cautionnement de 30 % sur les opérations ayant pour objet des titres étrangers émis par les institutions communautaires. Elles poseraient également la condition que les titres en question soient détenus en propriété pendant une durée supérieure à une année, d'où la nécessité de la garde de ces titres aux fins de contrôle.

7 Afin d'aboutir à une solution correcte du litige dont il se trouvait ainsi saisi, le Pretore a estimé opportun de déférer à la Cour les trois questions préjudicielles suivantes:

« 1) En cas d'acquisition, par des résidents, de titres étrangers libellés en monnaie étrangère et négociés en bourse ou d'obligations étrangères libellées en monnaie étrangère, les sujets de l'ordre juridique communautaire jouissent-ils des droits que les États membres sont tenus de respecter en vertu des règles de droit communautaire directement applicables, dans la mesure où il faut considérer que ces opérations entrent dans les mouvements de capitaux libérés du fait qu'ils sont cités dans la liste B des annexes aux directives du Conseil des 11 mai 1960 et 18 décembre 1962 pour la mise en œuvre de l'article 67 du traité et, en cas de réponse affirmative, des mesures restrictives, imposées par l'ordre juridique national et qui influent sur l'exécution du contrat et le droit de disposer du bien acquis, eu égard en particulier à l'obligation de déposer celui-ci auprès de banques habilitées à en assurer la garde et l'administration conformément à l'article 5 du décret-loi n° 476 du 6 juin 1956, transformé en loi n° 786 du 25 juillet 1956, et à l'article 20 du décret ministériel du 12 mars 1981, peuvent-elles ou non être jugées compatibles avec l'ordre juridique communautaire,

ou bien, comme l'opération en question fait partie des mouvements de capitaux mentionnés dans la décision 85/16/CEE de la Commission et étant donné que celle-ci renvoie à l'article 108, paragraphe 3, du traité, ladite opération fait-elle partie des mouvements de capitaux que les États membres peuvent toujours soumettre à des restrictions en vertu des dispositions visées aux articles 67 et 68 du traité, avec pour conséquence que la mesure restrictive en cause, qui est mise en œuvre par l'État membre et qui est aussi sanctionnée pénalement, est légale dans ce secteur?

2) Le fait que le gouvernement italien n'a pas appliqué la procédure de consultation prévue à l'article 73 du traité lors de l'adoption ou du maintien de mesures restrictives concernant les mouvements de capitaux que l'État membre intéressé est tenu de libérer entraîne-t-il ou non, par référence aux décisions 74/287/CEE, 75/355/CEE et 85/16/CEE de la Commission, une violation du traité précité?

3) L'autorisation donnée dans la décision 85/16/CEE de la Commission, du 19 décembre 1984, qui autorise la République italienne à maintenir en vigueur l'application de certaines mesures de sauvegarde, doit-elle être interprétée en ce sens, eu égard au renvoi explicite aux décisions 74/287/CEE et 75/355/CEE, que cette autorisation doit être considérée comme une prorogation ultérieure des. autorisations précédentes, c'est-à-dire de celles existant depuis 1974, ou doit-elle être interprétée, eu égard au texte de son article 1er et par référence à l'effet de ladite décision tel qu'il est prévu à l'article 191, alinéa 2, du traité, comme une nouvelle autorisation qui ne vaut dès lors pas pour les opérations effectuées avant le 19 décembre 1984? »

8 Ces questions sont fondées sur la constatation que l'opération dont il s'agit en l'espèce doit être qualifiée d'acquisition par un résident de titres étrangers négociés en bourse, qu'elle bénéficie dès lors de la libération complète prévue par les directives relatives aux mouvements de capitaux pour les transactions énumérées à la liste B annexée à cette directive, mais que la République italienne a été autorisée, par la décision 85/16 de la Commission, à prendre des mesures de sauvegarde impliquant une restriction des mouvements de capitaux.

9 La décision 85/16 définit, dans son annexe, la nature des restrictions autorisées par dérogation aux obligations communautaires. En ce qui concerne les opérations sur titres, cette annexe prévoit entre autres que:

« a) L'acquisition par des résidents de titres étrangers négociés en bourse est assujettie à la constitution d'un dépôt bancaire, improductif d'intérêts, égal à:

— 30 % du montant de l'acquisition lorsqu'il s'agit de titres émis par les institutions communautaires européennes et la Banque européenne d'investissement;

— .... *(omisses)*

à la condition que les titres acquis soient détenus pendant une durée supérieure à un an.

Dans le cas contraire, le dépôt est égal à 50 % du montant de l'acquisition.

b) ... *(omisses).* »

10 La décision 85/16 a été prise en application de l'article 108, paragraphe 3, du traité, selon lequel la Commission peut, en cas de difficultés ou de menace grave de difficultés dans la balance des paiements d'un État membre, autoriser cet État membre à prendre des mesures de sauvegarde dont elle définit les conditions et modalités. La décision 74/287 de la Commission, du 8 mai 1974 (JO L 152, p. 18), prise sur la même base, et modifiée par la décision 75/355 de la Commission, du 26 mai 1975 (JO L 158, p. 25), avait déjà autorisé la République italienne à exiger des résidents qu'ils effectuent un dépôt bancaire, improductif d'intérêts, non supérieur à 50 % du montant des opérations d'investissement dans les autres États membres en cas, entre autres, d'opérations sur titres.

11 Considérées à la lumière de ces constatations, les questions posées par la juridiction nationale visent en substance à savoir:

a) si la décision 85/16 autorisait l'imposition d'un dépôt bancaire improductif d'intérêts en ce qui concerne une opération effectuée avant son entrée en vigueur, du fait qu'elle constitue une prorogation des autorisations antérieurement accordées par les décisions 74/287 et 75/355 (troisième question);

b) si la décision 85/16 permet à la République italienne d'imposer non seulement un dépôt bancaire improductif d'intérêts, mais également l'obligation de

déposer les titres acquis en garde auprès d'une banque agréée ou auprès d'une banque étrangère choisie par cette banque agréée (première question);

c) si l'article 73 du traité a été violé parce que la procédure de consultation qu'il prévoit n'a pas été appliquée lors de l'adoption ou du maintien par le gouvernement italien de mesures restrictives concernant des mouvements de capitaux déjà libérés (deuxième question).

A — Application dans le temps de la décision 85/16

12 Les requérants au principal font valoir qu'au moment de l'opération dont il s'agit en l'espèce, soit en novembre 1984, la décision 85/16 n'avait pas encore été arrêtée. L'opération était, à l'époque, régie par la décision 74/287, qui autorisait la République italienne, à titre temporaire, à exiger des résidents italiens un dépôt bancaire non productif d'intérêts relatif à une telle transaction. Toutefois, cette décision 74/287 a été expressément abrogée par l'article 3 de la décision 85/16. Par conséquent, les dépôts bancaires improductifs d'intérêts qui avaient déjà été constitués pour des transactions antérieures devaient être libérés au moment de l'entrée en vigueur de la décision 85/16, qui n'aurait, et ne pourrait avoir, aucun effet rétroactif.

13 La Cassa di risparmio di Genova e Imperia, le gouvernement italien et la Commission considèrent que l'autorisation que comporte la décision 85/16 ne constitue pas une nouvelle autorisation, mais la prorogation de l'autorisation antérieurement accordée. L'autorisation restant ainsi valable, la réglementation italienne relative au dépôt bancaire improductif d'intérêts aurait donc continué à être en conformité avec le droit communautaire.

14 Cette dernière thèse doit être accueillie. En effet, la décision 85/16 autorise la République italienne, comme il ressort de son intitulé, à « poursuivre » l'application de certaines mesures de sauvegarde pendant une période de trois années. La portée de cette décision est éclairée par son cinquième considérant, qui prévoit que « la levée des mesures de sauvegarde que l'Italie avait été autorisée à prendre doit s'effectuer de façon graduelle » et qu'il convient, en conséquence, « de maintenir certaines restrictions de change sur des opérations en capital normalement libérées ».

15 Par conséquent, la décision 85/16 doit être considérée comme la prorogation, pour une période limitée, des autorisations antérieurement accordées par les décisions 74/287 et 75/355; elle autorise donc la République italienne à maintenir l'obligation d'un dépôt bancaire improductif d'intérêts en ce qui concerne une opération effectuée avant son entrée en vigueur.

B — La garde des titres auprès d'une banque agréée

16 Les requérants au principal soutiennent que l'obligation de déposer les titres étrangers en garde obligatoire constitue un obstacle aux mouvements de capitaux, qui serait d'autant plus gênant que le résident italien n'aurait même pas le droit d'obtenir le transfert matériel sur le territoire italien des titres achetés, étant donné que les banques agréées en Italie constitueraient toujours un dépôt collectif auprès d'un de leurs correspondants étrangers. Le gouvernement italien aurait ainsi apporté des restrictions aux mouvements de capitaux déjà libérés, restrictions non autorisées par les décisions de la Commission relatives aux mesures de sauvegarde.

17 Les requérants au principal font en outre valoir que l'obligation de déposer les titres étrangers en garde auprès d'une banque agréée crée une discrimination fondée sur la localisation du placement, puisqu'une telle obligation n'existerait pas pour les titres italiens. Or, l'article 67 du traité stipule expressément que la libre circulation des capitaux implique la suppression des discriminations de traitement fondées « sur la localisation du placement ».

18 Enfin, les requérants au principal allèguent que la réglementation italienne en cause est incompatible avec l'article 2 de la première directive pour la mise en œuvre de l'article 67 du traité. Cette disposition prévoit en effet, pour les mouvements de capitaux relevant, comme en l'occurrence, de la liste B, que les États membres accordent des autorisations générales pour la conclusion « ou l'exécution » des transactions et pour « les transferts entre résidents des États membres ». Le transfert de la possession des titres à l'acquéreur serait un élément constitutif de l'exécution de ce type de transactions.

19 Le gouvernement italien et la Commission sont d'avis que l'article 2 de la première directive n'empêche pas les États membres d'imposer l'obligation de mettre les titres étrangers en dépôt bancaire. Pour le gouvernement italien, la première directive n'a pas pour objet de limiter le pouvoir des États membres de réglementer les modalités de gestion et de disposition des titres étrangers, celles-ci n'interférant

nullement avec la possibilité des résidents d'acquérir ces titres et d'en obtenir le transfert. Selon la Commission, la première directive a éliminé les restrictions qui concernent les opérations de change, mais elle ne concerne pas les entraves de caractère administratif comme celle dont il s'agit en l'espèce.

20 Le gouvernement italien appuie en outre l'argument de la Cassa di risparmio, selon lequel le dépôt en garde obligatoire des titres étrangers constitue une mesure de contrôle, étant donné que ces titres doivent, selon la réglementation autorisée par la Commission, être détenus en propriété pendant plus d'un an. Or, l'article 5 de la première directive prévoit expressément la possibilité, pour les États membres, de procéder à des mesures de contrôle.

21 Il convient d'observer d'abord que le débat concerne une transaction relevant de la liste B annexée à la première directive, liste qui énumère les mouvements de capitaux complètement libérés. La portée d'une telle libération est précisée par l'article 67 du traité, selon lequel la libre circulation des capitaux comporte la suppression des restrictions aux mouvements des capitaux appartenant à des personnes résidant dans les États membres ainsi que des discriminations de traitement fondées sur la nationalité ou la résidence des parties ou sur la localisation du placement.

22 Il s'ensuit que les deux directives du Conseil pour la mise en œuvre de l'article 67 du traité, dans la mesure où elles ont voulu réaliser la libéralisation complète de certains mouvements de capitaux, visent à entraîner l'élimination des obstacles administratifs qui, tout en n'imposant pas des autorisations de change et en n'affectant pas l'acquisition de titres étrangers, ne représentent pas moins une gêne pour « la libération la plus étendue » des mouvements de capitaux que nécessite, selon le considérant de la première directive, la réalisation des objectifs de la Communauté.

23 Toutefois, selon l'article 5 de la première directive, les dispositions de celle-ci ne limitent pas le droit des États membres de vérifier la nature et la réalité des transactions ou des transferts, ni de prendre des mesures indispensables pour faire échec aux infractions à leurs lois et réglementations. De telles mesures peuvent comprendre, comme le gouvernement italien l'a relevé à juste titre, le contrôle du respect des conditions que les acheteurs de titres étrangers doivent observer aux

termes des mesures de sauvegarde autorisées par la Commission en vertu de l'article 108 du traité. En particulier, de tels contrôles peuvent viser le respect de l'obligation de l'acquéreur de détenir les titres pendant une durée supérieure à un an.

24 Dans ces conditions, il appartient à la juridiction nationale de vérifier si les mesures de contrôle en question sont « indispensables », au sens de l'article 5 de la première directive, pour faire échec aux infractions à des conditions que la réglementation italienne a posées, conformément aux décisions d'autorisation de la Commission, à l'acquisition de titres émis ou payables à l'étranger.

25 Il y a donc lieu de répondre que l'obligation de déposer des titres émis ou payables à l'étranger en garde auprès d'une banque agréée, ou d'une banque étrangère choisie par une banque agréée, ne peut être imposée par un État membre, dans le cadre de la libération des mouvements de capitaux prévue par l'article 2 et la liste B de la première directive, que si une telle obligation est indispensable au contrôle du respect des conditions posées par la réglementation de cet État membre en conformité avec le droit communautaire.

C — L'applicabilité de l'article 73 du traité

26 L'article 73 prévoit des consultations et, éventuellement, des mesures de protection au cas où des mouvements de capitaux entraînent des perturbations dans le fonctionnement du marché des capitaux d'un État membre. Les décisions 74/287, 75/355 et 85/16 de la Commission, qui sont en cause dans le présent litige, ont cependant été arrêtées sur la base de l'article 108. Cet article prévoit des consultations, un concours mutuel des États membres et, éventuellement, des mesures de sauvegarde en cas de difficultés ou de menace grave de difficultés dans la balance des paiements d'un État membre provenant soit d'un déséquilibre global de la balance, soit de la nature des devises dont il dispose.

27 Cette juxtaposition fait apparaître que les conditions de fond posées par l'article 73 sont différentes de celles figurant à l'article 108 et que les décisions qui peuvent être prises ou autorisées ne sont pas les mêmes dans les deux cas. Il faut en conclure qu'il en est de même en ce qui concerne les procédures à suivre; celles-ci ne sauraient, dès lors, être considérées comme cumulatives.

28 Par voie de conséquence, il faut répondre à la question posée que les procédures prévues par l'article 73 du traité ne sont pas applicables aux décisions et mesures prises par un État membre et par la Commission en application de l'article 108 du traité.

Sur les dépens

29 Les frais exposés par le gouvernement de la République italienne et par la Commission des Communautés européennes, qui ont soumis des observations à la Cour, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement. La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction nationale, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens.

Par ces motifs,

LA COUR (quatrième chambre),

statuant sur les questions à elle soumises par le Pretore de Gênes, par ordonnance du 16 mai 1985, dit pour droit:

1) **La décision 85/16 de la Commission, du 19 décembre 1984 (JO 1985, L 8, p. 34), doit être considérée comme la prorogation, pour une période limitée, des autorisations antérieurement accordées par les décisions 74/287 et 75/355; elle autorise donc la République italienne à maintenir l'obligation d'un dépôt bancaire improductif d'intérêts en ce qui concerne une opération effectuée avant son entrée en vigueur.**

2) **L'obligation de déposer des titres émis ou payables à l'étranger en garde auprès d'une banque agréée, ou d'une banque étrangère choisie par une banque agréée, ne peut être imposée par un État membre, dans le cadre de la libération des mouvements de capitaux prévue par l'article 2 et la liste B de la première directive du Conseil, du 11 mai 1960, pour la mise en œuvre de l'article 67 du traité (JO 1960, p. 921), que si une telle obligation est indispensable au contrôle du respect des conditions posées par la réglementation de cet État membre en conformité avec le droit communautaire.**

3) **Les procédures prévues par l'article 73 du traité ne sont pas applicables aux décisions et mesures prises par un État membre et par la Commission en application de l'article 108 du traité.**

Bahlmann Koopmans

Bosco O'Higgins Schockweiler

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 24 juin 1986.

Le greffier

P. Heim

Le président de la quatrième chambre

K. Bahlmann