CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. JEAN MISCHO

présentées le 13 mai 2003 [1]

Table des matières

I — Cadre juridique I-12306

A — L'association CEE-Turquie I-12306

B — La réglementation nationale I-12309

II — Les éléments de fait et les litiges au principal I-12310

A — L'affaire C-317/01 ..... I-12310

B — L'affaire C-369/01 ..... I-12311

III — Examen des questions préjudicielles I-12312

A — La première question préjudicielle posée dans l'affaire C-317/01 ..... I-12312

1) Opinion de la juridiction de renvoi et arguments présentés devant la Cour I-12313

2) Appréciation I-12316

B — La deuxième question posée dans l'affaire C-317/01 et la troisième question posée dans l'affaire C-369/01 ..... I-12318

1) Points de vue de la juridiction de renvoi et des parties ayant présenté des observations I-12319

2) Appréciation I-12321

C — La branche b) de la troisième question préjudicielle posée dans l'affaire C-317/01 et de la première question préjudicielle posée dans l'affaire C-369/01 I-12324

1) Opinion des juridictions de renvoi et arguments présentés devant la Cour I-12325

2) Appréciation I-12328

a) L'article 41, paragraphe 1, est-il applicable en matière de transports? Sommes-nous en présence de mesures relevant de ce secteur? I-12328

1 — Langue originale: le français.

b) Quant à l'existence d'une nouvelle restriction à la libre prestation de services I-12333

i) Les transports sont effectués au nom et sous la responsabilité d'une entreprise turque I-12333

— L'entreprise turque effectue les transports avec ses propres camions et ses propres chauffeurs I-12333

— L'entreprise turque effectue les transports avec ses propres chauffeurs, mais avec des camions qui sont la propriété d'une entreprise allemande et qui sont immatriculés en Allemagne ... I-12334

ii) Les transports sont effectués au nom et sous la responsabilité d'une entreprise allemande I-12336

— Les chauffeurs turcs sont directement engagés par l'entreprise allemande I-12336

— Les chauffeurs turcs sont engagés et rémunérés par une entreprise turque I-12339

D — La troisième question, sous a), posée dans l'affaire C-317/01 et la première question, sous a), posée dans l'affaire C-369/01 ..... I-12343

E — La deuxième question posée dans l'affaire C-369/01 ..... I-12345

IV — Conclusion I-12346

1. La septième et la onzième chambre du Bundessozialgericht (Allemagne) ont soumis à notre Cour des questions préjudicielles portant sur l'interprétation de l'article 41, paragraphe 1, du protocole additionnel annexé à l'accord d'association CEE-Turquie de 1963, signé le 23 novembre 1970 [2], et de l'article 13 de la décision n° 1/80, du 19 septembre 1980, relative au développement de l'association, adoptée par le conseil d'association institué par l'accord susmentionné [3].

I — Cadre juridique

A — *L'association CEE-Turquie*

2. L'accord créant une association entre la Communauté économique européenne et la république de Turquie (ci-après l'«accord») a été signé le 12 septembre 1963 à Ankara par la république de Turquie, d'une part, les États membres de la CEE et la Communauté, d'autre part, et conclu, approuvé et confirmé au nom de la Communauté par la

2 — Le protocole additionnel a été conclu, approuvé et confirmé par le règlement (CEE) n° 2760/72 du Conseil, du 19 décembre 1972 (JO L 293, p. 1).

3 — La décision est entrée en vigueur le 1er juillet 1980. Elle n'a pas fait l'objet d'une publication au Journal officiel, mais peut être consultée dans un ouvrage de l'Office des publications officielles des Communautés européennes: *Accord d'association et protocoles CEE-Turquie et autres textes de base*, Bruxelles, 1992.

décision 64/732/CEE du Conseil, du 23 décembre 1963, portant conclusion de l'accord créant une association entre la Communauté économique européenne et la Turquie [4].

3. Conformément à son article 2, paragraphe 1, l'accord a pour objet de promouvoir le renforcement continu et équilibré des relations commerciales et économiques entre les parties contractantes, y compris dans le domaine de la main-d'œuvre, par la réalisation graduelle de la libre circulation des travailleurs (article 12) ainsi que par l'élimination des restrictions à la liberté d'établissement (article 13) et à la libre prestation des services (article 14).

4. L'article 6 de l'accord prévoit la création d'un conseil d'association qui agit dans les limites des attributions qui lui sont conférées par l'accord.

5. L'article 12 de l'accord prévoit:

«Les Parties contractantes conviennent de s'inspirer des articles 48, 49 et 50 du traité instituant la Communauté pour réaliser graduellement la libre circulation des travailleurs entre elles.»

6. L'article 14 de l'accord stipule:

«Les Parties contractantes conviennent de s'inspirer des articles 55, 56 et 58 à 65 inclus du traité instituant la Communauté pour éliminer entre elles les restrictions à la libre prestation des services.»

7. Aux termes de l'article 22, paragraphe 1, de l'accord:

«1. Pour la réalisation des objets fixés par l'accord et dans les cas prévus par celui-ci, le Conseil d'association dispose d'un pouvoir de décision. Chacune des deux parties est tenue de prendre les mesures que comporte l'exécution des décisions prises. [...]»

8. Le protocole additionnel, précité, comporte un titre II, intitulé «Circulation des personnes et des services», dont le chapitre I vise «[l]es travailleurs» et le chapitre II est consacré aux «[d]roit d'établissement, services et transports». Il fixe, en son article 36, qui fait partie du chapitre I, les délais de la réalisation graduelle de la libre circulation des travailleurs entre les États membres de la Communauté et la république de Turquie, conformément aux principes énoncés à l'article 12 de l'accord, et stipule, au second alinéa de ladite disposition, que le conseil d'association décidera des modalités nécessaires à cet effet.

4 — JO 1964, 217, p. 3685.

9. Aux termes de l'article 41 du protocole additionnel, qui figure au titre II, chapitre II, de celui-ci:

«1. Les parties contractantes s'abstiennent d'introduire entre elles de nouvelles restrictions à la liberté d'établissement et à la libre prestation des services.

2. Le Conseil d'association fixe, conformément aux principes énoncés aux articles 13 et 14 de l'accord d'association, le rythme et les modalités selon lesquels les parties contractantes suppriment entre elles progressivement les restrictions à la liberté d'établissement et à la libre prestation des services.

Le Conseil d'association fixe ce rythme et ces modalités pour les différentes catégories d'activités, en tenant compte des dispositions analogues déjà prises par la Communauté dans ces domaines, ainsi que de la situation particulière de la Turquie sur le plan économique et social. Une priorité sera accordée aux activités contribuant particulièrement au développement de la production et des échanges.»

10. Le 19 septembre 1980, le conseil d'association a adopté la décision n° 1/80.

11. L'article 6 de la décision n° 1/80 institue, au profit des travailleurs turcs, un système d'accès progressif à l'emploi qui leur permet, après un an d'emploi régulier, d'obtenir le renouvellement de leur permis de travail auprès du même employeur, après trois ans, sous réserve de la priorité à accorder aux travailleurs des États membres de la Communauté, de répondre à une autre offre dans la même profession et, après quatre ans, d'accéder librement à toute activité salariée de leur choix. Le paragraphe 3 prévoit que les modalités d'application de l'article sont fixées par les réglementations nationales.

12. L'article 8, paragraphe 1, prévoit que, «lorsque, dans la Communauté, une offre d'emploi ne peut être satisfaite par l'appel à la main-d'œuvre disponible sur le marché de l'emploi des États membres et que, dans le cadre de leurs dispositions législatives, réglementaires ou administratives, les États membres décident d'autoriser, pour pourvoir cet emploi, l'appel à des travailleurs non ressortissants d'un État membre de la Communauté, ils s'efforcent d'accorder une priorité aux travailleurs turcs pour y répondre».

13. L'article 13 de la décision n° 1/80, relevant du chapitre II, intitulé «Dispositions sociales», section 1, intitulée «Questions relatives à l'emploi et à la libre

circulation des travailleurs», est ainsi libellé:

«Les États membres de la Communauté et la Turquie ne peuvent introduire de nouvelles restrictions concernant les conditions d'accès à l'emploi des travailleurs et des membres de leur famille qui se trouvent sur leur territoire respectif en situation régulière en ce qui concerne le séjour et l'emploi.»

B — *La réglementation nationale*

14. Conformément à l'article 9 de la Verordnung über die Arbeitserlaubnis für nichtdeutsche Arbeitnehmer (règlement relatif au permis de travail pour les travailleurs non allemands, ci-après l'«AEVO»), du 2 mars 1971 (BGBl. I, p. 152), dans sa version en vigueur le 1er janvier 1973,

«Sont dispensés de permis de travail [...]

2. le personnel roulant travaillant dans le transport international de voyageurs et de marchandises [...] pour des entreprises établies sur le territoire d'application de ce règlement.»

15. Le dixième règlement portant modification de l'AEVO, adopté et entré en vigueur le 1er septembre 1993 (BGBl. I, p. 1527), a amendé l'article 9, point 2, en limitant l'octroi de la dispense de permis de travail au personnel roulant travaillant dans le transport international de voyageurs et de marchandises «pour des employeurs établis à l'étranger».

16. Le 30 septembre 1996 (BGBl. I, p. 1491), une nouvelle modification a été apportée à l'article 9, point 2, de l'AEVO, dont la version applicable à partir du 10 octobre 1996 était ainsi libellée:

«2. le personnel roulant travaillant dans le transport international de voyageurs et de marchandises pour des employeurs établis à l'étranger, dans la mesure où

a) le véhicule est immatriculé dans l'État d'établissement de l'employeur;

[...]»

17. L'article 9, paragraphe 3, de la Verordnung über die Arbeitsgenehmigung für ausländische Arbeitnehmer (règlement relatif à l'autorisation de travailler pour les travailleurs étrangers, ci-après l'«ArGV»),

du 17 septembre 1998 (BGBl. I, p. 2899), qui a remplacé l'AEVO, a repris sans modification le contenu de l'article 9, point 2, de l'AEVO.

II — Les éléments de fait et les litiges au principal

A — *L'affaire C-317/01*

18. MM. Eran Abatay, Abdulgam Balikci, Ismail Birer et Refik Günes (ci-après «MM. Abatay e.a.») sont des ressortissants turcs qui résident en Turquie et travaillent comme chauffeurs routiers en effectuant principalement des transports internationaux de marchandises. Ils sont salariés de la société Baqir Dis Tic. Ve Paz. Ltd St établie à Mersin (Turquie, ci-après «Baqir Ltd»), qui est une filiale de la société Baqir GmbH, établie à Stuttgart (Allemagne). Baqir Ltd et Baqir GmbH importent en Allemagne des fruits et légumes provenant pour la majeure partie de leurs propres cultures. Les marchandises sont transportées de Turquie en Allemagne au moyen de camions immatriculés en Allemagne au nom de Baqir GmbH et conduits notamment par MM. Abatay e.a.

19. Après l'entrée en vigueur de la réglementation nouvelle, la Bundesanstalt für Arbeit (Office fédéral de l'emploi) avait encore délivré, à titre de mesure transitoire, aux conducteurs un permis de travail valable jusqu'au 30 septembre 1996; toutefois, après cette date, elle a refusé de leur délivrer de nouveaux permis.

20. Saisi par MM. Abatay e.a., le Sozialgericht Nürnberg (Allemagne) a jugé que les demandeurs au principal n'avaient pas besoin de permis de travail. Ce jugement a été confirmé en appel par le Bayerisches Landessozialgericht (Allemagne). Ces deux juridictions ont, pour l'essentiel, estimé que la restriction imposée par les nouvelles dispositions allemandes, imposant à MM. Abatay e.a. d'être titulaires d'un tel permis, était constitutive d'une restriction contraire à la clause de «standstill» de l'article 13 de la décision n° 1/80.

21. La Bundesanstalt für Arbeit a introduit devant le Bundessozialgericht un recours en «Revision» contestant l'interprétation donnée par la juridiction d'appel à l'article 13 de la décision n° 1/80.

22. Saisie de ce recours, la onzième chambre du Bundessozialgericht se demande, dans son ordonnance de renvoi, si la dispense de permis de travail à laquelle prétendent ces parties ne pourrait pas découler de l'article 13 de la décision n° 1/80 ou de l'article 41, paragraphe 1, du protocole additionnel. En effet, les modifications de l'AEVO, entrées en vigueur le 1er septembre 1993 et le

10 octobre 1996, pourraient être considérées comme de nouvelles restrictions à l'accès à l'emploi au sens de l'article 13 de la décision n° 1/80 ou de nouvelles restrictions à la libre prestation des services au sens de l'article 41, paragraphe 1, du protocole additionnel.

23. À cet égard, il ne serait pas douteux que ces dispositions sont directement applicables dans les États membres, mais leur portée soulèverait plusieurs problèmes.

24. Nous reproduirons plus loin les questions préjudicielles que la onzième chambre nous adresse à ce sujet, ainsi que l'essentiel des commentaires dont elle les assortit.

B — *L'affaire C-369/01*

25. M. Nadi Sahin, ancien ressortissant turc devenu, depuis 1991, ressortissant allemand, exploite l'entreprise de transport «Sahin Internationale Transporte» à Göppingen (Allemagne). Il est également propriétaire d'une filiale de cette dernière, dénommée Anadolu Dis Ticaret AS (ci-après «Anadolu AS»), ayant son siège à Istanbul (Turquie). L'entreprise de Göppingen est propriétaire de plusieurs camions qu'elle utilise dans le cadre des transports internationaux Allemagne/Turquie/Iran/Irak; tous ces camions sont immatriculés en Allemagne. Selon la juridiction de renvoi, il existe entre la firme allemande de M. Sahin et sa filiale turque un «contrat d'agence» selon lequel Anadolu AS utilise les camions de M. Sahin dans le cadre des transports internationaux de marchandises.

26. Le document intitulé «contrat d'agence» («Agenturvertrag») que nous avons trouvé dans le dossier transmis par la juridiction de renvoi se limite, cependant, à préciser que la filiale turque est autorisée à «charger et décharger nos véhicules ainsi que ceux des entreprises de transports utilisées par nous, et à effectuer les formalités douanières et autres formalités administratives qui sont en rapport avec cela» («ist berechtigt, unsere Fahrzeuge sowie die Fahrzeuge der von uns eingesetzten Transportunternehmer zu ent- und beladen, die damit im Zusammenhang stehenden zollamtlichen und behördlichen Tätigkeiten vorzunehmen»).

27. La juridiction de renvoi signale également que, dès avant le 1er septembre 1993, M. Sahin a recouru à quelque 17 travailleurs comme conducteurs sur les camions immatriculés en Allemagne. Ces travailleurs sont des ressortissants turcs vivant en Turquie et ayant conclu leurs contrats de travail avant cette date avec Anadolu AS Pour chaque trajet en Allemagne, un visa allemand leur a été délivré par le consulat général compétent. La septième chambre ajoute, cependant, que les constatations de fait nécessaires pour déterminer la personne de l'employeur des conducteurs font pour le moment défaut.

28. Par requête du 29 mai 1996, M. Sahin a demandé à la justice de constater que les travailleurs en question sont dispensés de permis de travail pour leur activité. Il a obtenu du Sozialgericht Ulm (Allemagne) une ordonnance de référé, rendue le 9 décembre 1996, disposant que la Bundesanstalt für Arbeit est tenue d'octroyer des permis de travail aux chauffeurs routiers dans l'attente d'une décision définitive dans l'affaire au fond.

29. Toutefois, dans un jugement au fond rendu le 10 février 1998, le Sozialgericht Ulm a constaté que les 17 conducteurs en cause étaient dispensés de permis de travail.

30. L'appel interjeté par la Bundesanstalt für Arbeit a été rejeté par arrêt du 27 juillet 2000 du Landessozialgericht Baden-Württemberg (Allemagne), qui s'est fondé, en substance, sur l'article 41, paragraphe 1, du protocole additionnel pour juger que la situation juridique applicable au 1er janvier 1973 était toujours pertinente.

31. La Bundesanstalt für Arbeit a formé un recours en «Revision» à l'encontre de cet arrêt, en alléguant notamment une violation de l'article 9, point 2, de l'AEVO.

32. M. Sahin conclut au rejet de ce recours, au motif que tant l'article 41, paragraphe 1, du protocole additionnel que l'article 13 de la décision n° 1/80 contiennent une clause de «standstill» interdisant de créer de nouvelles restrictions en matière de permis de travail des travailleurs turcs.

33. La septième chambre du Bundessozialgericht s'interroge sur la portée de l'article 41 du protocole additionnel, sur les rapports entre cet article et l'article 13 de la décision n° 1/80 ainsi que sur la portée de cette dernière disposition. C'est pour résoudre ces problèmes que cette juridiction a soumis plusieurs questions préjudicielles à la Cour.

III — Examen des questions préjudicielles

34. Tout en reconnaissant que la manière dont les différentes questions préjudicielles ont été regroupées et reformulées par la Commission est judicieuse, nous préférons, pour notre part, nous en tenir au texte de celles-ci.

A — *La première question préjudicielle posée dans l'affaire C-317/01*

35. Cette question est libellée dans les termes suivants:

«1) L'article 13 de la décision n° 1/80 [...] doit-il être interprété en ce sens qu'il

interdit à un État membre de l'Union d'adopter des dispositions nationales qui, comparées aux règles en vigueur le 1er décembre 1980, apportent d'une manière générale de nouvelles restrictions à l'accès à l'emploi des travailleurs turcs, ou l'interdiction d'introduire de nouvelles restrictions visée à l'article 13 de la décision n° 1/80 ne se réfère-t-elle qu'à la date du premier séjour et du premier emploi réguliers d'un travailleur?»

1) Opinion de la juridiction de renvoi et arguments présentés devant la Cour

36. La *juridiction de renvoi* observe que la lettre de l'article 13 plaide en faveur de l'interprétation selon laquelle l'interdiction, prévue par l'article 13, d'introduire de nouvelles restrictions se réfère uniquement à la date à laquelle le séjour et l'emploi du travailleur sur le territoire de l'État concerné sont pour la première fois réguliers, mais non à la date à laquelle la disposition était pour la première fois applicable. Cette interprétation de l'article 13 ne s'impose, cependant, pas de manière absolue.

37. *MM. Abatay e.a.* comprennent la première question dans l'affaire C-317/01 en ce sens que la juridiction de renvoi cherche à savoir si l'article 13 de la décision n° 1/80 interdit, de manière abstraite, l'adoption de toute disposition soumettant à une restriction nouvelle l'accès à l'emploi ou si cette disposition entend fixer comme critère de la situation de départ, pour chaque cas concret, la date du premier séjour et du premier emploi régulier du travailleur.

38. Ils font valoir que l'article 13 de la décision n° 1/80 prohibe l'introduction de nouvelles réglementations nationales relatives à l'accès à l'emploi qui sont plus restrictives que celles applicables lors de l'entrée en vigueur de cet article. En effet, estiment-ils, la condition énoncée par cette disposition, exigeant que les ressortissants turcs se trouvent sur le territoire de l'État membre d'accueil en situation régulière quant à leur séjour et à leur emploi, aurait pour seule signification d'empêcher les personnes résidant ou travaillant illégalement dans un État membre de se prévaloir des droits prévus par cet article.

39. Par ailleurs, MM. Abatay e.a. contestent l'incidence de la question sur l'issue du litige si les parties demanderesses au principal séjournaient déjà régulièrement dans l'État membre en question ou y occupaient déjà régulièrement un emploi à la date d'entrée en vigueur de la nouvelle réglementation nationale. Or, l'emploi et le séjour dans un État membre seraient réguliers, dès lors qu'ils sont conformes aux prescriptions légales et réglementaires de cet État [5]. Partant, l'emploi des demandeurs au principal aurait été régulier avant la modification de l'AEVO intervenue avec effet au 10 octobre 1996 et relèverait du domaine de protection de l'article 13. Il ne serait donc pas nécessaire de répondre à la première question.

5 — Arrêt du 26 novembre 1998, Birden (C-1/97, Rec. p. I-7747).

40. MM. Abatay e.a. invoquent, en outre, à titre subsidiaire, l'article 6 de la décision n° 1/80, qui confère au travailleur turc appartenant au marché régulier de l'emploi d'un État membre le bénéfice, dans cet État membre, après quatre ans d'emploi régulier, du libre accès à toute activité salariée de son choix.

41. De l'avis de *M. Sahin*, propriétaire d'une entreprise de transports internationaux et demandeur au principal dans l'affaire C-369/01, le «standstill» s'impose déjà depuis l'entrée en vigueur, le 20 décembre 1976, de la décision n° 2/76 qui a précédé la décision n° 1/80 et qui, s'agissant des travailleurs, comportait en son article 7 une disposition comparable à l'article 13 de cette dernière décision. L'interprétation de ces articles (défendue par la Bundesanstalt für Arbeit ainsi que par les États membres), selon laquelle l'interdiction d'introduire de nouvelles restrictions à l'accès à l'emploi se réfère à la date des premiers séjour et emploi réguliers des travailleurs concernés, serait paradoxale, en ce qu'une personne qui est déjà présente sur le marché de l'emploi d'un État membre n'a plus besoin de bénéficier d'une règle interdisant de rendre plus restrictif l'accès à l'emploi.

42. Pour M. Sahin, l'interprétation qu'il préconise serait confirmée par la formulation de l'article 13. Les membres de la famille favorisés par cet article n'auraient, manifestement, pas encore d'emploi, sinon ils seraient déjà avantagés en tant que travailleurs. Cette réglementation favorise-

rait donc également des demandeurs d'emploi non encore embauchés. Une personne qui exerce un emploi n'aurait pas besoin d'avoir accès au marché de l'emploi, puisqu'elle l'a déjà obtenu. La disposition en cause entend favoriser l'accès au marché de l'emploi, de sorte que, s'agissant de l'application de la clause, peu importerait le moment du premier emploi occupé de manière régulière. L'élément décisif ne serait pas non plus la date du premier séjour en situation régulière, la disposition en question se bornant à consacrer une évidence, à savoir qu'un séjour illégal ne donne, en aucun cas, accès à des droits en matière d'emploi [6].

43. Le *gouvernement allemand* estime que l'interdiction d'introduire de nouvelles restrictions, inscrite à l'article 13 de la décision n° 1/80, n'opère qu'à compter de la date du premier séjour et du premier emploi réguliers des travailleurs concernés dans l'État membre d'accueil. Il estime que cette analyse est confortée par la comparaison avec l'article 41, paragraphe 1, du protocole additionnel. Alors que cette disposition revêtirait une portée générale, les termes de l'article 13 de la décision n° 1/80 auraient une portée plus limitée, qui viserait uniquement les travailleurs et les membres de leur famille en séjour régulier.

44. Pour le gouvernement allemand, cette conclusion serait également conforme à l'objectif de l'article 13 de la décision n° 1/80. Celle-ci ne chercherait pas à

6 — Voir arrêt du 20 septembre 1990, Sevince (C-192/89, Rec. p. I-3461).

réglementer durablement la libre circulation des travailleurs entre la Turquie et les États membres, mais voudrait seulement assurer la consolidation progressive de la situation des travailleurs turcs qui ont régulièrement accédé au marché de l'emploi d'un État membre. Chaque travailleur devrait pouvoir être sûr qu'il ne peut être porté atteinte à ses droits existant à l'époque de son entrée sur le territoire. Cet objectif de consolidation de la décision n° 1/80 n'affecterait, cependant, pas le pouvoir des autorités nationales de contrôler l'entrée de ressortissants turcs sur le territoire de l'État membre concerné et leur premier emploi dans cet État. La même logique sous-tendrait l'article 6 de la décision n° 1/80.

45. Le *gouvernement français* rejoint largement le point de vue du gouvernement allemand. Pour le gouvernement français, l'article 13 de la décision n° 1/80 ne chercherait pas à réglementer durablement la libre circulation des travailleurs entre la Turquie et les États membres, mais voudrait seulement assurer la consolidation progressive de la situation des travailleurs turcs qui ont régulièrement accédé au marché de l'emploi d'un État membre. Cet objectif de consolidation de la décision n° 1/80 n'affecterait, cependant, pas le pouvoir des autorités nationales de contrôler l'entrée de ressortissants turcs sur le territoire de l'État membre concerné et leur premier emploi dans cet État. La même logique sous-tendrait l'article 6 de la décision n° 1/80.

46. Le *gouvernement néerlandais* soutient que le texte même de l'article 13 de la décision n° 1/80 indique que l'interdiction qu'elle édicte concerne uniquement les travailleurs «réguliers» déjà en activité. L'obligation de «standstill» ne concernerait, en effet, que les travailleurs déjà admis au marché de l'emploi. En revanche, cet article ne réglementerait pas les conditions de la première admission de ces travailleurs. Les États membres auraient donc conservé le pouvoir d'adopter de nouvelles restrictions concernant la première admission au marché de l'emploi, mais ils ne pourraient pas introduire de telles restrictions affectant des travailleurs déjà admis au marché.

47. Cela résulterait aussi d'une lecture systématique de l'article 13 avec d'autres dispositions de la même décision. Ainsi, les articles 6, 7, 8, 9, 10 et 11 de la décision n° 1/80 contiendraient chaque fois des références au «marché régulier de l'emploi» ou à l'«emploi régulier», mais aucune référence à l'admission au marché de l'emploi elle-même.

48. Cette interprétation serait, en outre, confirmée par la jurisprudence constante (voir, notamment, arrêts Tetik [7], point 21, et Savas [8], point 58), selon laquelle les États membres restent compétents pour réglementer le premier accès au marché de l'emploi. Il y aurait contradiction entre ce constat et l'interdiction qui serait faite aux États membres, dès l'entrée en vigueur de la

7 — Arrêt du 23 janvier 1997 (C-171/95, Rec. p. I-329).

8 — Arrêt du 11 mai 2000 (C-37/98, Rec. p. I-2927).

décision n° 1/80, d'introduire de nouvelles restrictions relatives au premier accès au marché de l'emploi.

49. La *Commission* rappelle que «la décision 1/80 ne confère [...] pas de droit à la libre circulation aux travailleurs turcs. Dans l'état actuel du droit régissant l'association CEE-Turquie, la fixation des conditions d'accès au territoire d'un État membre de l'Union européenne est toujours exclusivement du ressort de cet État. Les travailleurs ne bénéficient des droits conférés par la décision n° 1/80 qu'une fois admis sur le marché de l'emploi d'un État membre».

2) Appréciation

50. Cette observation de la Commission est certainement exacte, tout comme le sont les prises de position correspondantes des gouvernements des États membres.

51. Dans son arrêt Savas, précité, la Cour a, d'ailleurs, déclaré ce qui suit:

«58 [...] les dispositions relatives à l'association CEE-Turquie n'empiètent pas sur la compétence des États membres de réglementer tant l'entrée sur leur territoire des ressortissants turcs que les conditions de leur premier emploi, mais règlent uniquement la situation des travailleurs turcs *déjà régulièrement intégrés*[9] au marché du travail des États membres (voir, notamment, arrêt du 23 janvier 1997, Tetik, C-171/95, Rec. p. I-329, point 21).

59 Ensuite, la Cour a itérativement jugé que les travailleurs turcs, contrairement aux ressortissants des États membres, n'ont pas le droit de circuler librement à l'intérieur de la Communauté, mais ne bénéficient que de certains droits dans l'État membre d'accueil sur le territoire duquel ils sont entrés légalement et ont exercé un emploi régulier pendant une durée déterminée (voir notamment, arrêt Tetik, précité, point 29).»

52. L'arrêt Savas se réfère, d'une façon globale, «aux dispositions relatives à l'association CEE-Turquie».

53. Il ne saurait donc être question d'interpréter l'article 13 de la décision n° 1/80 dans un sens différent, par exemple en ne retenant que la première partie de l'article

9 — Souligné par l'auteur.

(«Les États membres de la Communauté et la Turquie ne peuvent introduire de nouvelles restrictions concernant les conditions d'accès à l'emploi des travailleurs et des membres de leur famille») en laissant de côté la deuxième partie («qui se trouvent sur leur territoire respectif en situation régulière en ce qui concerne le séjour et l'emploi»).

54. Il ne serait pas non plus admissible de soutenir, comme le font les demandeurs au principal, qu'aucune nouvelle restriction ne peut être introduite après le 1er décembre 1980 en ce qui concerne les travailleurs turcs qui ne se trouvaient pas sur le territoire d'un État membre à cette date, mais que de telles restrictions ne sont permises qu'à l'égard des travailleurs turcs qui s'y trouvaient en situation irrégulière.

55. Nous vous proposons, par conséquent, de retenir que, même après le 1er décembre 1980, les États membres peuvent encore introduire de nouvelles restrictions en ce qui concerne l'entrée sur leur territoire de travailleurs turcs qui voudraient y accéder à un emploi salarié.

56. Toutefois, en vertu de l'article 13, de telles restrictions ne peuvent pas affecter les travailleurs qui ont déjà acquis légalement un emploi et un droit de séjour dans l'État membre en question à un moment quelconque avant l'introduction de ces nouvelles restrictions.

57. Ceux-ci continueront à bénéficier pleinement des droits que leur accorde l'article 6 (ou, pour les membres de leur famille, l'article 7) [10].

58. L'arrêt Kurz [11] a rappelé ce qu'il faut entendre par travailleur et par «appartenance au marché régulier de l'emploi».

59. Les termes «conditions d'accès à l'emploi» qui figurent à l'article 13 ne sauraient, en effet, viser autre chose que les droits ouverts en vertu de l'article 6.

60. Rappelons qu'il s'agit du droit du travailleur, après un an d'emploi régulier, d'obtenir le renouvellement de son permis de travail auprès du même employeur, si ce dernier dispose encore d'un emploi, du droit de passer, après trois ans, dans la même profession, à un autre employeur et de celui d'accéder, après quatre ans d'emploi régulier, à toute activité salariée de son choix.

10 — Sous réserve, toutefois, de la clause de sauvegarde de l'article 12 de la décision n° 1/80, libellée comme suit: «Lorsqu'un État membre de la Communauté ou la Turquie subit ou est menacé de subir des perturbations graves sur son marché de l'emploi pouvant entraîner des risques graves pour le niveau de vie ou d'emploi dans une région, branche d'activité ou profession, l'État concerné peut ne pas appliquer automatiquement les dispositions des articles 6 et 7. L'État concerné informe le Conseil d'Association de cette restriction temporaire.»

11 — Arrêt du 19 novembre 2002 (C-188/00, Rec. p. I-10691, point 68).

61. Comme l'ont fait remarquer les gouvernements allemand, français et néerlandais, l'article 13 a donc uniquement pour objet la consolidation (selon les dispositions des articles 6 et 7) de la situation des travailleurs turcs qui ont déjà régulièrement accédé au marché de l'emploi.

62. On objectera peut-être que, dans ces conditions, l'article 13 est superflu parce que, en vertu du principe pacta sunt servanda, il est déjà défendu aux États membres de toucher aux droits acquis par les travailleurs au titre des articles 6 et 7 [12].

63. Nous pensons, cependant, que cette disposition a un effet utile en ce sens qu'elle confirme le droit des travailleurs en situation régulière de ne pas être touchés par de nouvelles restrictions que, par ailleurs, les États membres ont toujours la faculté d'introduire.

64. En essayant de donner un effet utile plus large à l'article 13, on irait à l'encontre de son libellé et de l'interprétation que la Cour a donnée, dans l'arrêt Savas, «des dispositions relatives à l'association CEE-Turquie».

12 — Arrêt Kurz, précité à la note 11, point 68.

65. Nous proposons, dès lors, de répondre à la première question posée dans l'affaire C-317/01, de la manière suivante:

«L'article 13 de la décision n° 1/80 [...] doit être interprété en ce sens que, lorsqu'un État membre introduit, à un moment quelconque après le 1er décembre 1980, de nouvelles restrictions à l'accès à l'emploi des travailleurs turcs, celles-ci ne peuvent pas s'appliquer aux travailleurs turcs qui, au moment où ces restrictions entrent en vigueur, se trouvent déjà sur leur territoire en situation régulière en ce qui concerne le séjour et l'emploi.»

B — *La deuxième question posée dans l'affaire C-317/01 et la troisième question posée dans l'affaire C-369/01*

66. Le texte de ces questions, qui attire notre attention sur la situation spécifique des chauffeurs turcs de transports internationaux, est à peu de chose près identique. Elles appellent un examen commun et une réponse commune. Leur libellé respectif est le suivant:

Affaire C-317/01:

«L'article 13 de la décision n° 1/80 [...] s'applique-t-il également à des travailleurs

salariés en Turquie qui, en tant que routiers effectuant des transports internationaux de marchandises, traversent régulièrement un État membre de l'Union sans appartenir au marché régulier de l'emploi de cet État membre?»

Affaire C-369/01:

«L'article 13 de la décision n° 1/80 [...] s'applique-t-il également à des travailleurs salariés turcs occupés par un employeur ayant son siège en Turquie et qui, en tant que routiers effectuant des transports internationaux de marchandises, traversent régulièrement un État membre de la Communauté sans appartenir au marché (régulier) de l'emploi de cet État membre?»

1) Points de vue de la juridiction de renvoi et des parties ayant présenté des observations

67. À propos de ces questions, il nous semble indiqué de citer la façon dont le problème est exposé par la onzième chambre du Bundessozialgericht (juridiction de renvoi dans l'affaire Abatay e.a.), exposé auquel renvoie la septième chambre.

68. La onzième chambre s'exprime de la manière suivante:

«[...] Il est permis de se demander si l'article 13 de la décision n° 1/80 est également applicable à des travailleurs comme les demandeurs, qui sont employés en Turquie et ne font que traverser un État membre (l'Allemagne) en tant que personnel roulant effectuant des transports internationaux de marchandises, sans appartenir au marché régulier de l'emploi en Allemagne (deuxième question).

Pour savoir si un travailleur appartient au marché régulier de l'emploi, il faut déterminer si la relation de travail peut être localisée sur le territoire de l'État membre ou y est rattachée de manière suffisamment étroite, ce pourquoi il faut prendre en considération plus particulièrement le lieu d'engagement du ressortissant turc, le territoire sur lequel ou à partir duquel l'activité salariée est exercée et les dispositions nationales du droit du travail et de la sécurité sociale (arrêts de la Cour du 6 juin 1995, Bozkurt, C-434/93, Rec. p. I-1475, p. 1507 et s.; du 30 septembre 1997, Günaydin, C-36/96, Rec. p. I-5143; du 30 septembre 1997, Ertanir, C-98/96, Rec. p. I-5179, SozR 3-6935 Allg n° 3). En application de ces critères, des travailleurs comme les demandeurs, occupant des emplois de routiers en Turquie, *n'appartiennent en tout cas pas au marché régulier de l'emploi allemand*[13], lorsqu'ils sont —

13 — Souligné par l'auteur.

ce que l'on peut présumer en l'espèce — payés en Turquie et soumis à la législation turque du travail et de la sécurité sociale.

L'emplacement de l'article 13, au sein de la section 1 du chapitre II de la décision n° 1/80 ('Questions relatives à l'emploi et à la libre circulation des travailleurs'), ainsi que celui d'autres dispositions de cette section (en particulier des articles 6, 7, 10 et 11), plaident en faveur de l'interprétation selon laquelle l'article 13 de la décision n° 1/80 ne vise que les travailleurs appartenant au marché régulier de l'emploi d'un État membre [...]. Que le travail des routiers étrangers, ne touchant le territoire allemand que dans une mesure limitée, n'est pas soumis aux dispositions de la section I du chapitre II de la décision n° 1/80, qui inclut l'article 13, pourrait découler notamment du fait que les dispositions de la section citée ont pour objectif l'intégration progressive des travailleurs turcs et des membres de leur famille au marché de l'emploi; les droits à prendre un nouvel emploi, et par conséquent, à séjourner sur le territoire de l'État concerné (cf. arrêts de la Cour du 20 septembre 1990, Sevince, précité; du 16 décembre 1992, Kus, C-237/91, Rec. p. I-6781), sont d'autant plus importants qu'un emploi régulier a été préalablement occupé longtemps et de façon continue. Il est permis de douter de la possibilité d'étendre de tels droits à des routiers qui n'entrent jamais que pour une durée limitée sur le territoire d'un État pour le quitter ensuite. Ainsi, le fait d'occuper durablement un emploi auprès d'un employeur étranger — nécessaire en droit allemand pour bénéficier de la dispense de permis de travail — montre clairement que des routiers comme les demandeurs ne recherchent en rien une intégration progressive au marché de l'emploi allemand, raison, d'ailleurs, pour laquelle les demandeurs ne peuvent pas invoquer l'article 6 de la décision n° 1/80 (libre accès à l'emploi après avoir travaillé au sein du marché régulier de l'emploi).

La limitation du domaine d'application de l'article 13 de la décision n° 1/80 aux travailleurs appartenant au marché régulier de l'emploi ne s'impose cependant pas de manière absolue, comme le montre le point de vue adopté par le Landessozialgericht. La chambre de céans ne se rallie cependant pas à l'argumentation de ce dernier selon laquelle la protection de l'article 13 de la décision n° 1/80 doit également s'étendre à des travailleurs turcs intervenant dans le transport international, au motif que, dans des cas comme celui de l'espèce, le marché de l'emploi national ne serait que marginalement touché et qu'une interprétation restrictive de la clause de standstill ne serait donc pas appropriée. Cela aurait, en effet, pour conséquence, de limiter, sans que cela soit nécessaire, les possibilités des États membres et de la Turquie de lutter efficacement contre les abus affectant leurs marchés de l'emploi et économiques. En outre, il est douteux que dans des cas comme celui-ci le marché de l'emploi allemand ne soit que marginalement touché, alors que — comme la défenderesse l'a fait valoir devant les juges du fond — l'emploi de chauffeurs de pays à bas salaires sur des véhicules immatriculés en Allemagne peut avoir pour conséquence que des chauffeurs sans travail résidant en Allemagne ne soient pas embauchés.»

69. Pour leur part, MM. Abatay e.a. font valoir que l'emploi et le séjour dans un État membre sont réguliers lorsqu'ils sont conformes aux prescriptions légales et réglementaires de cet État [14]. En ce sens, l'emploi des demandeurs était régulier avant la modification de la réglementation allemande.

70. La particularité que le centre de gravité de l'activité des requérants ne se situe pas sur le territoire d'un État membre ne saurait leur nuire. Selon l'article 13, ce serait, au contraire, dans ses modalités concrètes qu'un emploi serait protégé, indépendamment du point de savoir si cet emploi est international ou non.

71. Les requérants contestent également l'argument selon lequel seules les activités soumises au droit du travail et au droit social d'un État membre (c'est-à-dire celles relevant du marché de l'emploi «régulier» d'un État membre) seraient protégées.

72. Le gouvernement allemand, pour sa part, estime que l'article 13 de la décision n° 1/80 ne s'applique pas à des routiers qui sont salariés en Turquie et qui effectuent, à partir de ce pays, des transports internationaux de marchandises, parce qu'ils n'appartiennent pas au «marché régulier de l'emploi» de l'État membre en question.

14 — Voir arrêt Birden, précité.

73. Plaideraient en faveur de cette analyse l'emplacement systématique de l'article 13 au sein de la section 1 du chapitre II «Questions relatives à l'emploi et à la libre circulation des travailleurs», le rapport de concurrence avec d'autres dispositions de cette section, en particulier les articles 6, 7, 10 et 11, ainsi que l'objectif d'intégration progressive des travailleurs turcs et des membres de leur famille au marché de l'emploi.

74. Il n'existerait, en l'espèce, aucun des points de rattachement énoncés dans l'arrêt Bozkurt, précité.

75. Pour la Commission, la clause de «standstill» de l'article 13 de la décision n° 1/80 ne s'oppose pas à l'adoption d'une réglementation nationale qui supprime la dispense de permis de travail dont bénéficiaient précédemment les conducteurs travaillant pour un employeur établi en Turquie et effectuant des transports internationaux de marchandises au volant de camions immatriculés dans l'État membre concerné. En effet, de tels travailleurs ne présenteraient pas de rattachement suffisamment étroit avec le territoire de cet État membre.

2) Appréciation

76. Il résulte du texte des deux questions comme des commentaires des juridictions

de renvoi que celles-ci sont déjà parvenues à la conclusion que les travailleurs turcs en question n'appartiennent pas au marché régulier de l'emploi allemand, puisqu'ils ne remplissent pas les critères de rattachement définis dans l'arrêt Bozkurt [15].

77. Les deux questions sous examen reviennent donc à demander si des personnes dont la relation de travail ne comporte pas de lien de rattachement étroit avec le territoire d'un État membre peuvent, néanmoins, invoquer l'article 13.

78. Une réponse positive à cette question supposerait, tout d'abord, que la notion de «travailleur [...] qui se trouve [...] en situation régulière en ce qui concerne le séjour et l'emploi» figurant à l'article 13 de la décision n° 1/80 ait une signification différente de celle du «travailleur appartenant au marché régulier de l'emploi d'un État membre» figurant à l'article 6, paragraphe 1, premier alinéa, de cette décision, ou de celle d'«emploi régulier» figurant dans chacun des trois tirets de ce même paragraphe.

79. Or, il ne nous semble pas possible de donner une signification différente à ces notions quasi identiques selon qu'elles se trouvent dans tel ou tel article de la même section de la décision.

15 — Précité au point 68. En fait, l'application des critères de l'arrêt Bozkurt amène à conclure que ces chauffeurs appartiennent au marché régulier de l'emploi de la Turquie.

80. Il importe, d'ailleurs, de souligner que, dans l'arrêt Bozkurt, la Cour a utilisé indifféremment à propos de l'article 6 les notions d'«existence d'un emploi régulier» (point 25), «régularité de l'emploi» (point 26), «caractère régulier d'un emploi» (points 27 et 29), «ressortissants turcs déjà régulièrement intégrés au marché du travail» (point 30), «existence d'un emploi régulier» (point 31).

81. Elle a donc manifestement estimé que les expressions utilisées à l'article 6 et à l'article 13 étaient synonymes.

82. L'arrêt Bozkurt mérite d'être cité encore à un autre titre. Au point 31 de cet arrêt, la Cour a, en effet, déclaré que, dans le cas d'un travailleur turc qui, pour l'exercice de son activité professionnelle, n'était pas tenu, en application de la législation nationale considérée, d'être en possession d'un permis de travail ni d'un permis de séjour, délivré par les autorités du pays d'accueil, l'existence d'un emploi régulier «peut être établie». Il résulte du contexte que la Cour a voulu dire «par d'autres moyens».

83. Mais, quant aux éléments de preuve à l'aide desquels l'existence d'un emploi régulier peut être démontrée, on ne trouve dans cet arrêt que les trois critères déjà cités, à savoir le lieu d'engagement, le territoire à partir duquel l'activité salariée est exercée et la législation applicable en matière de droit du travail et de sécurité sociale.

84. Or, les juridictions de renvoi nous informent précisément que, «en application de ces critères, des travailleurs comme les demandeurs, occupant des emplois de routier en Turquie, n'appartiennent en tout cas pas au marché régulier de l'emploi allemand lorsqu'ils sont — ce que l'on peut présumer en l'espèce — payés en Turquie et soumis à la législation turque du travail et de la sécurité sociale».

85. Il découle donc du point 31 de l'arrêt Bozkurt que, dans l'hypothèse où la législation d'un État membre n'exige pas la possession d'un permis de travail, il n'en résulte pas que les travailleurs se trouveraient automatiquement, comme le soutiennent les requérants au principal, dans une situation régulière quant à l'emploi au sens de l'article 13.

86. D'aucuns pourraient, cependant, être tentés d'écarter complètement les arguments de texte exposés ci-dessus, ainsi que la jurisprudence de la Cour relative au lien de rattachement suffisamment étroit pour chercher une solution ad hoc au problème des chauffeurs turcs en question en se fondant sur les éléments suivants:

— les chauffeurs ont exercé leur activité en conformité avec la réglementation allemande jusqu'au moment où la nouvelle réglementation plus restrictive a été introduite;

— ils se sont vu accorder, pendant une certaine période, un permis de travail et l'État membre les aurait donc considérés comme relevant de son marché du travail;

— ils conduisent des camions immatriculés en Allemagne;

— ils se trouvent, de toute façon, dans une situation particulière parce qu'ils «ne touchent le territoire allemand que dans une mesure limitée» et qu'ils ne «recherchent en rien une intégration progressive dans le marché de l'emploi allemand» (selon les expressions utilisées par les juridictions de renvoi).

87. Nous estimons, cependant, qu'une telle approche ne saurait être retenue.

88. Doit être écarté, immédiatement, le fait que les chauffeurs en question conduisent des camions immatriculés en Allemagne.

89. Dans l'affaire Bozkurt, précitée, il s'agissait également d'un chauffeur turc conduisant un camion immatriculé aux

Pays-Bas, mais cela n'a pas empêché la Cour de fixer d'autres critères [16]. Dans l'arrêt Lopes da Veiga [17], la Cour a, certes, mentionné le fait que cette personne, de nationalité portugaise, naviguait sur un bateau enregistré aux Pays-Bas, mais elle a signalé à la juridiction nationale cinq autres «circonstances» à prendre en considération pour apprécier si la relation de travail du requérant présentait un lien de rattachement suffisamment étroit avec le territoire néerlandais pour justifier l'octroi d'un permis de séjour, à savoir le fait que le requérant travaillait au service d'une société d'armement de droit néerlandais établie aux Pays-Bas, qu'il avait été engagé aux Pays-Bas, que la relation de travail qui le liait à son employeur était soumise à la loi néerlandaise, que l'intéressé était assuré au titre du régime de la sécurité sociale aux Pays-Bas et qu'il y était soumis à l'impôt sur le revenu.

90. Le fait que, au cours de la période antérieure, les chauffeurs turcs se trouvaient en règle par rapport à la législation allemande ne saurait, à notre avis, pas non plus justifier une solution ad hoc.

91. Ils bénéficiaient, en effet, du régime spécial que la République fédérale d'Allemagne accordait à tous les chauffeurs de transports internationaux et non pas aux seuls chauffeurs de nationalité turque.

92. Quant au permis de travail, il ne leur a été accordé qu'à titre transitoire, pour permettre à l'entreprise de s'adapter à la nouvelle réglementation.

93. Pour toutes ces raisons, nous vous proposons de répondre, de la manière suivante, à la deuxième question posée dans l'affaire C-317/01 et à la troisième question posée dans l'affaire C-369/01:

«L'article 13 de la décision n° 1/80 ne s'applique pas aux travailleurs turcs occupés par un employeur ayant son siège en Turquie et qui, en tant que routiers, effectuent des transports internationaux de marchandises, traversent régulièrement un État membre de la Communauté sans appartenir au marché régulier de l'emploi de cet État membre.»

C — *La branche b) de la troisième question préjudicielle posée dans l'affaire C-317/01 et de la première question préjudicielle posée dans l'affaire C-369/01*

94. Le texte de ces questions est à peu de chose près identique. Elles appellent un examen et une réponse communs. Leur libellé respectif est le suivant:

16 — Le point 3 de l'arrêt mentionne que, dans l'intervalle de ses voyages et pendant ses congés, ce chauffeur résidait aux Pays-Bas.

17 — Arrêt du 27 septembre 1989 (9/88, Rec. p. 2989, point 17).

Affaire C-317/01

«L'article 41, paragraphe 1, du protocole additionnel [...] doit-il être interprété en ce sens

[....]

b) que l'on est en présence d'une nouvelle restriction à la libre prestation des services également dans le cas où un État membre de l'Union limite, après l'entrée en vigueur du protocole additionnel, l'accès de travailleurs turcs au marché de l'emploi, rendant ainsi plus difficile la participation des entreprises turques employant ces travailleurs à la libre circulation des services?»

b) que l'on est en présence d'une restriction à la libre prestation des services également dans le cas où un État membre de la Communauté supprime une dispense de permis de travail dont bénéficiaient précédemment, dans le cadre des transports internationaux de marchandises, les conducteurs turcs occupés par un employeur (turc) ayant son siège en Turquie?»

1) Opinion des juridictions de renvoi et arguments présentés devant la Cour

95. La *onzième chambre* du Bundessozialgericht estime qu'il n'apparaît pas clairement que l'on soit en présence d'une restriction à la libre prestation de services au sens de l'article 41, paragraphe 1, même dans le cas où l'introduction d'une mesure telle que celle en cause rend indirectement plus difficile la participation des entreprises employant ces travailleurs à la libre circulation des services.

Affaire C-369/01

«L'article 41, paragraphe 1, du protocole additionnel [...] doit-il être interprété en ce sens:

[...]

96. La *septième chambre* du Bundessozialgericht se demande si, d'une manière générale, les mesures du type de celle en cause, en l'espèce, doivent être considérées comme des «restrictions» au sens dudit article 41. Cette juridiction ajoute qu'il pourrait, dans la présente affaire, être également important de savoir si l'invocabilité par les travailleurs de l'article 41 suppose qu'il s'agisse de travailleurs occupés uniquement par un employeur turc ou si un autre

employeur (allemand) peut-être associé — sous une forme ou sous une autre — à la relation de travail. Selon elle, une mesure ne pourrait pas, d'emblée, être considérée comme une nouvelle restriction si elle n'affecte négativement, en qualité d'entrepreneur, qu'un ressortissant allemand établi en Allemagne; or, le litige porterait sur le point de savoir si M. Sahin, qui est ressortissant allemand depuis 1991, a le droit de recourir à l'avenir à des conducteurs turcs dépourvus de permis de travail.

97. Les *chauffeurs routiers turcs*, demandeurs au principal dans l'affaire C-317/01, estiment que l'instauration d'une obligation de permis de travail pour une activité qui en était dispensée par le passé entrave la libre prestation des services des entreprises de transports turques sur le territoire d'un État membre.

98. Pour sa part, *M. Sahin* considère que la libre prestation des services inclurait la possibilité, pour l'entreprise, de faire intervenir du personnel pour exercer ses activités et qu'une aggravation de la réglementation nationale applicable telle que celle de l'espèce serait de nature à empêcher la fourniture de la prestation de services, en violation de l'article 41, paragraphe 1, du protocole. Pour M. Sahin, d'un point de vue international, l'activité d'une entreprise ne consisterait pas seulement dans l'intervention du prestataire de services en personne, mais également dans l'exécution d'une activité par ses salariés.

99. M. Sahin procède à une analyse des caractéristiques particulières du marché dans le secteur du trafic international de marchandises, notamment vers le Moyen-Orient. Il relève que les transports internationaux de marchandises à grande distance se présentent, inévitablement, comme une activité sur un marché fractionné entre des entreprises qui sont soumises à des régimes juridiques différents et qui, de ce fait, accordent à leurs collaborateurs des revenus et des prestations sociales différents en fonction des conditions de droit et de fait des États dont elles relèvent. Les entreprises de pays tiers pourraient compter sur des frais moindres en matière de salaires, mais trouveraient surtout, sur le marché du travail qui leur est accessible, plus facilement le personnel qui, compte tenu des difficultés économiques nationales, est prêt à accepter d'être séparé de sa famille pendant de longues semaines et qui dispose des connaissances linguistiques nécessaires pour des voyages jusqu'en Turquie, voire même dans des pays comme l'Iran, la Jordanie ou l'Égypte.

100. Pour sa part, le *gouvernement allemand* estime que l'article 41, paragraphe 1, du protocole ne fait pas obstacle à une modification de la réglementation telle que celle en cause au principal, les dispositions de l'association CEE-Turquie en matière de libre prestation des services revêtant une portée plus limitée que les règles applicables à cet égard dans le cadre de l'Union européenne.

101. Le *gouvernement français* considère que les dispositions relatives à la libre

prestation des services de l'article 41, paragraphe 1, ne s'appliquent pas à une situation dans laquelle une entreprise de transports turque, filiale d'une société établie en Allemagne, utilise pour effectuer des services de transports entre la Turquie et l'Allemagne des véhicules immatriculés en Allemagne au nom de la société mère. En effet, comme l'entreprise turque a utilisé des véhicules immatriculés en Allemagne, les autorités de cet État membre auraient été en droit de considérer que les transports internationaux en cause étaient en réalité effectués par l'entreprise mère allemande et que, par conséquent, les chauffeurs routiers turcs auraient dû être titulaires d'un permis de travail en Allemagne et les dispositions de l'article 41, paragraphe 1, du protocole ne s'appliqueraient pas à une telle situation. Au demeurant, conclut le gouvernement français, toute autre interprétation permettrait aux sociétés de transports allemandes de contourner la législation allemande du droit du travail en mettant des véhicules à la disposition de leurs filiales établies en Turquie pour effectuer les transports à destination de l'Allemagne.

102. Le *gouvernement néerlandais estime* que l'article 41 du protocole additionnel n'offre pas le bon cadre de référence pour la présente affaire concernant des services de transport. Dans le traité CE, ces services seraient expressément exclus de la libre prestation des services et se verraient appliquer un régime propre. Aussi la Cour aurait-elle reconnu que les dispositions sur les services ne sont pas applicables aux services de transport [18]. L'article 42 du protocole additionnel, selon lequel «[l]e Conseil d'association étend à la Turquie [...] les dispositions du traité applicables aux transports [...]», confirmerait la non-applicabilité aux transports du régime général relatif aux prestations de services.

103. Même à supposer que l'article 41 soit applicable aux présentes affaires, le gouvernement néerlandais estime que l'article 41, paragraphe 1, doit être interprété de manière à ne pas rendre illusoires les compétences des États membres en matière de libre circulation des travailleurs. En effet, les États membres auraient conservé toute compétence pour réglementer l'accès des ressortissants turcs tant à leur territoire qu'à leur marché du travail, en vue de la protection de la stabilité de leurs marchés de l'emploi. Cette compétence deviendrait illusoire si les mesures que les États membres peuvent prendre dans le cadre de la circulation des travailleurs étaient interdites dans le cadre de la libre prestation des services.

104. En revanche, pour la *Commission,* la clause de «standstill» énoncée à l'article 41 du protocole s'opposerait à l'adoption d'une réglementation nationale qui supprime la dispense de permis de travail dont bénéficiaient précédemment les conducteurs turcs effectuant des transports internationaux de marchandises au volant de camions immatriculés dans l'État membre concerné. En effet, l'obligation de demander un permis de travail pour chaque chauffeur — et, à plus forte raison, le refus d'un tel permis — entraverait la libre prestation des services.

18 — Voir arrêt du 13 décembre 1989, Corsica Ferries France (C-49/89, Rec. p. 4441).

105. La Commission conteste aussi qu'il soit question, en l'espèce, de services de transport.

2) Appréciation

106. Dans une première partie, nous examinerons la thèse du gouvernement néerlandais et, dans une deuxième partie, les autres arguments débattus au cours de la procédure devant la Cour.

a) L'article 41, paragraphe 1, est-il applicable en matière de transports? Sommes-nous en présence de mesures relevant de ce secteur?

107. Ainsi que nous venons de le voir, le gouvernement néerlandais estime que l'article 41, paragraphe 1, du protocole additionnel n'est pas le bon cadre de référence pour la présente affaire, étant donné que la réglementation en cause relève du domaine des transports. Or, dans le traité CE, ces activités sont expressément exclues de la libre circulation des services. L'article 61, paragraphe 1, du traité CE (devenu, après modification, article 51, paragraphe 1, CE) déclare, en effet, ce qui suit:

«La libre circulation des services, en matière de transports, est régie par les dispositions du titre relatif aux transports.»

108. Déjà, dans les relations entre États membres, il n'est donc pas possible d'appliquer purement et simplement les dispositions du traité en matière de libre prestation de services au domaine des transports.

109. Dans le cadre des relations avec la république de Turquie, les textes pertinents sont les articles 14 et 15 de l'accord d'association et l'article 42 du protocole additionnel.

110. Selon les termes de l'article 14, «[l]es parties contractantes conviennent de s'inspirer des articles 55, 56 et 58 à 65 inclus du traité instituant la Communauté pour éliminer entre elles les restrictions à la libre prestation des services».

111. L'article 61 du traité figure donc parmi les dispositions dont les parties contractantes doivent s'inspirer. Il n'est, dès lors, pas permis de faire un raisonnement par analogie qui ne tiendrait pas également compte de cet article.

112. L'article 15 de l'accord d'association, quant à lui, prévoit ce qui suit:

«Les conditions et modalités d'extension à la Turquie des dispositions du traité instituant la Communauté et des actes pris en application de ces dispositions en ce qui concerne les transports seront établies en tenant compte de la situation géographique de la Turquie.»

113. Enfin, l'article 42, paragraphe 1, du protocole additionnel est rédigé comme suit:

«Le Conseil d'association étend à la Turquie, selon les modalités qu'il arrête, en tenant compte notamment de la situation géographique de la Turquie, les dispositions du traité instituant la Communauté applicables aux transports. Il peut, dans les mêmes conditions, étendre à la Turquie les actes pris par la Communauté en application de ces dispositions pour les transports par chemin de fer, par route et par voie navigable.»

114. À notre connaissance, aucun acte du conseil d'association n'est intervenu sur la base de ces dispositions.

115. En face de cette situation, d'aucuns objecteront peut-être que, même si l'élimination des restrictions à la libre prestation des services dans le domaine des transports doit se faire dans le cadre de l'extension de la politique commune des transports à la Turquie, la clause de «standstill» s'applique, néanmoins, à ce secteur.

116. Tel n'est, cependant, pas le cas. Cela résulte très clairement de l'arrêt de la Cour Corsica Ferries France [19], que le gouvernement néerlandais a rappelé à notre attention.

117. Dans cette affaire, il s'agissait d'une taxe perçue sur les passagers débarqués, embarqués ou transbordés dans les ports corses, et mise à charge de l'armateur. Les navires assurant des liaisons entre la Corse et les ports de la France continentale n'étaient assujettis à l'acquittement de la taxe sur les passagers qu'au départ du port corse, alors que les navires qui effectuaient des trajets entre la Corse et des ports situés dans un autre État étaient soumis à la taxe à l'arrivée et au départ du port corse.

118. Aux points 14 et 15 de l'arrêt, la Cour a déclaré ce qui suit:

«14 [...] pendant les années 1981 et 1982, période en cause dans l'affaire au

19 — Précité à la note 18.

principal, la libre prestation des services dans le secteur des transports maritimes n'était pas encore réalisée et [...] en conséquence les États membres étaient en droit d'appliquer des dispositions du type de celles qui sont visées dans l'affaire au principal.

15 Cette conclusion n'est pas infirmée par le fait que cette réglementation a été *réintroduite* dans le code des ports maritimes français *après avoir été supprimée* en 1969. En effet, l'article 62 du traité *interdisant* aux États membres *d'introduire de nouvelles restrictions* à la liberté effectivement atteinte, en ce qui concerne la prestation des services, à l'entrée en vigueur du traité, *ne trouve pas à s'appliquer* [20] compte tenu de l'existence de l'article 61, paragraphe 1, du même traité.»

119. Il est, dès lors, permis de conclure, pareillement, que la clause de «standstill» de l'article 41, paragraphe 1, du protocole additionnel ne trouve pas à s'appliquer au secteur des transports.

120. Reste à savoir si la mesure litigieuse relève de ce secteur.

121. La Commission objecte que la réglementation allemande litigieuse n'a rien à voir avec le secteur des transports étant donné qu'il s'agirait, en réalité, soit d'une mise à disposition de chauffeurs, soit d'une location de camions. Le lien avec le secteur des transports ne serait pas plus direct que le serait le simple achat d'un camion.

122. Nous estimons, cependant, que cette thèse se heurte à des objections sérieuses.

123. Il convient de constater, en premier lieu, que si, dans le cas de l'affaire Corsica Ferries France, que nous venons de citer, la Cour a pu constater qu'une taxe qui n'était pas perçue sur les passagers débarquant en Corse en provenance de la France continentale, alors qu'elle était perçue sur tous les autres débarquements et embarquements, relevait de la politique des transports, il doit a fortiori en être de même d'une règle qui concerne «le personnel roulant travaillant dans le transport international de voyageurs et de marchandises».

124. Il ne saurait faire de doute que la dispense du permis de travail prévue par le règlement allemand de 1971 en dérogation au régime normalement applicable aux ressortissants de pays tiers était motivée par les particularités des transports internationaux et, notamment, par le fait que «le personnel roulant» non allemand n'effectue que de brefs séjours en Allemagne et

20 — Souligné par l'auteur.

ne cherche pas à s'intégrer au marché du travail local [21].

125. En d'autres termes, les personnes en question ne bénéficiaient de ce régime spécifique qu'en raison du fait qu'elles étaient directement engagées dans une activité de transport.

126. En second lieu, l'élément qui a déclenché le problème pour les requérants au principal, c'est le fait que, à partir de 1996, la dispense du permis de travail n'était plus accordée dans les cas où le *camion* utilisé n'était pas immatriculé dans l'État d'établissement de l'employeur, mais en Allemagne. Or, une réglementation qui est fonction du lieu d'immatriculation des camions relève, à notre avis, du domaine des transports.

127. En troisième lieu, il convient de prendre en considération les implications du règlement (CE) n° 484/2002 du Parlement européen et du Conseil, du 1er mars 2002, modifiant les règlements (CEE) n° 881/92 et (CEE) n° 3118/93 du Conseil afin d'instaurer une attestation de conducteur [22].

128. Le règlement (CEE) n° 881/92 du Conseil, du 26 mars 1992, concerne l'accès au marché des transports de marchandises par route dans la Communauté exécutés au départ ou à destination du territoire d'un État membre, ou traversant le territoire d'un ou de plusieurs États membres [23].

129. Ce règlement ainsi que le règlement n° 484/2002 sont fondés sur le même article 75 du traité CE (devenu, après modification, article 71 CE) qui figure dans le titre relatif aux transports (titre IV devenu titre V).

130. Dans sa version résultant du règlement n° 484/2002, le règlement n° 881/92 prévoit, en résumé, dans son article 3, paragraphe 1, que les transports internationaux sont exécutés sous le couvert d'une licence communautaire combinée avec une attestation de conducteur dans le cas où le conducteur est ressortissant d'un pays tiers.

131. L'article 3, paragraphe 3, du règlement n° 881/92, ajouté par le règlement n° 484/2002, dispose:

21 — Aux Pays-Bas, également, les chauffeurs internationaux ne relevaient pas de la politique générale des étrangers. Voir arrêt Bozkurt, précité au point 68, points 4 et 5.

22 — JO L 76, p. 1.

23 — JO L 95, p. 1.

«3. L'attestation de conducteur est délivrée par un État membre [...] à tout transporteur qui:

— est titulaire d'une licence communautaire,

— dans cet État membre, *emploie* légalement des conducteurs ressortissants d'un pays tiers ou utilise légalement des conducteurs ressortissants d'un pays tiers *mis à sa disposition* dans le respect des conditions d'emploi et de formation professionnelle des conducteurs fixées dans ce même État membre: [24]

— par des dispositions législatives, réglementaires ou administratives et, le cas échéant,

— par des conventions collectives, selon les règles applicables dans cet État membre.»

132. Ce règlement ne crée pas seulement une attestation (qui ne devient obligatoire qu'à partir du 19 mars 2003), mais il consacre également le principe que les conducteurs ressortissants des pays tiers mis à la disposition d'un transporteur d'un État membre doivent être utilisés légalement, c'est-à-dire dans le respect des conditions d'emploi fixées par ce même État membre pour les conducteurs ayant sa nationalité ou résidant sur son territoire. Nous reviendrons par la suite sur ce point.

133. Nous voudrions souligner le fait que cette réglementation a été adoptée sur le fondement de l'article 71 CE. Il en découle qu'une réglementation telle que celle en cause en l'espèce relève également du domaine des transports.

134. Nous vous proposons donc, à titre principal, de constater que l'article 41, paragraphe 1, du protocole additionnel ne s'applique pas à une réglementation nationale relevant du secteur du transport, du type de celle en cause dans les litiges au principal.

135. Ce n'est qu'à titre subsidiaire que nous examinerons les autres arguments qui ont fait l'objet du débat et qui partent de l'hypothèse inverse.

24 — Souligné par l'auteur.

b) Quant à l'existence d'une nouvelle restriction à la libre prestation de services

136. Il convient de rappeler, tout d'abord, en quoi consiste le principe de la libre prestation de services. Selon les termes de l'article 50 CE (ex-article 60 du traité CE), «le prestataire peut, pour l'exécution de sa prestation, exercer, à titre temporaire, son activité dans le pays où la prestation est fournie, dans les mêmes conditions que celles que ce pays impose à ses propres ressortissants».

137. Considéré conjointement avec la clause de «standstill», ce principe signifie, en premier lieu, que la république de Turquie ne doit pas opposer de nouvelles entraves aux activités temporaires que des entreprises allemandes de transports veulent effectuer en Turquie. Un problème de ce type n'a cependant pas été soulevé dans les présentes affaires.

138. De son côté, la République fédérale d'Allemagne ne doit pas créer de nouveaux obstacles aux activités que des entreprises turques de transport routier voudraient exercer en Allemagne.

139. Il n'est, cependant, pas établi si, dans les litiges au principal, les prestations de transports internationaux sont effectuées au nom et sous la responsabilité des entreprises turques, filiales des sociétés allemandes ou sous la responsabilité des entreprises allemandes elles-mêmes. Nous devons, dès lors, examiner ces deux hypothèses.

i) Les transports sont effectués au nom et sous la responsabilité d'une entreprise turque

140. Dans ce cas, deux hypothèses peuvent être distinguées.

— L'entreprise turque effectue les transports avec ses propres camions et ses propres chauffeurs

141. Il s'agit du cas typique d'une prestation de services de transport transfrontalière.

142. Or, la République fédérale d'Allemagne n'y met aucun obstacle puisqu'elle accorde une dispense du permis de travail au «personnel roulant travaillant dans le transport international [...] pour des employeurs établis à l'étranger dans la

mesure où le véhicule est immatriculé dans l'État d'établissement de l'employeur» [25].

143. Il convient, cependant, de noter qu'une entreprise turque effectuant des transports à l'aide de ses propres camions est susceptible de se heurter à une limitation du nombre de trajets qu'elle peut effectuer chaque année. Les traités bilatéraux prévoient, en effet, le plus souvent, des contingentements annuels. De tels contingents ont aussi existé entre les États membres jusqu'à l'entrée en vigueur du règlement n° 881/92.

144. En revanche, depuis lors, les propriétaires des camions immatriculés dans un État membre obtiennent des licences qui leur permettent d'effectuer un nombre illimité de trajets par an. Cela pourrait expliquer l'attrait que présente l'utilisation de tels camions pour des entreprises turques.

— L'entreprise turque effectue les transports avec ses propres chauffeurs, mais avec des camions qui sont la propriété d'une entreprise allemande et qui sont immatriculés en Allemagne

145. Cette hypothèse correspond à l'un des deux cas de figure qui, selon la Commission, peuvent se présenter en l'espèce, à savoir celui d'une location de camions par l'entreprise allemande à l'entreprise turque.

146. Dans ce cas, selon la réglementation allemande litigieuse, les conducteurs ressortissants de pays tiers n'ont plus droit à une dispense du permis de travail en Allemagne, parce que le camion n'est pas immatriculé dans l'État d'établissement de l'employeur.

147. À l'audience, le gouvernement allemand a souligné que, bien avant l'entrée en vigueur du protocole additionnel, déjà, les entreprises établies dans des pays tiers n'obtenaient pas l'autorisation d'effectuer des transports sur le territoire allemand si leurs camions n'étaient pas immatriculés dans le pays d'établissement. La République fédérale d'Allemagne n'aurait donc introduit aucune restriction *nouvelle* quant au contenu des droits des entreprises turques, mais, à travers la technique du permis de travail, elle réussirait, désormais, à mieux faire respecter une règle ancienne qui a été souvent violée dans le passé.

148. Pour autant que la Cour ne partage pas la conclusion que nous proposons à titre principal, il appartient, le cas échéant, aux juridictions de renvoi de vérifier cette question de fait qui est, évidemment, déterminante.

25 — Article 9, point 2, de l'AEVO, dans sa version modifiée, précité au point 16.

149. Dans le même contexte, il convient de souligner qu'une entreprise de transports allemande qui mettrait son camion à la disposition d'une entreprise turque avec la licence correspondante se mettrait en infraction avec le droit communautaire.

150. Dans son récent arrêt Bourrasse et Perchicot [26], la Cour a, en effet, confirmé que, même à l'intérieur de la Communauté, la libre circulation d'un camion loué par une entreprise d'un État membre à une entreprise établie dans un autre État membre n'est admise qu'à certaines conditions. Il doit en être ainsi a fortiori lorsque la location est faite à une entreprise de transports établie dans un pays non membre.

151. Dans cet arrêt, la Cour s'est exprimée comme suit:

«34 En ce qui concerne les autorisations de transport, il convient de rappeler que, selon les dispositions combinées des articles 1er, paragraphe 1, et 3, paragraphe 1, du règlement nº 881/92, une licence communautaire est nécessaire pour effectuer des transports internationaux de marchandises par route pour compte d'autrui sur le territoire de la Communauté et que, selon l'article 5, paragraphes 1 et 2, du même règlement, cette licence est délivrée par les autorités de l'État membre où est établie l'entreprise de transport, qui remettent au titulaire de la licence l'original de celle-ci et le nombre de copies certifiées conformes correspondant à celui des véhicules dont le titulaire dispose, y compris ceux qu'il détient en vertu d'un contrat de location. Par conséquent, ce n'est pas au loueur mais au locataire qu'il incombe de se procurer, auprès des autorités de l'État membre dans lequel il est établi, la licence communautaire pour des véhicules pris en location.

35 En outre, en vertu de l'article 5, paragraphe 4, du règlement nº 881/92, la licence communautaire est établie au nom du transporteur et ne peut être transférée par celui-ci à des tiers. Il en découle que, dans le cas où les véhicules, utilisés à l'origine par un transporteur routier titulaire d'une licence communautaire, sont ensuite donnés en location à un autre transporteur routier, le loueur n'a pas le droit de faire bénéficier de sa propre licence communautaire le locataire.»

152. Dans la suite des motifs de cet arrêt, la Cour déclare que, selon l'article 2, point 1, de la directive 84/647/CEE du Conseil, du 19 décembre 1984, relative à l'utilisation de véhicules loués sans chauffeur dans le transport de marchandises par route [27],

26 — Arrêt du 7 novembre 2002 (C-228/01 et C-289/01, Rec. p. I-10213).

27 — JO L 335, p. 72.

telle que modifiée par la directive 90/398/CEE du Conseil, du 24 juillet 1990 [28], «chaque État membre doit admettre l'utilisation sur son territoire des véhicules pris en location par les entreprises établies sur le territoire d'un autre État membre, à condition que, entre autres, les véhicules soient immatriculés ou mis en circulation en conformité avec la législation de l'État membre dans lequel le transporteur locataire est établi» (point 40 de l'arrêt).

153. Le gouvernement français nous a rappelé, par ailleurs, que les accords conclus par la Communauté avec des pays tiers tels que la république de Hongrie [29] prévoient également qu'une société de transports établie en Hongrie, qui réalise des prestations de services de transports entre la Hongrie et la Communauté, devra nécessairement utiliser des véhicules à moteur immatriculés en Hongrie.

154. Il apparaît donc que, si la relation juridique dans les litiges au principal était celle d'une location de camions par une entreprise allemande à une entreprise turque — ce qu'il appartient aux juridictions de renvoi d'apprécier —, l'utilisation de ces camions par l'entreprise turque sur le territoire allemand constituerait une pratique illégale.

28 — JO L 202, p. 46.

29 — Telle est aussi l'interprétation que l'avocat général Van Gerven a donnée de cette réglementation dans ses conclusions relatives à la deuxième affaire Corsica Ferries (arrêt du 17 mai 1994, C-18/93, Rec. p. I-1783, point 25).

155. Or, le principe de la libre prestation de services ne saurait être invoqué en faveur d'activités illégales et le fait qu'un permis de travail allemand soit exigé des travailleurs turcs conduisant de tels camions ne saurait, dès lors, être qualifié de restriction à la libre prestation de services. L'article 41, paragraphe 1, du protocole additionnel ne serait tout simplement pas applicable.

ii) Les transports sont effectués au nom et sous la responsabilité d'une entreprise allemande

156. Dans ce cas, il y a lieu de distinguer, en ce qui concerne le statut des chauffeurs, entre deux hypothèses.

— Les chauffeurs turcs sont directement engagés par l'entreprise allemande

157. Ainsi qu'il ressort de la deuxième question posée dans l'affaire C-317/01 et de la troisième question posée dans l'affaire C-369/01, les juridictions de renvoi considèrent que les travailleurs turcs n'appartiennent pas au marché régulier de l'emploi allemand.

158. Dans ses explications, la septième chambre du Bundessozialgericht déclare,

cependant, que «les constatations de fait nécessaires pour déterminer la personne de l'employeur des conducteurs font pour le moment défaut». Par la suite, elle se demande s'il est important «qu'il s'agisse de travailleurs occupés uniquement par un employeur turc ou si un autre employeur (allemand) peut être associé — sous une forme ou sous une autre — à la relation de travail».

159. À cet égard, nous voudrions rappeler que, selon la jurisprudence constante de la Cour, la caractéristique essentielle de la relation de travail est la circonstance qu'une personne accomplit pendant un certain temps, en faveur d'une autre personne et sous la direction de celle-ci, des prestations en contrepartie desquelles elle touche une rémunération [30].

160. Dans le cas d'espèce, on peut supposer que les chauffeurs reçoivent, en réalité, l'essentiel de leurs instructions des entreprises allemandes, mais il n'a pas été insinué qu'ils seraient, également, rémunérés par celles-ci.

161. Il est donc peu vraisemblable qu'ils puissent être considérés comme des salariés des entreprises allemandes. Toutefois, comme un doute subsiste, il nous incombe d'examiner l'hypothèse selon laquelle les chauffeurs de nationalité turque seraient, en réalité, des salariés de l'entreprise allemande.

162. Il s'agit donc de savoir si le fait, pour les autorités allemandes, de demander un permis de travail aux chauffeurs de nationalité turque constitue une restriction à la libre prestation de services *au détriment de l'entreprise de transports allemande* si celle-ci est l'employeur de ces chauffeurs?

163. Nous sommes d'avis que la réponse à cette question doit être négative.

164. À cet égard, il convient de constater que, dans la mesure où l'exigence d'un permis de travail, arrêtée par les autorités allemandes, affecte les entreprises de transports allemandes, elle peut, tout au plus, dans l'optique de la libre prestation de services, constituer une entrave à *l'exportation* de services par lesdites entreprises.

165. Une entrave à l'exportation de services était en cause dans l'affaire Corsica Ferries France, précitée. Avant d'aborder la question, traitée ci-dessus, de l'application des dispositions en matière de libre prestation des services dans le domaine du transport, la Cour a jugé, que «[...] la réglementation française en cause dans l'affaire au principal est susceptible de constituer une

30 — Voir, notamment, arrêts du 3 juillet 1986, Lawrie-Blum (66/85, Rec. p. 2121, points 16 et 17); du 12 mai 1998, Martínez Sala (C-85/96, Rec. p. I-2691, point 32); du 8 juin 1999, Meeusen (C-337/97, Rec. p. I-3289), et Kurz, précité.

restriction à la libre prestation des services à l'intérieur de la Communauté, au sens de l'article 59, premier alinéa, du traité CEE, dans la mesure où elle *opère une discrimination* à l'encontre du prestataire de services qui effectue des transports entre un port situé sur le territoire national et un port situé dans un autre État membre de la Communauté par rapport à celui qui effectue des transports entre deux ports situés sur le territoire national» [31].

166. En l'espèce, la réglementation allemande n'opère, cependant, pas de discrimination. Que l'entreprise allemande effectue des transports à l'intérieur de l'Allemagne, vers un autre État membre ou vers la Turquie, l'exigence d'un permis de travail affecte ces transports de la même manière.

167. Une telle mesure, arrêtée par un État membre, qui touche indistinctement la prestation, par ses propres ressortissants, de services à l'intérieur de l'État membre, d'une part, et l'exportation par ces mêmes ressortissants de ces mêmes services vers un autre État membre ou, en l'espèce, vers la Turquie, d'autre part, ne constitue pas une entrave à la libre prestation de services.

168. Nous sommes, en effet, d'avis qu'il convient d'appliquer par analogie la jurisprudence de la Cour relative à la libre circulation des marchandises.

169. Au sujet de l'article 30 du traité CE (devenu, après modification, article 28 CE), qui concerne les restrictions à l'importation, la Cour a jugé, au point 5 de l'arrêt Dassonville [32], que «toute réglementation commerciale des États membres susceptible d'entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement le commerce intracommunautaire, est à considérer comme mesure d'effet équivalant à des restrictions quantitatives». Cette même définition large de la notion d'entrave vaut pour la libre prestation de services, s'agissant d'importations de services, ainsi qu'il résulte, notamment, du point 29 de l'arrêt De Coster [33], selon lequel «[...] l'article 59 du traité exige non seulement l'élimination de toute discrimination à l'encontre du prestataire de services établi dans un autre État membre en raison de sa nationalité, mais également la suppression de toute restriction, même si elle s'applique indistinctement aux prestataires nationaux et à ceux des autres États membres, lorsqu'elle est de nature à prohiber ou à gêner davantage les activités du prestataire établi dans un autre État membre, où il fournit légalement des services analogues (voir arrêts du 25 juillet 1991, Säger, C-76/90, Rec. p. I-4221, point 12, et du 9 août 1994, Vander Elst, C-43/93, Rec. p. I-3803, point 14)».

170. En revanche, au sujet de l'article 34 du traité CE (devenu, après modification, article 29 CE), qui a trait aux restrictions à l'exportation, la Cour a jugé, dans l'arrêt Groenveld [34], que «[...] cette disposition

31 — Point 7 de l'arrêt, précité à la note 18, passage souligné par l'auteur.

32 — Arrêt du 11 juillet 1974 (8/74, Rec. p. 837).

33 — Arrêt du 29 novembre 2001 (C-17/00, Rec. p. I-9445).

34 — Arrêt du 8 novembre 1979 (15/79, Rec. p. 3409, point 7).

vise les mesures nationales qui ont pour objet ou pour effet de *restreindre spécifiquement les courants d'exportation* et d'établir ainsi une différence de traitement entre le commerce intérieur d'un État membre et son commerce d'exportation, de manière à assurer un avantage particulier à la production nationale ou au marché intérieur de l'État intéressé, au détriment de la production ou du commerce d'autres États membres [...]» [35].

171. Dans le même sens, une réglementation nationale ne saurait, selon nous, être considérée comme constituant une entrave à la libre prestation de services que si elle affecte l'importation des services d'une manière différente de celle dont elle affecte la prestation des mêmes services à l'intérieur de l'État membre.

172. Une autre interprétation aurait, en effet, pour conséquence que la moindre obligation imposée par un État membre à ses propres ressortissants, actifs sur le marché des services, constituerait une entrave à la libre prestation des services, chacun de ces ressortissants étant un exportateur potentiel de services. Or, une telle thèse ne laisserait plus aucune place à des situations se cantonnant à l'intérieur d'un seul État membre alors qu'il est de jurisprudence constante que «[...] les dispositions du traité relatives à la libre prestation de services ne pourraient s'appliquer aux activités dont tous les éléments pertinents se cantonnent à l'intérieur d'un seul État membre [...]» [36].

173. Il résulte de tout ce qui précède que le fait, pour les autorités allemandes, d'exiger un permis de travail des chauffeurs de nationalité turque ne saurait constituer une entrave aux prestations de services transfrontalières effectuées par des entreprises de transports allemandes dont lesdits chauffeurs seraient des salariés. L'article 41, paragraphe 1, du protocole additionnel ne s'applique donc pas dans l'hypothèse que nous venons d'examiner.

— Les chauffeurs turcs sont engagés et rémunérés par une entreprise turque

174. Puisque nous partons toujours de l'hypothèse d'une opération de transport qui, elle-même, se déroule sous la responsabilité de l'entreprise allemande, nous sommes alors en présence d'un autre type de prestation de services que l'on peut qualifier de mise à disposition de chauffeurs. Il s'agit du deuxième cas de figure qui, selon la Commission, peut se présenter dans l'espèce au principal.

35 — Souligné par l'auteur. Voir aussi, notamment, arrêts du 7 février 1984, Jongeneel Kaas e.a. (237/82, Rec. p. 483, point 22); du 9 juin 1992, Delhaize et Le Lion (C-47/90, Rec. p. I-3669, point 12), et du 10 novembre 1992, Exportur (C-3/91, Rec. p. I-5529, point 21).

36 — Arrêt du 18 mars 1980, Debauve e.a. (52/79, Rec. p. 833, point 9). Voir aussi arrêts du 23 avril 1991, Höfner et Elser (C-41/90, Rec. p. I-1979, point 37), et du 17 juin 1997, Sodemare e.a. (C-70/95. Rec. p. I-3395, point 38).

175. L'entreprise turque agirait en quelque sorte comme agence de travail intérimaire. Nous disons bien «en quelque sorte», car il est apparu, à l'audience, qu'il n'existe, en l'occurrence, ni contrats de mise à disposition de chauffeurs ni contrats de location de camions. De l'avis des requérants au principal, la situation objective peut simplement être analysée sous l'un ou l'autre angle.

176. Il s'agit donc de savoir si la suppression de la dispense du permis de travail, combinée avec le refus systématique d'un tel permis, crée une restriction nouvelle à la libre prestation de services consistant dans la mise à disposition de chauffeurs de nationalité turque par une entreprise turque à une société de transports allemande.

177. À cet égard, le gouvernement allemand a fait valoir à l'audience que, jusqu'en 1972, il existait en Allemagne une interdiction générale de la mise à disposition des travailleurs («Leiharbeit») à une entreprise. Cette interdiction a, par la suite, été levée sous certaines conditions, en ce qui concerne les travailleurs allemands et les travailleurs des autres États membres. Elle a été maintenue à l'égard des travailleurs des pays tiers, y compris les travailleurs turcs.

178. Dès lors, estime le gouvernement allemand, puisqu'une mise à disposition de travailleurs turcs par une entreprise turque à une entreprise allemande n'était pas possible avant l'entrée en vigueur du protocole additionnel, aucune restriction *nouvelle* n'a été introduite à travers la suppression de la dispense du permis de travail et le refus systématique de celui-ci. En effet, même lorsqu'un permis de travail n'était pas exigé, une mise à disposition des travailleurs turcs n'était pas licite.

179. Si tel était effectivement le cas, et il appartiendra, le cas échéant, à la juridiction de renvoi de le vérifier, la question de savoir si l'exigence d'un permis de travail constitue une restriction ne se pose même pas. Nous ne voyons, en effet, pas en quel sens l'exigence d'un permis de travail pourrait constituer une restriction si l'activité en question a toujours été interdite et reste interdite.

180. À titre subsidiaire, à supposer que la mise à disposition soit, malgré tout, admise dans son principe, se pose encore la question de savoir si, concrètement, il s'agit d'une prestation de services correspondant à la définition donnée par l'article 50 CE.

181. Il faut, en effet, se demander si la mise à disposition de chauffeurs a vraiment été effectuée «à titre temporaire» (selon l'expression utilisée à l'article 50 CE). Il appartiendra, le cas échéant, aux juridictions de renvoi d'opérer les analyses factuelles qui s'imposent.

182. Elles pourront se référer à cet égard à l'arrêt Gebhard [37], où la Cour a déclaré que «le caractère temporaire des activités est à apprécier non seulement en fonction de la durée de la prestation, mais également en fonction de sa fréquence, périodicité ou continuité».

183. La jurisprudence de la Cour permet aussi aux États membres de s'opposer à des pseudo-prestations de services. Ainsi, «[...] on ne saurait dénier à un État membre le droit de prendre des dispositions destinées à empêcher que la liberté garantie par l'article 59 soit utilisée par un prestataire dont l'activité est entièrement ou principalement tournée vers son territoire, en vue de se soustraire aux règles professionnelles qui lui seraient applicables s'il était établi sur le territoire de cet État [...]» [38].

184. Dans le même ordre d'idées, il convient, également, de rappeler l'arrêt Rush Portuguesa [39], qui énonce:

«Il y a lieu de préciser que, dans la mesure où la notion de prestation de services telle que définie par l'article 60 du traité couvre des activités de nature très divergente, les mêmes conclusions ne s'imposent pas dans tous les cas. En particulier, il faut reconnaître, comme l'a fait valoir le gouvernement français, qu'une entreprise de mise à disposition de main-d'œuvre, bien que prestataire de services au sens du traité, exerce des activités qui ont précisément pour objet de faire accéder des travailleurs au marché de l'emploi de l'État membre d'accueil. Dans un tel cas, l'article 216 de l'acte d'adhésion s'opposerait à la mise à la disposition de travailleurs provenant du Portugal par une entreprise prestataire de services».

185. En l'occurrence, l'entreprise turque ne vise, certes, pas à faire accéder les travailleurs au marché de l'emploi allemand dans le sens d'une intégration à ce marché, mais il s'agit d'une situation assez proche puisqu'il s'agit de conduire des camions allemands en suivant les instructions d'une entreprise allemande. Or, comme l'a souligné le gouvernement néerlandais, l'article 41, paragraphe 1, doit être interprété de manière à ne pas rendre illusoires les compétences que les États membres ont conservées pour réglementer l'accès des ressortissants turcs tant à leur territoire qu'à leur marché du travail.

186. Enfin, on ne saurait passer sous silence, dans ce contexte, la jurisprudence de la Cour selon laquelle «[...] le droit communautaire ne s'oppose pas à ce que les États membres étendent leur législation, ou les conventions collectives de travail conclues par les partenaires sociaux, à

37 — Arrêt du 30 novembre 1995 (C-55/94, Rec. p. I-4165, point 27).

38 — Arrêt du 3 décembre 1974, Van Binsbergen (33/74, Rec. p. 1299, point 13). Voir aussi arrêts du 27 septembre 1989, Van de Bijl (130/88, Rec. p. 3039, point 26); du 16 décembre 1992, Commission/Belgique (C-211/91, Rec. p. I-6757, point 12); du 3 février 1993, Veronica Omroep Organisatie (C-148/91, Rec. p. I-487, point 12), et du 5 octobre 1994, TV10 (C-23/93, Rec. p. I-4795, point 20).

39 — Arrêt du 27 mars 1990 (C-113/89, Rec. p. I-1417, point 16).

toute personne effectuant un travail salarié, même de caractère temporaire, sur leur territoire, quel que soit le pays d'établissement de l'employeur; le droit communautaire n'interdit pas davantage aux États membres d'imposer le respect de ces règles par les moyens appropriés (arrêt du 3 février 1982, Seco et Desquenne, 62/81 et 63/81, Rec. p. 223)» [40].

187. La directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil, du 16 décembre 1996, concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services [41], prévoit, de son côté, que, en cas de détachement des travailleurs entre États membres, et quelle que soit la loi applicable à la relation de travail, ces travailleurs se voient appliquer les conditions de travail et d'emploi, y compris le taux de salaire minimal qui, dans l'État membre sur le territoire duquel le travail est exécuté, sont fixées:

— par des dispositions législatives, réglementaires ou administratives et/ou

— par des conventions collectives.

L'article 1er, paragraphe 4, de cette directive stipule, par ailleurs, que «[l]es entreprises dans un État non membre ne peuvent pas obtenir un traitement plus favorable que les entreprises établies dans un État membre».

188. Même si ces règles ne sont devenues obligatoires qu'à partir du 16 décembre 1999, rien n'empêchait un État membre de les appliquer à titre volontaire, dès avant cette date. En effet, selon les termes du passage de l'arrêt Rush Portuguesa, cité ci-dessus, repris mot pour mot par le douzième considérant de cette directive, «le droit communautaire ne s'oppose pas à ce que les États membres étendent leur législation».

189. Enfin, il importe de rappeler encore une fois le règlement n° 484/2002, qui consacre expressément les mêmes principes pour le domaine des transports par route.

190. Dès lors, dans la mesure où l'exigence d'un permis de travail constitue un moyen de vérification du respect de la législation nationale en matière de droit du travail et de droit social, respect que les États membres sont autorisés à imposer en vertu de la jurisprudence et de la législation précitée, cette exigence me paraît également justifiée pour une raison impérieuse d'intérêt général.

191. Je rappelle, cependant, que les réflexions qui précèdent ont été dévelop-

40 — Arrêt Rush Portuguesa, précité à la note 39, point 18. Voir, aussi, arrêt Vander Elst, précité au point 169, point 23.

41 — JO 1997, L 18, p. 1.

pées à titre subsidiaire. Je propose donc de répondre à la branche b) de la troisième question posée dans l'affaire C-317/01 et à la première question posée dans l'affaire C-369/01 que l'article 41, paragraphe 1, du protocole additionnel doit être interprété en ce sens qu'il ne s'applique pas à une réglementation nationale relevant du domaine du transport telle que celle en cause dans les litiges au principal.

D — *La troisième question, sous a), posée dans l'affaire C-317/01 et la première question, sous a), posée dans l'affaire C-369/01*

192. Ces questions, identiques, appellent la même réponse. Le libellé en est le suivant:

«L'article 41, paragraphe 1, du protocole additionnel [...] doit-il être interprété en ce sens

a) qu'un travailleur turc est en droit d'invoquer une restriction apportée à la libre prestation des services en violation du protocole

[...]?»

193. Les chauffeurs turcs estiment qu'ils peuvent se prévaloir de l'article 41, paragraphe 1, du protocole, au motif que la mesure entrave la libre prestation des services des entreprises de transports turques sur le territoire d'un État membre et affecte dans cette mesure également la position juridique des employés desdites entreprises.

194. Pour le gouvernement allemand et pour la Commission, l'article 41, paragraphe 1, du protocole ne peut pas être invoqué par les travailleurs. De l'avis de la Commission, seul l'employeur établi en Turquie serait en droit d'invoquer devant une juridiction nationale une violation de cette disposition de l'accord d'association CEE-Turquie. Pareil droit n'appartiendrait ni à des travailleurs turcs dont l'employeur est établi en Turquie ni à une entreprise établie dans l'État membre concerné et liée à l'employeur turc par un contrat de services.

195. Le gouvernement néerlandais estime, pour sa part, qu'il résulterait par analogie de l'arrêt Clean Car Autoservice [42] qu'une disposition d'effet direct, telle que l'article 41 du protocole, peut être invoquée non seulement par les bénéficiaires directs des droits qu'elle confère (en l'occurrence, s'agissant de la libre prestation des services, les employeurs), mais également par d'autres personnes, et en particulier par les travailleurs au service desdits employeurs.

42 — Arrêt du 7 mai 1998 (C-350/96, Rec. p. I-2521).

196. Le gouvernement français doute que les considérations émises par la Cour dans l'arrêt Clean Car Autoservice [43] soient transposables au cas d'espèce et qu'un travailleur, salarié en Turquie, soit en droit de se prévaloir de la clause de «standstill» en matière de libre prestation des services figurant dans le protocole additionnel de l'accord. En effet, d'une part, le droit communautaire ne réglementerait pas les conditions d'embauche des travailleurs de Turquie par les employeurs de ce pays. D'autre part, l'embauche des travailleurs en question par les employeurs turcs ne serait pas nécessairement liée à la faculté pour ces derniers d'effectuer des prestations de services vers la Communauté. Estimant que l'article 41, paragraphe 1, du protocole additionnel ne vise que la liberté d'établissement et la libre prestation des services, et non l'accès à l'emploi, le gouvernement français considère qu'une telle disposition concerne, au premier chef, les entreprises et non les travailleurs de celles-ci.

197. Nous avons exposé ci-dessus que, à notre avis, l'article 41, paragraphe 1, n'est pas applicable dans des circonstances telles que celles des litiges au principal.

198. C'est donc uniquement à titre subsidiaire que nous examinerons cette question.

199. Il résulte de votre arrêt Savas [44] que «l'article 41, paragraphe 1, a un effet direct dans les États membres». S'il devait s'appliquer dans des circonstances telles que celles du litige au principal, il pourrait donc être invoqué par les entreprises turques qui mettent des chauffeurs à la disposition d'entreprises allemandes.

200. Nous estimons qu'il pourrait, en plus, également être invoqué par ces chauffeurs.

201. Dans l'arrêt Clean Car Autoservice [45], vous avez, en effet, établi qu'un employeur qui souhaite engager un gérant domicilié jusque-là dans un autre État membre, pouvait invoquer la règle d'égalité de traitement en matière de libre circulation des travailleurs, consacrée à l'article 48 du traité CE (devenu, après modification, article 39 CE) aussi bien que ce gérant lui-même.

202. Vous avez déclaré, à cet égard, que:

«20 [...] pour être efficace et utile, le droit des travailleurs d'être engagés et occupés sans discrimination doit *nécessairement* avoir comme *complément le droit des employeurs de les engager* dans le respect des règles en matière de libre circulation des travailleurs.

43 — Précité à la note 42.
44 — Précité à la note 8.
45 — Précité à la note 42.

21 En effet, ces règles pourraient être aisément tenues en échec s'il suffisait aux États membres, pour échapper aux interdictions qu'elles énoncent, d'imposer aux employeurs, aux fins de l'engagement d'un travailleur, des conditions que doit respecter celui-ci et qui, si elles étaient directement imposées, constitueraient des restrictions à l'exercice du droit de libre circulation auquel il peut prétendre en vertu de l'article 48 du traité.»

203. Nous estimons qu'un raisonnement analogue, que l'on pourrait qualifier de raisonnement «en miroir», peut être tenu lorsqu'un prestataire de services est mis dans l'impossibilité d'effectuer une activité transfrontalière en raison des obstacles qui sont mis à l'activité des travailleurs qu'il emploie.

204. En paraphrasant l'arrêt Clear Car Autoservice, précité, on peut, en effet, dire que, pour être efficace et utile, le droit des entreprises de fournir des services sans discrimination doit nécessairement avoir comme complément le droit des travailleurs d'exécuter la mission qui leur a été confiée dans le cadre d'une prestation de services. En effet, les dispositions relatives à la libre prestation de services pourraient être aisément tenues en échec s'il suffisait aux États membres, pour échapper aux interdictions qu'elles énoncent, d'imposer aux travailleurs, pour pouvoir exercer leur activité salariée, des conditions qui, si elles étaient directement imposées aux entreprises qui les emploient, constitueraient des restrictions à l'exercice du droit de libre prestation de services auquel elles peuvent prétendre.

205. En l'espèce, nous ne nous trouvons, cependant, pas dans une situation intracommunautaire. La libre prestation des services n'est pas réalisée entre la Communauté et la république de Turquie. Dès lors, les travailleurs turcs ne peuvent invoquer que le droit de leur employeur de ne pas se voir opposer une *nouvelle* restriction à la prestation de services transfrontalière qu'il voudrait effectuer.

206. Nous vous proposons, en conséquence, de répondre à la question posée que l'article 41, paragraphe 1, du protocole additionnel, pour autant qu'il trouverait à s'appliquer dans des circonstances telles que celles des litiges au principal, doit être interprété en ce sens qu'un travailleur turc est en droit d'invoquer une nouvelle restriction apportée à une prestation de services que son employeur souhaite effectuer.

E — *La deuxième question posée dans l'affaire C-369/01*

207. Cette question est libellée comme suit:

«Une telle restriction relève-t-elle exclusivement de la libre prestation des services ou

relève-t-elle également, voire uniquement, des conditions d'accès à l'emploi visées à l'article 13 de la décision n° 1/80 [...]?»

208. Il résulte des développements qui précèdent que ni l'article 41, paragraphe 1, du protocole additionnel ni l'article 13 de la décision n° 1/80 ne peuvent être invoqués en l'espèce. Il n'est donc pas nécessaire de répondre séparément à cette question.

209. Ajoutons, à titre d'obiter dictum, qu'il existe une solution qui éviterait que les conducteurs turcs ne soient réduits au chômage et que les entreprises allemandes ne soient obligées d'avoir recours à des chauffeurs ne connaissant ni la langue turque ni les coutumes locales. Elle consisterait à accorder à ces chauffeurs un permis de travail pour autant qu'ils soient engagés par les entreprises allemandes selon les règles du droit du travail et de la sécurité sociale allemands.

IV — Conclusion

210. Sur la base des considérations qui précèdent, nous vous proposons de répondre comme suit aux questions posées par la septième et par la onzième chambre du Bundessozialgericht:

«1) L'article 13 de la décision n° 1/80, du 19 septembre 1980, relative au développement de l'association, adoptée par le conseil d'association créé par l'accord d'association CEE-Turquie de 1963, signé le 23 novembre 1970, doit être interprété en ce sens que, lorsqu'un État membre introduit, à un moment

quelconque après le 1er décembre 1980, de nouvelles restrictions à l'accès à l'emploi des travailleurs turcs, celles-ci ne peuvent pas s'appliquer aux travailleurs turcs qui, au moment où ces restrictions entrent en vigueur, se trouvent déjà sur leur territoire en situation régulière en ce qui concerne le séjour et l'emploi.

2) L'article 13 de la décision n° 1/80 du conseil d'association ne s'applique pas aux travailleurs turcs occupés par un employeur ayant son siège en Turquie et qui, en tant que routiers effectuant des transports internationaux de marchandises, traversent régulièrement un État membre de la Communauté sans appartenir au marché régulier de l'emploi de cet État membre.

3) L'article 41, paragraphe 1, du protocole additionnel annexé à l'accord d'association CEE-Turquie doit être interprété en ce sens qu'il ne s'applique pas à une réglementation nationale relevant du secteur des transports, du type de celle en cause dans les litiges au principal.

4) L'article 41, paragraphe 1, du protocole additionnel, pour autant qu'il trouverait à s'appliquer dans des circonstances telles que celles des litiges au principal, doit être interprété en ce sens qu'un travailleur turc est en droit d'invoquer une nouvelle restriction apportée à une prestation de services que son employeur souhaite effectuer.»