CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. L. A. GEELHOED

présentées le 10 avril 2003 [1]

I — Introduction

1. Le Verwaltungsgerichtshof (Autriche) a posé dans la présente affaire deux questions préjudicielles sur l'interprétation des articles 12 CE, 56 CE et suivants. Ces questions concernent plus particulièrement une législation nationale qui soumet à des restrictions administratives l'aliénation de terrains agricoles et forestiers dans l'intérêt du maintien d'exploitations agricoles de petite taille.

2. Les questions posées offrent à la Cour l'occasion d'affiner sa jurisprudence relative aux conditions fixées par la législation nationale pour l'acquisition de propriétés foncières. Dans cette jurisprudence, à savoir dans ses arrêts Konle [2] et Reisch e.a. [3], la Cour a précisé les limites dans lesquelles un État membre peut fixer de telles conditions. La Cour s'est basée dans ce cadre sur les dispositions du traité relatives à la libre circulation des capitaux, visées aux articles 56 CE à 60 CE. Les deux arrêts concernaient des mesures nationales adoptées dans l'intérêt de l'aménagement du territoire. Un autre intérêt général relevant du domaine de l'agriculture intervient dans le présent cas d'espèce.

3. Un élément particulier joue par ailleurs un rôle dans la présente affaire. Les demandeurs au principal sont originaires de la principauté de Liechtenstein. Il importe donc de déterminer si des ressortissants d'un pays qui est partie à l'accord sur l'Espace économique européen, du 2 mai 1992 [4] (ci-après l'«accord EEE»), mais qui n'est pas un État membre l'Union européenne peuvent tirer des droits de cet accord dans une hypothèse où le traité CE prévoit une exception à la libre circulation des capitaux pour les mouvements de capitaux à destination ou en provenance de pays tiers.

II — Cadre juridique

A — *Droit européen*

4. L'article 56, paragraphe 1, CE dispose: «Dans le cadre des dispositions du présent

1 — Langue originale: le néerlandais.

2 — Arrêt du 1er juin 1999 (C-302/97, Rec. p. I-3099).

3 — Arrêt du 5 mars 2002 (C-515/99, C-519/99 à C-524/99 et C-526/99 à C-540/99, Rec. p. I-2157).

4 — JO 1994, L 1, p. 3.

chapitre, toutes les restrictions aux mouvements de capitaux entre les États membres et entre les États membres et les pays tiers sont interdites.»

5. Selon l'article 57, paragraphe 1, CE: «L'article 56 ne porte pas atteinte à l'application, aux pays tiers, des restrictions existant le 31 décembre 1993 en vertu du droit national ou du droit communautaire en ce qui concerne les mouvements de capitaux à destination ou en provenance de pays tiers lorsqu'ils impliquent des investissements directs, y compris les investissements immobiliers, l'établissement, la prestation de services financiers ou l'admission de titres sur les marchés des capitaux.»

6. L'article 40 de l'accord EEE est libellé comme suit: «Dans le cadre du présent accord, les restrictions entre les parties contractantes aux mouvements de capitaux appartenant à des personnes résidant dans les États membres de la CE ou dans les États de l'AELE, ainsi que les discriminations de traitement fondées sur la nationalité ou la résidence des parties ou sur la localisation du placement sont interdites. Les dispositions nécessaires à l'application du présent article figurent à l'annexe XII.»

7. L'annexe XII précitée précise que la directive 88/361/CEE du Conseil, du 24 juin 1988, pour la mise en œuvre de l'article 67 du traité [5], est applicable à l'Espace économique européen. La nomenclature des mouvements de capitaux figurant à l'annexe I de cette directive montre que les mouvements de capitaux comprennent les opérations par lesquelles des non-résidents investissent en biens immobiliers sur le territoire d'un État membre.

8. Évoquons enfin l'article 6 de l'accord EEE: «Sans préjudice de l'évolution future de la jurisprudence, les dispositions du présent accord, dans la mesure où elles sont identiques en substance aux règles correspondantes du traité instituant la Communauté économique européenne, du traité instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier et des actes arrêtés en application de ces deux traités, sont, pour leur mise en œuvre et leur application, interprétées conformément à la jurisprudence pertinente de la Cour de justice des Communautés européennes antérieure à la date de signature du présent accord.»

B — *Droit national*

9. En vertu de l'article VII de la Bundes-Verfassungsgesetznovelle 1974 (loi portant révision de la constitution fédérale) [6], les Länder sont habilités à introduire des

5 — JO L 178, p. 5.
6 — BGBl. n° 444.

restrictions administratives applicables à l'aliénation de terrains agricoles et forestiers dans l'intérêt général du maintien, du renforcement ou de la création d'une population agricole viable. Le présent cas d'espèce est soumis au Vorarlberger Grundverkehrsgesetz (loi sur la propriété foncière du Land du Vorarlberg), du 23 septembre 1993 [7] (ci-après le «VGVG»).

10. L'article 1er, paragraphe 1, du VGVG précise: «Les dispositions de la présente loi s'appliquent aux transactions portant sur:

a) es terrains agricoles et forestiers,

b) les terrains à bâtir,

c) les terrains sur lesquels des étrangers acquièrent des droits».

11. D'après son article 1er, paragraphe 3, le VGVG a pour but:

«a) de conserver les terrains agricoles et forestiers des exploitations agricoles familiales afin d'en améliorer les structures conformément aux caractéristiques naturelles du Land;

[...]

c) de conserver une répartition de la propriété foncière aussi large que possible, supportable socialement et correspondant à la taille du Land;

d) de soumettre à des restrictions l'acquisition de biens fonciers par des étrangers qui ne sont pas assimilés à des nationaux par des dispositions de droit communautaire.»

12. L'article 3 du VGVG dispose, pour ce qui nous importe en l'espèce: «Sous réserve des dispositions de l'article 2 et pour autant que cela ressorte des dispositions de l'Union européenne, les règles relatives aux acquisitions foncières par des étrangers ne s'appliquent pas [...] aux personnes et aux sociétés ayant pour but de réaliser des investissements directs, des investissements immobiliers et d'autres opérations relevant de la circulation des capitaux.»

13. L'article 4, paragraphe 1, du VGVG précise: «Les transactions portant sur des

7 — Lorsque l'ordonnance de renvoi a été rendue, la version applicable du VGVG était celle publiée aux *Vorarlberger Novellen* (LGBl. 1995/11, 1996/9 et 1997/85), ainsi que celle de la *Vorarlberger Kundmachung* (LGBl. 1997/21).

terrains agricoles ou forestiers sont subordonnées à l'autorisation de l'autorité compétente pour les transactions en matière foncière (ci-après l'«autorité compétente»), lorsqu'elles portent sur l'un des droits suivants:

a) la propriété,

b) [...] droits, comme la construction d'installations sur le fond d'un tiers,

c) le droit d'usage ou le droit d'usufruit,

d) le droit d'affermage d'exploitations agricoles,

[...]»

14. L'article 5 du VGVG est libellé comme suit:

«1. L'acquisition est uniquement autorisée:

a) dans le cas de terrains agricoles — lorsqu'elle est conforme à l'intérêt général de la conservation d'une population agricole efficace et que l'acquéreur exploite lui-même le terrain dans le cadre d'une exploitation agricole dans laquelle il a aussi sa résidence ou, si tel n'est pas le cas, lorsque cette acquisition ne va pas à l'encontre de la conservation et de la création de propriétés foncières agricoles saines, de petites et moyennes dimensions,

b) dans le cas de terrains forestiers — lorsqu'elle ne va pas à l'encontre des intérêts de la sylviculture en particulier et des intérêts économiques généraux,

[...]

2. Les conditions visées au paragraphe 1 ne sont en particulier pas remplies, lorsque:

a) le terrain perdrait, sans raison importante, son affectation agricole ou forestière,

b) la contrepartie excède largement le niveau habituel des prix des terrains dans la zone considérée,

c) il faut supposer que le terrain est acquis uniquement en vue de constituer ou d'accroître une grande propriété foncière ou des zones de chasse,

d) il faut supposer que, à plus long terme, l'exploitation par le propriétaire lui-même n'est pas assurée ou que l'acquéreur ne possède pas les connaissances spécialisées nécessaires à cette exploitation autonome,

e) l'occupation favorable des sols obtenue dans le cadre d'un processus de remembrement rural serait remise en cause sans raison impérative [...]»

15. L'article 11 du VGVG comporte des dérogations à l'obligation d'obtenir une autorisation pour certains types d'acquisitions foncières, en particulier entre les membres d'une famille et en cas de succession testamentaire et de legs.

16. D'après l'article 25 du VGVG, l'acte d'acquisition perd rétroactivement ses effets juridiques en cas de refus d'autorisation.

III — En fait

17. M^{me} Margarethe Ospelt, la première demanderesse au principal (ci-après la «première demanderesse») est, d'après le registre foncier, propriétaire de biens immobiliers d'une superficie de 43 532 m^2. Elle est ressortissante de la principauté de Liechtenstein.

18. Ses biens immobiliers comprennent de nombreux terrains, dont la plupart sont mentionnés dans le plan d'affectation des sols de la commune de Zwischenwasser comme étant des terrains non bâtis situés en zone agricole. Les terrains en cause en l'espèce sont contigus. Les terrains agricoles sont à l'heure actuelle affermés à deux exploitations agricoles.

19. La Schlössle Weissenberg Familienstiftung, établie dans la principauté de Liechtenstein, a été fondée par acte du 9 avril 1998. Cette fondation est la seconde demanderesse au principal. La première demanderesse est la seule conseillère de la fondation disposant de la signature et elle en est la première bénéficiaire. Par acte de cession du 16 avril 1998, passé devant un notaire de Feldkirch (Autriche) le 16 avril 1998, les biens immobiliers en cause ont été affectés au patrimoine de la fondation. Les contrats d'affermage ont été maintenus à cette occasion.

20. Dans le souci de porter une appréciation correcte des circonstances de fait dans le contexte de la présente affaire, nous nous pencherons par ailleurs encore brièvement sur la situation du Land du Vorarlberg et, plus particulièrement, sur certains traits caractéristiques de l'agriculture, telle qu'elle est pratiquée dans ce Land de la république d'Autriche. Nous utiliserons pour ce faire les informations fournies par le gouvernement autrichien dans la présente procédure.

21. Les exploitations agricoles autrichiennes sont en général de petite taille, surtout dans le Land du Vorarlberg qui est montagneux. La superficie du Vorarlberg est de 260 144 hectares. 47 % de cette superficie sont utilisés comme terrains agricoles, dont 94,58 % sont situés en zone de montagne au sens de l'article 18 du règlement (CE) n° 1257/99 [8] et dont 3,5 % font partie de zones affectées de handicaps spécifiques au sens de l'article 20 de ce règlement. Au total, 98,13 % des terrains agricoles sont donc des zones défavorisées en vertu de l'article 17 dudit règlement.

22. La zone se prête à la production laitière en raison des caractéristiques régionales. D'autres formes de production, comme l'élevage d'animaux, sont pratiquement impossibles. Dans le Vorarlberg, la production de lait est organisée dans le cadre de ce que l'on qualifie d'«économie à trois niveaux» («3-Stufen-Wirtschaft»). Cela signifie que, durant l'automne, l'hiver et le printemps, l'exploitant travaille dans la vallée. Il transfère en été son cheptel dans les pâturages de moyenne et haute altitude en été. Cette méthode contribue à la sauvegarde des paysages et au maintien des espaces naturels.

IV — Procédure

23. Le 22 avril 1998, la première demanderesse a introduit une demande pour obtenir l'autorisation de réaliser une opération foncière, visée à l'article 4 du VGVG. Par décision du 19 octobre 1998, l'autorité compétente, à savoir l'Unabhängiger Verwaltungssenat du Land du Vorarlberg, a refusé de délivrer cette autorisation. Le refus est fondé sur la circonstance que les conditions fixées à l'article 5, paragraphes 1, sous a), et 2, sous a), du VGVG ne sont pas remplies.

24. L'Unabhängiger Verwaltungssenat (Autriche) a examiné davantage les éléments de fait et la réglementation litigieuse en cause. Il précise que la majorité des terrains en cause étaient répertoriés comme étant des terrains agricoles, de sorte que, en vertu de l'article 4, paragraphe 1, sous a), du VGVG, une autorisation administrative préalable était nécessaire. Ces superficies devraient être achetées par des exploitants agricoles et utilisées dans le cadre d'une

8 — Règlement du Conseil, du 17 mai 1999, concernant le soutien au développement rural par le Fonds européen d'orientation et de garantie agricole (FEOGA) et modifiant et abrogeant certains règlements (JO L 160, p. 80). Voir point 105 ci-dessous.

exploitation agricole. D'après une jurisprudence constante du Verfassungsgerichtshof (Autriche), il est précisé, au titre des intérêts publics devant être protégés par le VGVG, que les terrains agricoles acquis dans le cadre de la législation relative aux transactions foncières doivent être exploités par les acquéreurs eux-mêmes. La seconde demanderesse n'exerce pas d'activité d'exploitant agricole et n'en a pas non plus l'intention. L'acquisition de terrains utilisés à des fins agricoles en vue de les donner de nouveau en location est contraire aux intérêts généraux visés par le VGVG, que sont le maintien d'un secteur efficace d'exploitants agricoles et le maintien et de la création d'exploitations agricoles petites et moyennes économiquement saines. Le motif de refus fondé sur l'absence d'exploitation par le propriétaire lui-même dans le cadre d'une exploitation agricole est aussi applicable lorsque le terrain en cause n'était pas exploité par la personne qui en était jusque là propriétaire.

25. Les demanderesses ont tout d'abord introduit un recours contre cette décision devant le Verfassungsgerichtshof. Par décision du 26 septembre 2000, celui-ci s'est dessaisi de l'affaire pour la renvoyer devant le Verwaltungsgerichtshof en vertu de l'article 144, paragraphe 3, du Bundesverfassungsgesetz. Dans le mémoire ampliatif de leur requête, les demanderesses font notamment valoir que le refus de délivrer l'autorisation est incompatible avec les dispositions de l'accord EEE relatives à la libre circulation des capitaux.

26. Par ordonnance du 19 octobre 2001, enregistrée au greffe de la Cour le 21 novembre 2001, le Verfassungsgerichtshof a, dans ces conditions, posé les questions préjudicielles suivantes:

«1) L'article 12 CE (anciennement, article 6 du traité CE) et les articles 56 CE et suivants (anciennement articles 73B et suivants du traité CE) doivent-ils être interprétés en ce sens que des règles qui soumettent à des restrictions administratives les transactions portant sur des terrains agricoles et forestiers dans l'intérêt général du maintien, du renforcement ou de la création d'une population agricole viable, sont aussi valables à l'égard d'États membres de l'EEE en tant que 'pays tiers' en vertu de l'article 56, paragraphe 1, CE (anciennement, l'article 73b, paragraphe 1, du traité CE) eu égard aux libertés fondamentales garanties par une disposition de droit communautaire applicable, en particulier, la libre circulation des capitaux?

2) Dans l'hypothèse où la première question appelle une réponse affirmative, l'article 12 CE (anciennement, article 6 du traité CE) et les articles 56 CE et suivants (anciennement articles 73B et suivants du traité CE) doivent-ils être interprétés en ce sens que le fait pour les demanderesses de devoir se soumettre, en vertu du (Vorarlberger) Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken (Grundverkehrsgesetz), LGBl. du Vorarlberg, n° 61/1993 (loi de 1993 du Land du Vorarlberg sur les trans-

actions foncières, ci-après le 'VGVG [...]»), à une procédure d'autorisation avant même l'inscription du droit de propriété dans le registre foncier en cas de transaction portant sur des terrains agricoles, entraîne une violation du droit communautaire ainsi que d'une liberté fondamentale des demanderesses garantie par une disposition de droit communautaire qui est aussi applicable à l'égard des États membres de l'EEE en tant que 'pays tiers' en vertu de l'article 56, paragraphe 1, CE (anciennement article 73B, paragraphe 1, du traité CE)?»

27. Des observations écrites ont été déposées à la Cour par la première demanderesse, par les gouvernements autrichien, de la principauté de Liechtenstein et norvégien, ainsi que par l'Association européenne de libre-échange (ci-après l'«Autorité de surveillance AELE») et la Commission des Communautés européennes. Une audience s'est tenue dans la présente affaire le 7 janvier 2003.

V — La première question

A — *Observations générales*

28. En posant sa première question, le juge de renvoi demande pour l'essentiel à la Cour de préciser dans quelle mesure la libre circulation des capitaux, qui est assurée entre les États membres par les articles 56 CE et suivants, est applicable aux mouvements de capitaux entre un État membre de l'Union européenne et un pays qui est partie à l'accord EEE. Plus particulièrement, les questions suivantes doivent être abordées successivement:

— L'article 56 CE et la libre circulation des capitaux avec des pays tiers. Nous nous pencherons aussi dans ce contexte sur la signification de l'article 56 CE en relation avec la réalisation de l'Union économique et monétaire. Il importe de déterminer si les résidents de pays tiers tirent des droits de l'article 56 CE.

— En cas de réponse affirmative à la question précitée, nous aborderons l'interprétation de la clause de 'stand-still' contenue à l'article 57, paragraphe 1, CE. Il faut aussi déterminer dans ce cadre si la présente affaire concerne une restriction à la libre circulation des capitaux, qui existait déjà au 31 décembre 1993. Il faut aussi préciser si la circonstance que la principauté de Liechtenstein est une partie à l'accord EEE a une incidence sur sa qualification en tant que pays tiers au sens de l'article 57 CE.

— La troisième question porte sur les droits découlant de l'article 40 de l'accord EEE, en particulier pour les

ressortissants de pays de l'EEE qui ne sont pas des États membres. Ces personnes tirent-elles de l'article 40 CE des droits qu'elles peuvent invoquer en justice? L'existence de ces droits a-t-elle par ailleurs des conséquences pour un État membre qui, en vertu de la clause de «standstill» de l'article 57, paragraphe 1, CE, maintient une disposition en vigueur? En d'autres termes, l'application de l'article 57, paragraphe 1, CE, doit-elle être écartée dans de telles circonstances?

29. Ces questions nous amènent à un point préliminaire. La Cour examine tout d'abord l'acquisition d'une propriété foncière au regard de la libre circulation des capitaux, d'après ce qui ressort des arrêts Konle et Reisch e.a. [9]. Dans son arrêt Konle précité, la Cour évoque aussi une incidence éventuelle de la liberté d'établissement, mais elle n'examine pas davantage cette question. Dans les conclusions que nous avons présentées dans le cadre de l'arrêt Reisch e.a. [10], précité, nous avons préconisé d'examiner les législations nationales qui visent à contrecarrer l'acquisition de résidences secondaires au regard de la libre prestation de services. Selon nous, l'opération en capital constituait avant tout la contre-prestation d'un service fourni.

30. Les circonstances de l'affaire au principal n'incitent toutefois pas à tenir compte également d'autres libertés fondamentales du traité dans l'appréciation à porter. Quelle que soit la finalité poursuivie par le VGVG, l'opération en cause vise en premier lieu un investissement immobilier et non un établissement ou une prestation de services transfrontaliers. Examiner les questions en cause au regard des autres libertés présenterait ainsi un caractère hypothétique pour l'affaire au principal. Il est clair que les autres dispositions de droit communautaire visées ne peuvent s'appliquer ni directement ni indirectement aux circonstances du cas d'espèce [11]. Nous n'examinerons donc pas l'éventuelle violation d'autres libertés fondamentales du traité. Cette remarque s'applique aussi aux observations que la première demanderesse a déposées devant la Cour à ce propos.

B — *Article 56 CE*

31. L'article 56, paragraphe 1, CE, qui comporte la règle principale en matière de libre circulation des capitaux, présente deux caractéristiques essentielles. En premier lieu, elle est d'effet direct; en deuxième lieu, elle s'applique «erga omnes». Cette disposition n'établit aucune distinction entre la libre circulation des capitaux au sein de l'Union européenne et les mouvements de capitaux avec des pays tiers.

9 — Arrêts, précités respectivement, aux notes 2 et 3.

10 — Voir, notamment, points 67 et suiv. de ces conclusions.

11 — Voir jurisprudence de la Cour sur l'obligation de répondre à une demande préjudicielle, par exemple son arrêt du 17 juillet 1997, Giloy (C-130/95, Rec. p. I-4291).

32. Dans son arrêt Sanz de Lera e.a. [12], la Cour a donné l'interprétation suivante de la première caractéristique essentielle de l'article 56 CE: «Il y a lieu d'emblée de relever que le texte de l'article 73 B, paragraphe 1, du traité énonce une interdiction claire et inconditionnelle, qui ne nécessite aucune mesure de mise en œuvre. Il convient ensuite de souligner que l'emploi des termes 'dans le cadre des dispositions du présent chapitre' à l'article 73 B renvoie à l'ensemble du chapitre dans lequel il s'insère. Cette disposition doit, dès lors, être interprétée dans ce contexte.»

33. Abordons maintenant la deuxième caractéristique essentielle. L'article 56 CE s'applique erga omnes étant donné que, contrairement aux autres domaines visés par la libre circulation dans le traité, cet article concerne aussi les opérations avec les pays tiers. L'application de l'article 56 CE aux opérations avec les pays tiers est un cas unique dans le traité. La libre circulation des capitaux crée pour l'essentiel une condition nécessaire aux trois autres libertés du traité qui concernent les personnes, les biens et les services. Ces trois autres libertés perdent de leur signification si la circulation des capitaux — et donc aussi les paiements — n'est pas libre.

34. La libre circulation des capitaux n'est pas seulement une condition de la réalisation du marché intérieur mais elle est aussi la manifestation du principe d'une économie de marché ouverte dans laquelle la concurrence est libre, qui est visé aux articles 4 CE et 105 CE. Cette économie de marché ouverte n'est pas limitée par les frontières physiques du territoire de l'Union européenne.

35. Ces éléments ne signifient cependant pas encore que la libre circulation des capitaux, qui est d'effet direct, déploie ses effets de la même façon au sein de l'Union européenne et vers l'extérieur. Il existe une différence dans la portée de cette liberté. Au sein de l'Union européenne, elle est presque complète. Vers l'extérieur, il existe des exceptions. Les articles 57 CE, 59 CE et 60 CE prévoient d'éventuelles restrictions à la libre circulation des capitaux, qui peuvent uniquement s'appliquer aux mouvements de capitaux avec les pays tiers. Outre la clause de 'standstill' visée à l'article 57, paragraphe 1, CE, en cause dans la présente affaire, les questions qui nous occupent portent sur les pouvoirs qu'ont le Conseil de l'Union européenne et les États membres de restreindre, dans des circonstances spécifiquement décrites, la liberté prévue par le traité.

36. Ces différences sont liées au contexte dans lequel la libre circulation des capitaux doit être placée. Signalons à ce propos que le traité de Maastricht institue une libre circulation des capitaux directement applicable dans le traité, qui est décrite à l'article 56 CE. L'entrée en vigueur de l'article 56 CE (et des articles suivants) a dans ce cadre été fixée au 1er janvier 1994 — c'est-à-dire après l'entrée

12 — Arrêt du 14 décembre 1995 (C-163/94, C-165/94 et C-250/94, Rec. p. I-4821).

en vigueur du traité de Maastricht lui-même —, à savoir la date de l'ouverture de la deuxième phase de l'Union économique et monétaire. La date visée à l'article 57, paragraphe 1 CE, doit aussi être vue dans ce contexte. La libre circulation des capitaux doit être considérée comme étant un élément constitutif de l'Union économique et monétaire.

37. Des restrictions à la libre circulation des capitaux ne sont plus envisageables au sein de la zone euro dans le cadre d'une Union économique et monétaire achevée. La politique monétaire est arrêtée par la Banque centrale européenne et elle suppose une unité complète en termes de circulation des paiements et des capitaux. Dès lors que la politique monétaire est centralisée, il ne peut plus exister de distinction entre les opérations transfrontalières et les opérations réalisées sur le territoire d'un État membre. S'agissant des compétences, cela signifie que, dans le cadre d'une union monétaire achevée, les États membres ont cédé leur souveraineté monétaire; ils ne peuvent donc plus invoquer leurs compétences d'adopter des mesures de sauvegarde en cas de problème de balance des paiements, comme le prévoient explicitement les articles 119, paragraphe 4 CE, et 105, paragraphe 4, CE.

38. Dans le cadre des relations entre l'union monétaire et les États membres qui n'y participent pas — encore —, lesdits États membres ont encore le pouvoir d'invoquer les articles 119 CE et 120 CE en cas de problèmes de balance des paiements. En vertu de ces articles, ils peuvent être habilités à adopter des mesures de sauvegarde ou, en cas de crise soudaine de la balance des paiements, adopter des mesures de sauvegarde de façon autonome. Ces États membres sont tenus de se concerter sur leur politique de change. Cette obligation est visée à l'article 124 CE et précisée dans ce qu'il est convenu d'appeler le SME II [13]. Cette obligation de se concerter est nécessaire parce que l'union monétaire et les États membres en cause ont un marché des capitaux commun.

39. Ces obligations ne sont pas encore applicables aux mouvements de capitaux avec les pays de l'EEE. Soulignons que l'accord EEE prévoit uniquement une forme très limitée de collaboration en ce qui concerne la politique monétaire, visant à l'échange d'informations (article 46 de l'accord EEE).

40. Nous estimons que ces différences dans le niveau d'intégration monétaire se répercutent respectivement sur l'interprétation des articles 56 et 44 de l'accord EEE. En bref, bien que ledit article 56 n'établisse aucune distinction entre la circulation des capitaux au sein de l'Union européenne et la circulation des capitaux dans les pays qui n'en sont pas membres, cela ne signifie pas que l'interdiction de restrictions s'applique de la même façon aux deux situations. Les

13 — Le deuxième système monétaire européen, dont les traits essentiels sont fixés dans la résolution du Conseil européen, du 16 juin 1997, sur l'établissement d'un mécanisme de taux de change pendant la troisième phase de l'union économique et monétaire (JO C 236, p. 5).

exceptions à l'interdiction, qui s'inscrivent dans un contexte monétaire, peuvent uniquement être appliquées à la circulation externe des capitaux. Les exceptions visées aux articles 40 et suivants de l'accord EEE s'inscrivent dans ce cadre. Ces exceptions — voir, en particulier, article 43 de l'accord EEE — sont plus larges que les exceptions prévues par le traité.

41. Cela nous amène à la circulation externe des capitaux elle-même. La circulation des capitaux a aussi été libéralisée au niveau mondial — mais pas de façon complète. Un certain nombre d'instruments de droit international ont été adoptés pour parvenir à cette libéralisation dans le cadre notamment de l'Organisation de coopération et de développement économiques (ci-après l'«OCDE»), de l'Organisation mondiale du commerce (ci-après l'«OMC») et du Fonds monétaire international (ci-après le «FMI»).

42. Il y a lieu de faire observer à propos des relations de l'article 56 CE avec ces instruments de droit international que la disposition du traité comporte une liberté inconditionnelle d'effet direct et donc aussi une interdiction inconditionnelle pour les États membres de restreindre cette liberté [14], le tout sous réserve de certaines exceptions visées explicitement dans le traité. Les instruments qui ont été arrêtés dans le cadre de l'OCDE, de l'OMC et du FMI n'ont pas d'effets aussi importants. Un code a été adopté au sein de l'OCDE, qui vise à réaliser la libre circulation des capitaux [15]. Le code contient des règles contraignantes non discriminatoires. L'article 10 du code autorise les pays membres à accentuer la libéralisation des mouvements de capitaux entre eux — notamment dans le cadre de l'Union européenne. S'agissant de l'OMC, renvoyons à l'annexe 2 de l'accord (GATS) [16] consacrée aux services financiers, qui permet aux États d'adopter des mesures restrictives dans l'intérêt de l'intégrité et de la stabilité de leur système financier. L'accord conclu dans le cadre du FMI vise surtout dans ce contexte à éliminer les entraves aux mouvements internationaux de capitaux. L'accord permet néanmoins aux États d'adopter les mesures nécessaires en vue de contrôler les mouvements internationaux [17].

43. Les accords conclus dans le cadre des différentes organisations internationales en vue de libéraliser les mouvements de capitaux ont une incidence sur l'interprétation des exceptions à la libre circulation des capitaux applicables à l'égard des pays tiers, visées aux articles 57 CE et suivants. Ces exceptions ne peuvent être appliquées d'une façon à ce point large qu'elles entrent en conflit avec les obligations de droit international de la Communauté européenne et des États membres.

14 — Voir arrêt Sanz de Lera e.a., précité à la note 12, point 41.

15 — Code de la libération des mouvements de capitaux de l'OCDE. La version en vigueur actualisée au 1er janvier 2003 se trouve sur le site Internet de l'OCDE.

16 — Accord général sur le commerce des services.

17 — Article VI, section 3, des statuts du FMI.

44. Nous allons examiner aussi le rôle de l'accord EEE au regard de ce conflit. Le fait pour un État membre d'invoquer l'exception visée à l'article 57, paragraphe 1, CE, ne peut avoir pour conséquence que les ressortissants d'un pays qui est partie à l'accord EEE ne puissent pas exercer ou pas exercer entièrement les droits qu'ils tirent de cet accord. Il importe donc de déterminer quels droits peuvent être invoqués sur la base des dispositions concernées de l'accord EEE. Nous examinerons ce point à la section D.

45. Penchons-nous maintenant sur le point de savoir dans quelle mesure les ressortissants de pays tiers peuvent fonder des prétentions sur l'article 56 CE. L'article 56 CE leur accorde ce droit. En vertu de cette disposition, les mouvements de capitaux ne peuvent pas être soumis à des restrictions. Le traité ne crée pas un droit subjectif qui soit limité aux ressortissants des États membres. L'article 56 CE se distingue en ce sens par exemple de l'article 18 CE qui précise que tout citoyen de l'Union a le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, ou de l'article 39 CE qui vise les travailleurs des États membres [18]. Une réflexion de même nature s'applique rationae materiae pour la libre prestation des services et la liberté d'établissement.

46. La libre circulation des capitaux s'étend donc à toutes les opérations en capital au sein de l'Union européenne, à destination de l'Union européenne à partir de pays tiers et vice versa. Le principe de territorialité visé à l'article 299 CE ne limite pas non plus l'application du droit communautaire. Si un acte juridique est posé sur le territoire de l'Union européenne, le droit communautaire peut trouver à s'appliquer indépendamment du domicile ou de la nationalité de l'ayant droit.

47. En résumé, les ressortissants de pays tiers et les personnes morales établies dans des pays tiers peuvent invoquer la libre circulation des capitaux en se fondant sur le traité. Si, dans un cas spécifique, le droit communautaire prévoit une exception à leur égard en ce qui concerne cette liberté, il y a lieu d'examiner dans quelle mesure cette exception restreint leurs possibilités d'invoquer un droit qui leur revient en vertu d'une obligation de la Communauté européenne prévue dans un instrument de droit international.

C — *Article 57, paragraphe 1, CE*

48. Dans son arrêt Sanz de Lera e.a. [19], la Cour a déclaré à propos de l'article 57, paragraphe 1, CE: «S'agissant de l'exception prévue à l'article 73 C, paragraphe 1, du traité portant sur l'application, aux pays

18 — L'article 39, paragraphe 2, CE dispose: «Elle implique que l'abolition de toute discrimination, fondée sur la nationalité, entre les travailleurs des États membres, en ce qui concerne [...]».

19 — Arrêt précité à la note 12, points 44 et 47.

tiers, des restrictions existant le 31 décembre 1993 en vertu du droit national ou du droit communautaire en ce qui concerne les mouvements de capitaux y énumérés à destination ou en provenance de pays tiers, il y a lieu de constater qu'elle est formulée d'une manière précise en sorte qu'elle ne laisse aux États membres ou au législateur communautaire aucune marge d'appréciation en ce qui concerne tant la date à laquelle les restrictions peuvent exister que les catégories de mouvements de capitaux susceptibles de faire l'objet des restrictions. [...] Il s'ensuit que cette exception ne saurait faire obstacle à ce que l'article 73 B, paragraphe 1, du traité confère aux particuliers des droits qu'ils peuvent faire valoir en justice». L'arrêt Sanz de Lera e.a. constitue selon nous le point de départ de l'analyse de certains éléments particuliers de l'article 57 CE.

49. L'article 57, paragraphe 1, CE, a la nature d'une clause de «standstill». Si, à la date pivot du 31 décembre 1993, la législation d'un État membre limitait la libre circulation des capitaux, cet État membre n'a aucune obligation d'adapter sa législation nationale pour promouvoir ce faisant la libéralisation des mouvements de capitaux. Une telle obligation ne peut que résulter de mesures adoptées par le Conseil en vertu de l'article 52, paragraphe 2, CE. D'un autre côté, un État membre n'est pas autorisé à adopter après cette date pivot une nouvelle législation nationale qui limite la libre circulation des capitaux avec des pays tiers.

50. Cela nous amène à la portée de l'accord EEE dans ce contexte. L'Autorité de surveillance AELE a fait valoir dans la présente procédure que, à la suite de l'entrée en vigueur de l'accord EEE, les États qui sont parties à cet accord ne peuvent pas être considérés comme des pays tiers au sens de l'article 57, paragraphe 1, CE. Nous jugeons cette thèse erronée. Comme l'a confirmé la Cour dans l'arrêt Sanz de Lera e.a., l'exception visée dans cette disposition est formulée d' une manière précise qui ne laisse aucune marge d'appréciation. Par ailleurs, d'après une jurisprudence constante de la Cour, les exceptions aux libertés fondamentales prévues par le traité doivent être interprétées de façon stricte.

51. Tout État qui n'est pas un État membre de l'Union européenne est un pays tiers. L'accord EEE n'y change rien. Même dans l'hypothèse où les ressortissants d'États qui sont parties à l'accord EEE tirent de cet accord des droits comparables ou même identiques aux droits dont bénéficient les citoyens de l'Union européenne en vertu du traité, il demeure que ces États ne sont pas des États membres de l'Union européenne. L'accord EEE ne se distingue pas à cet égard d'autres accords d'association que la Communauté européenne a conclus avec des États non membres, comme avec les pays d'Europe centrale et orientale. Les ressortissants de ces pays peuvent tirer de ces accords des droits susceptibles d'être invoqués dans les États membres de l'Union européenne.

52. Comme nous l'avons souligné au point 49, aucun État membre n'a la moindre obligation d'adapter les restrictions

qu'il impose aux mouvements de capitaux si, à la date pivot du 31 décembre 1993, sa législation nationale en la matière existait déjà. La Cour a précisé dans son arrêt Konle que la législation nationale adoptée après le 31 décembre 1993 peut relever de la clause de «standstill». Elle n'est pas, du seul fait qu'elle a été adoptée après cette date, automatiquement exclue du régime de la clause de «standstill». Si une législation nationale est arrêtée après le 31 décembre 1993 et si elle est, dans sa substance, identique à la législation antérieure, elle est aussi une «législation existante». Il faut que, dans sa substance, la mesure soit identique à la législation antérieure. Elle peut aussi réduire ou supprimer un obstacle à l'exercice des droits et des libertés communautaires figurant dans la législation antérieure. En revanche, une législation qui repose sur une logique différente de celle qui l'a précédée et qui met en place des procédures nouvelles ne peut être assimilée à la législation existante au moment de l'adhésion [20].

53. De façon plus générale, les États membres sont habilités, en vertu de la clause de «standstill» à adapter la législation existante sans modifier la situation juridique existante. Il faut notamment tenir compte à cet égard de la pratique administrative en vigueur et il faut pouvoir déduire des faits établis que la nouvelle législation nationale ne modifie pas la situation juridique existante [21].

54. Les États membres ont par ailleurs la faculté de mettre fin à la dérogation; ils peuvent aussi décider de supprimer cette dérogation partiellement ou progressivement. Nous considérons qu'un amendement législatif par lequel le législateur national réduit ou supprime un obstacle à l'exercice des droits et des libertés communautaires contenus dans l'ancienne législation constitue une suppression partielle [22]. Qui peut le plus, peut en général le moins. La situation est substantiellement différente si un État membre applique de nouveau de façon plus large une dérogation, dont l'utilisation était limitée à un moment donné par une mesure législative [23].

55. Le VGVG n'était pas encore en vigueur le 31 décembre 1993. En principe, la clause de «standstill» ne pourrait pas être appliquée dans un tel cas. Si la nouvelle législation nationale apporte néanmoins une modification à la situation juridique existante, la clause de «standstill» demeure applicable. La république d'Autriche a précisé dans ses observations, sans être contestée, que la législation antérieure au VGVG, à savoir le Grundverkehrsgesetz [24], était en substance quasi identique au VGVG et poursuivait le même objectif. Seuls les obstacles à l'exercice des droits et des libertés communautaires figurant dans la législation antérieure sont levés. Comme le précise l'arrêt Konle [25], précité, la déro-

20 — Arrêt, précité à la note 2, point 5.

21 — Conclusions de l'avocat général Geelhoed dans l'arrêt du 8 janvier 2002, Metropol et Stadler (C-409/99, Rec. p. I-81, points 36 et 37).

22 — Voir en ce sens aussi arrêt Konle, précité à la note 2.

23 — Conclusions jointes de l'avocat général Geelhoed présentées dans l'arrêt du 14 juin 2001, Commission/France (C-345/99, Rec. p. I-4493, et C-40/00, Rec. p. I-4539, point 63, notamment).

24 — LGBl. 1977/18 et LGBl. 1987/63.

25 — Arrêt précité à la note 2, point 52.

gation visée à l'article 57, paragraphe 1, peut dans un tel cas être appliquée.

56. Nous en concluons par conséquent que les dispositions en cause du VGVG peuvent être maintenues en vertu de la clause de «standstill» de l'article 57, paragraphe 1, CE. La modification de la législation nationale en Autriche après le 31 décembre 1993 relève de la marge d'appréciation dont disposent les États membres, conformément à l'article 57, paragraphe 1, CE. La principauté de Liechtenstein doit être considérée comme un pays tiers auquel l'article 57, paragraphe 1, CE, s'applique.

D — *L'accord EEE*

Observations déposées

57. Les observations qui ont été déposées devant la Cour ont examiné en détail l'effet direct de l'article 40 de l'accord EEE ainsi que la question qui y est associée et qui porte sur le point de savoir si l'article 56 CE et l'article 40 de l'accord EEE doivent être interprétés de la même façon.

58. La première demanderesse estime que, en vertu de l'article 40 de l'accord EEE, il est impossible d'appliquer des restrictions aux mouvements de capitaux sur le territoire de l'EEE. L'article 40 de l'accord EEE est d'effet direct. Peu importe donc de savoir si la principauté de Liechtenstein est un pays tiers au regard de l'article 56 CE.

59. D'après le gouvernement norvégien, l'accord EEE est applicable à la présente affaire. Indépendamment du fait que les libellés de l'article 40, paragraphe 1, de l'accord et de l'article 56 CE ne concordent pas entièrement, ces dispositions doivent être interprétées d'une seule et même manière, à moins qu'il n'existe des raisons de les interpréter d'une autre façon. En l'absence de ces raisons, les motifs permettant d'appliquer des restrictions en vertu de l'article 56 CE sont également applicables au titre de l'article 40, paragraphe 1, de l'accord EEE. Il s'ensuit que les États qui sont parties à l'accord EEE doivent être traités de la même façon que les États membres.

60. Selon le gouvernement de la principauté de Liechtenstein, l'article 40 de l'accord EEE précise que les mouvements de capitaux appartenant à des personnes qui résident ou sont établies dans les États membres ou dans les États qui sont parties à l'accord EEE ne peuvent pas être soumis à des restrictions et à un traitement discriminatoire en vertu de la nationalité ou du lieu d'établissement. Compte tenu de leur libellé ainsi que de l'objectif et de la nature de l'accord, l'article 40 de l'accord EEE ainsi que son annexe XII ont un effet direct, étant donné qu'ils comportent une obliga-

tion décrite de façon claire et précise, dont la mise en œuvre et les effets n'exigent l'adoption d'aucune mesure supplémentaire.

61. En substance, les articles 42 de l'accord EEE et 56 CE coïncident, chacune de ces deux dispositions prohibant toute restriction aux mouvements de capitaux. Pour garantir une interprétation uniforme des dispositions du traité et de l'accord EEE qui sont en substance identiques, il y a lieu de tenir compte notamment de la jurisprudence de la Cour relative à l'article 56 CE.

62. La Commission soutient que l'article 40 de l'accord EEE est applicable en l'espèce. Pour l'essentiel, l'article 40 de l'accord EEE est identique à l'article 56 CE. Les restrictions affectant la libre circulation des capitaux, qui résultent de restrictions à la cession de propriétés foncières, sont autorisées dans certaines circonstances entre les États membres. Elles sont aussi permises dans les relations avec les pays tiers et, partant, dans les relations avec les pays de l'EEE, qui ne sont pas des États membres.

63. L'Autorité de surveillance AELE est d'avis que, en vertu de l'accord EEE, les pays de l'EEE doivent participer au marché intérieur au même titre que s'ils étaient des États membres de l'Union européenne. L'accord EEE implique une intégration approfondie dont les finalités vont plus loin que celles d'un simple accord de libre-échange [26]. Il ressort de l'article 6 de l'accord EEE et de la jurisprudence que les dispositions combinées de l'article 40 de l'accord EEE et de la directive 88/361 doivent être interprétées à la lumière de la jurisprudence de la Cour relative à l'article 56 CE.

64. Le gouvernement de la république d'Autriche a défendu une thèse différente. Selon lui, l'accord EEE n'a aucune incidence pour apprécier la présente affaire. Il fait valoir à titre subsidiaire que l'agriculture ne relève pas de la libre circulation des capitaux visée par l'accord EEE. L'article 42 de l'accord EEE évoque les mouvements de capitaux libérés «conformément au présent accord». La politique agricole ne relève pas du champ d'application de l'accord EEE, de sorte que la libre circulation des capitaux n'est pas applicable en matière agricole.

65. Le gouvernement de la république d'Autriche estime à titre plus subsidiaire que les restrictions à l'acquisition de terrains agricoles et forestiers sont compatibles avec l'accord EEE. Il se réfère à l'article 6 de l'accord EEE, qui implique selon lui que l'on ne peut tenir compte de la jurisprudence de la Cour relative au traité, qui est postérieure à la signature de l'accord EEE, à savoir le 2 mai 1992. L'article 67 CE, tel qu'il était libellé jusqu'à l'entrée en

26 — L'autorité se réfère à l'arrêt du Tribunal du 22 janvier 1997, Opel Austria/Conseil (T-115/94, Rec. p. II-39, point 107). Voir un examen plus détaillé à ce propos au point 70 ci-dessous.

vigueur du traité de Maastricht, interdit uniquement selon lui les discriminations en matière de mouvements de capitaux entre États membres. La jurisprudence postérieure de la Cour, qui établit un parallèle entre la libre circulation des capitaux et les autres libertés fondamentales instituées par le traité, ne peut donc pas être transposée à la libre circulation des capitaux visée par l'accord EEE.

Appréciation

66. Nous commencerons par faire quelques observations sur la façon dont il y a lieu d'interpréter l'accord EEE. Son article 6 précise que celles de ses dispositions qui correspondent en substance aux dispositions du traité doivent être interprétées conformément à la jurisprudence de la Cour à la date de la signature de l'accord EEE. L'accord EEE ne comporte aucune autre disposition similaire relative à la jurisprudence postérieure. D'après l'avis 1/92 [27], une disposition de ce type n'a expressément pas été envisagée .

67. L'accord EEE doit cependant être interprété de façon aussi uniforme que possible, comme le révèlent ses articles 105 et suivants. La Cour est compétente pour interpréter l'accord EEE en ce qui concerne le territoire de la Communauté, et la Cour AELE lorsqu'il s'applique dans les États de l'AELE [28]. L'accord prévoit à cet égard une collaboration entre la Cour et la Cour AELE. Dans ce cadre, il appartient selon nous à la Cour de veiller à assurer non seulement une interprétation uniforme de l'accord EEE lui-même, mais aussi une interprétation qui soit uniforme par rapport à celle portant sur des dispositions identiques ou comparables du traité. Dans ce contexte, l'avocat général Cosmas a évoqué, dans les conclusions qu'il a présentées dans l'affaire Andersson et Wåkerås-Andersson [29], la nécessité d'une interprétation uniforme des règles qui doivent être appliquées à l'intérieur des États membres de la Communauté.

68. La Commission se réfère dans ses observations à l'arrêt Pokrzeptowicz-Meyer [30]. La Cour souligne dans cet arrêt que, «selon une jurisprudence constante, une simple similitude du libellé d'une disposition de l'un des traités instituant les Communautés et d'un accord international entre la Communauté et un pays tiers ne suffit pas pour donner aux termes de cet accord la même signification que celle qu'ils ont dans les traités [...] Selon cette jurisprudence, l'extension de l'interprétation d'une disposition du traité à une disposition, rédigée en termes comparables, similaires ou même identiques, figurant dans un accord conclu par la Communauté avec un pays tiers, dépend notamment de la

27 — Avis du 10 avril 1992 (Rec. p. I-2821).

28 — Voir, en ce sens, arrêt du 15 juin 1999, Andersson et Wåkerås- Andersson (C-321/97, Rec. p. I-3551, point 28).

29 — Conclusions présentées dans l'arrêt Andersson et Våkerås-Andersson, précité à la note 28, point 30.

30 — Arrêt du 29 janvier 2002 (C-162/00, Rec. p. I-1049, points 32 et 33).

finalité poursuivie par chacune de ces dispositions dans le cadre qui lui est propre. À cet égard, la comparaison des objectifs et du contexte de l'accord, d'une part, et de ceux du traité, d'autre part, revêt une importance considérable».

69. D'après son préambule, l'un des principaux objectifs de l'accord EEE est de réaliser de la manière la plus complète possible la libre circulation des marchandises, des personnes, des services et des capitaux dans l'ensemble de l'Espace économique européen. Ainsi, l'accord EEE vise à étendre d'un point de vue territorial aux pays de l'AELE le marché intérieur réalisé sur le territoire de l'Union européenne. Il y a donc lieu de comparer les objectifs et le contexte de l'accord avec ceux du traité.

70. Ce point de vue est selon nous étayé par l'arrêt Opel Austria [31], dans lequel il a déclaré: «l'accord EEE implique une intégration poussée, dont les objectifs dépassent ceux d'un simple accord de libre-échange. Ainsi, il ressort de l'article 1er, paragraphe 2, que l'EEE comporte, notamment, la libre circulation des marchandises, des personnes, des services et des capitaux [...] Les règles applicables dans les relations entre les parties contractantes dans les domaines couverts par l'accord sont en substance celles des dispositions correspondantes des traités CE et CECA et des actes adoptés en application de ces traités».

31 — Arrêt précité à la note 26, point 107.

71. Nous considérons par conséquent — notamment à la lumière de la jurisprudence de la Cour et du Tribunal — que les dispositions de l'accord EEE relatives à la libre circulation des capitaux doivent autant que possible être interprétées de la même façon que les articles correspondants du traité. Cette remarque est valable pour le contenu de la liberté elle-même, ainsi que pour les motifs justifiant des restrictions de ces libertés par les États membres, ce dernier aspect étant visé par la deuxième question du juge de renvoi. Nous ne partageons donc pas la thèse du gouvernement de la république d'Autriche, selon laquelle la jurisprudence de la Cour sur la libre circulation des capitaux postérieure au 2 mai 1992 ne peut pas être prise en compte.

72. L'étape suivante concerne le contenu de l'accord EEE. L'article 40 de l'accord EEE est en substance comparable à l'article 56, paragraphe 1, CE. Les restrictions aux mouvements de capitaux sont prohibées et il n'existe aucune discrimination fondée sur la nationalité ou le lieu d'établissement. Il est vrai que le groupe des personnes qui peuvent profiter de cette interdiction est limité, étant donné qu'il s'agit des personnes qui sont établies sur le territoire de l'Espace économique européen. En outre, la dernière phrase de l'article 40 de l'accord EEE évoque les dispositions nécessaires à la mise en œuvre de cet article. Cette dernière phrase pourrait indiquer que, contrairement à l'article 56 CE, l'article 40 de l'accord EEE n'aurait pas d'effet direct. Cette interprétation est erronée à nos yeux. Le renvoi à l'annexe XII — qui met en œuvre cet article — ne revêt d'importance que pour les opérations en capital libérali-

sées. Si une opération est visée dans l'annexe, l'interdiction de limiter la liberté s'applique directement à son égard. Cette remarque est donc aussi valable pour les opérations par lesquelles des non-résidents réalisent des investissements immobiliers sur le territoire d'un État membre.

73. Nous considérons donc que l'on ne saurait défendre la comparaison établie par le gouvernement de la république d'Autriche entre l'article 40 de l'accord EEE et l'article 67 du traité CE, tel qu'il était libellé jusqu'à l'entrée en vigueur du traité de Maastricht [32]. L'article 67 du traité ne contraignait pas directement les États membres à éliminer les restrictions à la libre circulation des capitaux. Soulignons le libellé des deux dispositions précitées: l'article 40 de l'accord EEE précise que les restrictions aux mouvements de capitaux sont interdites, tandis que l'article 67 du traité indique que les États membres suppriment progressivement les restrictions aux mouvements de capitaux. La portée de l'obligation pesant sur les États membres a en outre varié dans le temps en fonction de l'évaluation des besoins du marché communautaire [33]. La libéralisation des mouvements de capitaux a été accentuée par le droit communautaire dérivé, comme la directive 88/361. Les droits que les citoyens peuvent invoquer directement découlent en premier lieu du droit dérivé et non de l'article 67 du traité lui-même.

74. En bref, les ressortissants d'États qui sont parties à l'accord EEE tirent de cet accord des droits qu'ils peuvent faire valoir dans les États membres de l'Union européenne.

75. Il importe maintenant de déterminer jusqu'où s'étendent effectivement les droits de ces personnes et, dans ce cadre, la pertinence de l'article 40 de l'accord EEE. En effet, les ressortissants des États qui sont parties à l'accord EEE sont aussi titulaires de droits qu'ils peuvent invoquer directement sur le territoire de l'Union européenne en vertu de l'article 56 CE. De plus, comme nous l'avons indiqué précédemment, l'article 56 CE est soumis à moins de restrictions.

76. La présente affaire concerne cependant un cas dans lequel une disposition spécifique du droit communautaire — l'article 57, paragraphe 1, CE, qui comporte une dérogation à la règle principale énoncée à l'article 56, paragraphe 1, CE — rend impossible l'exercice de droits découlant de l'article 40 de l'accord EEE. Soulignons dans ce cadre que l'accord EEE ne comporte aucune clause de «standstill» comparable à celle de l'article 57, paragraphe 1, CE. Les clauses de «standstill» reprises à l'annexe XII de l'accord EEE — l'annexe qui met en œuvre l'article 40 de l'accord EEE — ont une portée et une durée de validité beaucoup plus limitées. En outre, et c'est là le plus important en l'espèce, elles n'ont aucune incidence pour le litige en cause. Les exceptions à la libre circulation

32 — La Cour AELE compare d'ailleurs elle aussi l'article 40 de l'accord EEE avec l'article 67 du traité. Elle souligne que les deux dispositions ont des libellés comparables. Elle reconnaît néanmoins (implicitement) l'effet direct des dispositions combinées de l'article 40 et de l'annexe XII de l'accord EEE. Voir affaire E-1/00, Islandsbanski-FBA [2000], *Recueil de la Cour AELE* 2000-2001, 8, points 16 et suiv. de l'arrêt.

33 — Arrêt du 11 novembre 1981, Casati (203/80, Rec. p. 2595, point 10).

des capitaux, telles qu'elles sont visées notamment à l'article 143 de l'accord EEE, n'interviennent pas non plus en l'occurrence.

77. Abordons maintenant les relations existant entre les accords internationaux conclus par la Communauté européenne et les dispositions matérielles du traité. D'après une jurisprudence constante, les accords internationaux font partie intégrante de l'ordre juridique communautaire et il appartient aux institutions communautaires, y compris la Cour et le Tribunal, de veiller à leur respect. Plus précisément, la Communauté européenne est liée à l'accord EEE depuis que celui-ci a été approuvé au nom de la Communauté européenne par décision 94/1 CECA, CE [34]. L'accord doit être considéré comme un accord d'association, au sens de l'article 310 CE [35], qui est caractérisé, notamment, par des droits et obligations réciproques. En vertu de cet accord, les institutions communautaires et les États membres doivent faire en sorte que les droits revenant aux ressortissants d'États de l'EEE puissent être invoqués sur le territoire de la Communauté européenne. La circonstance que, en vertu du droit communautaire interne, ces droits ne reviennent pas à des ressortissants d'États de l'EEE autres que des États membres n'y change rien. Le fait que des ressortissants d'États membres puissent ou non invoquer ces droits en vertu du droit communautaire interne n'a pas davantage d'incidences.

78. Cela étant dit, nous en concluons que l'article 57, paragraphe 1, CE, ne doit pas trouver à s'appliquer dans des circonstances comme celles de l'affaire au principal, dans laquelle le fait pour un État membre d'invoquer cette disposition a pour conséquence qu'un ressortissant d'un État de l'EEE ne peut pas se prévaloir d'un droit qui lui revient en vertu de l'accord EEE.

79. Soulignons encore que notre appréciation implique que les ressortissants d'États membres peuvent aussi invoquer l'accord EEE. S'ils invoquent la libre circulation des capitaux à propos d'une opération en capital en provenance ou à destination d'un pays — tiers — qui est partie à l'accord EEE mais qui n'est pas un État membre de l'Union européenne, l'article 57, paragraphe 1, CE, ne peut pas être appliqué en cas de contrariété avec l'article 40 de l'accord EEE.

80. Nous présenterons encore deux observations à titre surabondant. En premier lieu, l'importance de notre appréciation ne doit pas être surestimée pour le fonctionnement de l'ordre juridique communautaire: il n'est pas rare que l'accord EEE accorde à des citoyens de l'Union européenne des droits dont ils ne bénéficient pas en vertu du droit communautaire. En second lieu, la thèse que nous défendons revient à dire que les pays qui sont parties à l'accord EEE mais qui ne sont pas des États membres de l'Union européenne ont certes le statut de pays tiers au sens de l'article 57, paragraphe 1, CE, mais que, en pratique, ils sont souvent assimilés à des États mem-

34 — Décision du Conseil et de la Commission du 13 décembre 1993 relative à la conclusion de l'accord sur l'Espace économique européen entre les Communautés européennes, leurs États membres et la république d'Autriche, la république de Finlande, la république d'Islande, la principauté de Liechtenstein, le royaume de Norvège, le royaume de Suède et la Confédération suisse (JO L 1, p. 1).

35 — Cet article a aussi été, entre autres la base juridique de la décision 94/1 CECA, CE.

bres. Cette situation est compatible avec le caractère particulier de l'accord EEE, comme le déclare à juste titre le Tribunal dans son arrêt Opel Austria [36]: «une intégration poussée, dont les objectifs dépassent ceux d'un simple accord de libre-échange».

règles fondamentales du traité [37], comme l'interdiction de discrimination et la protection des quatre libertés. Il en va de même, mutatis mutandis, pour l'article 125 de l'accord EEE, évoqué par le gouvernement norvégien. S'agissant plus particulièrement de la présente affaire, il appartient au Land du Vorarlberg de fixer les conditions d'acquisition de propriétés foncières. Ces conditions doivent cependant être examinées à la lumière de la libre circulation des capitaux.

VI — La seconde question

A — *Observations générales*

81. Cette question appelle uniquement une réponse si la Cour s'accorde avec nous pour dire que les entraves à la libre circulation des capitaux ne sont en l'occurrence pas éliminées par l'article 57, paragraphe 1, CE.

82. La seconde question concerne pour l'essentiel un problème classique du droit communautaire. Le régime du droit de la propriété relève de la compétence des États membres, conformément à l'article 295 CE. Cela ne signifie toutefois pas qu'une réglementation nationale qui réserve la propriété foncière à des personnes présentant certaines qualités fait échapper un tel régime aux

83. Tout doute étant écarté à propos de la question de savoir si le VGVG comporte une entrave à la libre circulation des capitaux garantie par le traité — l'investissement en biens immobiliers est en effet soumis à des conditions —, il faut déterminer si cette entrave est permise.

84. Nous examinerons cette question à la lumière de la jurisprudence constante de la Cour, telle qu'elle figure notamment dans son arrêt Gebhard [38], selon laquelle «les mesures nationales susceptibles de gêner ou de rendre moins attrayant l'exercice des libertés fondamentales garanties par le traité doivent remplir quatre conditions: qu'elles s'appliquent de manière non discriminatoire, qu'elles se justifient par des raisons impérieuses d'intérêt général, qu'elles soient propres à garantir la réalisation

36 — Arrêt précité au point 70 ci-dessus.

37 — Voir arrêt du 6 novembre 1984, Fearon (182/83, Rec. p. 3677, point 7) et arrêt Konle, précité à la note 2, point 38.

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

de l'objectif qu'elles poursuivent et qu'elles n'aillent pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre». Dans son arrêt Reisch e.a. [39] plus récent, la Cour utilise d'ailleurs conjointement les deux derniers critères pour apprécier le principe de proportionnalité.

85. Dans ses arrêts Konle et Reisch e.a., précités, la Cour a énoncé des critères permettant de déterminer si des mesures nationales qui soumettent l'acquisition de propriétés foncières dans un État membre à des restrictions sont permises. Elle a en particulier fourni une interprétation du principe de proportionnalité susceptible d'être à la base de l'appréciation devant être portée dans la présente affaire. Cette remarque s'applique dans une moindre mesure à l'objectif d'intérêt général qui doit justifier la restriction apportée à la libre circulation des capitaux. Le but principal du VGVG est de protéger l'intérêt que constitue l'agriculture — à petite échelle —, alors que, dans les deux autres affaires, les mesures concernaient l'aménagement du territoire.

86. Nous poursuivrons les présentes conclusions en examinant les observations déposées et nous passerons ensuite au contexte de la mesure nationale, à savoir la politique agricole. Nous aborderons l'appréciation proprement dite du VGVG dans la section D.

39 — Arrêt précité à la note 3, point 33.

B — *Observations déposées*

87. Le gouvernement autrichien a présenté une justification détaillée de la réglementation en cause au principal, dont l'importance pour la réponse à la deuxième question nous amène à en examiner tout d'abord les points essentiels. Nous nous pencherons ensuite brièvement sur les principaux arguments avancés par d'autres parties dans la procédure et qui soutiennent dans une certaine mesure le point de vue autrichien.

88. Les finalités poursuivies par le VGVG — énoncées notamment à l'article 1er, paragraphe 3, sous a), et à l'article 5, paragraphe 1, sous a) — s'expliquent par la structure agricole et géographique de l'Autriche. Elles visent à donner naissance à des exploitations de petite taille. Le Land du Vorarlberg est montagneux. Il n'est pas possible d'accroître continuellement l'exploitation de ces superficies. La croissance de la population est forte par rapport à la moyenne autrichienne, entraînant une augmentation des prix des terrains. Les problèmes liés au déficit de terrains ne peuvent être résolus par l'action des mécanismes du marché, étant donné que la propriété foncière et les investissements à long terme sont très recherchés. La concurrence et la liberté des échanges ne débouche pas sur le résultat souhaité.

89. L'article 5 du VGVG s'oppose à la grande propriété foncière. Un arrêt rendu le

22 mars 1993 par le Verfassungsgerichtshof précise que le but poursuivi par le législateur du Vorarlberg, à savoir contrecarrer la concentration et la monopolisation dans le domaine des exploitations agricoles et forestières, est une préoccupation politique légitime ne soulevant pas de problème de droit constitutionnel. La création d'un secteur sain d'exploitants agricoles n'est possible que si les terrains agricoles et forestiers sont possédés par les personnes susceptibles de les exploiter elles-mêmes. De surcroît et notamment en vue d'éviter des frais de transport élevés, il est important que la propriété foncière à exploiter soit située à proximité de l'exploitation. La production laitière requiert par ailleurs des investissements particulièrement élevés.

90. Les restrictions instituées en matière d'opérations foncières visent donc en bref à éviter que les terrains agricoles ne tombent dans des mains indésirables. Il faut empêcher de mettre l'intérêt public en péril dans l'hypothèse où:

— la pénurie de terrains est utilisée à des fins spéculatives et que, pour des raisons économiques, les exploitants peuvent uniquement disposer de la valeur de leurs recettes;

— des non-exploitants peuvent étendre leur exploitation parce qu'ils disposent de ressources financières importantes et ne doivent pas raisonner en termes d'économie d'entreprise;

— les sols ne sont pas exploités de façon adéquate ou pas du tout. Cela constitue un risque pour les terrains avoisinants (mauvaises herbes, animaux nuisibles et maladies);

— le maintien des différents terrains dans une structure agricole favorable est mis en danger si la constitution d'enclaves et le morcellement des terrains ne sont pas contrecarrés;

— les objectifs d'aménagement du territoire sont mis en danger si les terrains ne sont pas exploités.

91. Si une fondation se propose d'acquérir des terrains agricoles et forestiers, le gouvernement autrichien estime qu'il faut examiner l'objectif qu'elle poursuit. Dans le cas de personnes morales, ce sont les subordonnés ou les travailleurs qui doivent exploiter le sol.

92. Ce gouvernement est d'avis que, d'après l'arrêt Fearon [40], l'exigence de résidence visée à l'article 5, paragraphe 1, sous a) du VGVG n'est pas discriminatoire. De plus, l'intérêt public protégé par le VGVG est compatible avec les objectifs de la politique agricole commune.

40 — Arrêt précité à la note 37.

93. Le gouvernement autrichien décrit la procédure d'autorisation préalable comme étant une procédure conservatoire. S'agissant des critères appliqués, les citoyens de l'Union européenne et de l'EEE sont assimilés aux résidents autrichiens. La procédure d'autorisation à laquelle est soumise à l'acquisition de terrains agricoles et forestiers est proportionnée. Il n'est pas possible de soumettre l'acquisition de terrains agricoles et forestiers à la remise d'une déclaration, parce que les autorités ne sont pas à même de contrôler si cette déclaration est plausible. La structure agricole et les zones rurales ne peuvent supporter de préjudices durables. Ce n'est qu'après plusieurs années qu'il est possible de constater que des terrains ne sont pas exploités effectivement. Cette situation indésirable est susceptible de se poursuivre pendant de nombreuses années et il n'est pas possible de s'y opposer.

94. En vertu de l'article 5 du VGVG, les autorités ne disposent pas d'une large marge d'appréciation et les critères d'obtention d'une autorisation ne sont pas incompatibles avec les mouvements de capitaux. En bref, la procédure d'autorisation préalable est objective, non discriminatoire et d'intérêt général.

95. Abordons maintenant les principales autres observations.

96. D'après la première demanderesse, l'article 4 du VGVG est discriminatoire parce que les acquéreurs potentiels d'autres États membres peuvent uniquement acquérir des terrains agricoles dans le Vorarlberg s'ils exploitent eux-mêmes le sol et ont leur résidence permanente dans ce Land. Les gouvernements norvégien et de la principauté de Liechtenstein, ainsi que la Commission et l'Autorité de surveillance AELE, estiment en revanche que les dispositions du VGVG ne sont pas discriminatoires. Les résidents autrichiens et les non-résidents sont traités d'une seule et même façon.

97. La première demanderesse estime aussi que la mesure n'est pas justifiée par des raisons impérieuses d'intérêt général parce que la politique agricole est de la compétence exclusive de la Communauté. Les États membres ne disposent plus que de compétences d'exécution en la matière. Les articles 32 CE et suivants tiennent déjà compte des petites et moyennes exploitations familiales. Il n'existe donc aucune raison impérieuse d'intérêt général, étant donné que la protection des exploitants agricoles est déjà réglementée au niveau communautaire.

98. La Commission ne voit en revanche aucune raison d'admettre que le maintien, le renforcement ou la création d'une population agricole viable sont des objectifs moins importants que l'aménagement du territoire ou la protection de l'environnement. Les dispositions en cause sont également compatibles avec l'article 33, paragraphe 2, CE. En outre, ces mesures sont nécessaires pour assurer la réalisation d'ob-

jectifs d'aménagement du territoire, tel que le maintien, dans l'intérêt général, d'une population permanente et d'une activité économique autonome par rapport au secteur touristique dans certaines régions.

99. La première demanderesse est d'avis que le VGVG n'est pas propre à garantir la réalisation de l'objectif qu'elle poursuit. La législation applicable en matière d'opérations foncières ne change rien au fait que la population agricole diminue. Davantage de superficies agricoles deviennent ainsi disponibles sur le marché, tandis que les exploitants agricoles ayant les possibilités de les acheter sont moins nombreux, de sorte que le nombre de grands propriétaires fonciers augmente.

100. La première demanderesse considère que la mesure n'est pas non plus proportionnelle. Il est possible d'envisager des mesures moins restrictives. La règle voulant que les superficies agricoles appartiennent aux exploitants agricoles remonte à une époque durant laquelle ces derniers étaient exploités; tel n'est plus le cas aujourd'hui. Ce n'est pas l'acquisition de la propriété mais l'accès au sol qui doit être assuré. Les mesures qui entravent moins la libre circulation des capitaux sont par exemple l'adaptation de la législation sur les baux à ferme, l'aménagement du territoire, la sauvegarde des paysages et le renforcement des conditions de résiliation des contrats d'affermage.

101. Il est communément admis dans la Communauté européenne et dans divers pays de l'EEE, d'après le gouvernement norvégien, que les exploitants agricoles possèdent eux-mêmes leur terrain pour faire obstacle à un système féodal. D'après ce gouvernement, le fait que l'acheteur d'un terrain doive lui-même l'exploiter dans le cadre d'une exploitation agricole ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif visé, à savoir le maintien d'une population agricole saine. L'objectif poursuivi par la loi ne peut donc pas être atteint par des mesures moins restrictives.

102. Le gouvernement du Liechtenstein soutient que, du fait de leur importance exceptionnelle en tant que source d'approvisionnement, les terrains agricoles sont essentiels à l'existence d'un État et à la survie de sa population. Pour la raison précitée, l'article 40 de l'accord EEE ne s'oppose pas à une procédure d'autorisation préalable lors de l'acquisition de terrains agricoles.

103. L'article 40 de l'accord EEE s'oppose en revanche, d'après le gouvernement précité, à l'obligation imposée à l'acheteur d'exploiter lui-même les terrains qu'il achète. Il est ainsi impossible pour des personnes morales d'acheter des terrains agricoles. Cette condition n'est pas nécessaire pour atteindre l'objectif visé. Elle va au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif. Les exploitants agricoles qui n'ont pas les possibilités financières d'acheter des terrains agricoles ne peuvent pas non plus les affermer, compte

tenu de cette mesure. Il est moins restrictif d'autoriser l'acquisition de terrains agricoles par des personnes morales. Dans ce cas, les exploitants agricoles qui disposent de moins de ressources financières sont à même de conclure des contrats d'affermage portant sur ces terrains. Dans ses arrêts Konle et Reisch e.a., précités, la Cour a répondu par la négative à la question de savoir si la procédure d'autorisation est licite. D'après la Commission, toutefois, cette procédure est en l'espèce justifiée parce que le VGVG poursuit des objectifs complexes et que des contrôles a posteriori peuvent s'avérer trop tardifs, de sorte que des préjudices peuvent survenir sans qu'il soit possible d'y remédier en tout ou en partie. La procédure d'autorisation préalable est une procédure conservatoire qui implique une restriction à la libre circulation des capitaux.

104. L'Autorité de surveillance AELE est elle aussi d'avis que la procédure est adéquate et proportionnée pour garantir l'intérêt général. Le gouvernement norvégien se prononce dans le même sens. Une procédure dans le cadre de laquelle une autorisation est délivrée a posteriori ne peut empêcher que des acquéreurs ne respectent pas leurs obligations. Les acquéreurs peuvent aussi subir des pertes inutiles s'ils n'obtiennent pas l'autorisation a posteriori. Le gouvernement du Liechtenstein ne partage pas cet avis et souligne qu'un régime d'autorisation suppose nécessairement l'exercice d'un certain pouvoir discrétionnaire. Un tel système est une source d'insécurité juridique pour les opérateurs. Il subordonne en effet l'exercice de la libre circulation des capitaux au bon vouloir de l'administration et cette liberté pourrait de ce fait être rendue illusoire.

C — *Le contexte: la politique agricole commune et le VGVG*

105. L'agriculture constitue de longue date l'un des principaux secteurs d'intervention communautaire. Le caractère particulier de l'agriculture a eu pour conséquence que la production et la structure du secteur n'ont pas été entièrement abandonnées au marché. Les articles 32 CE et suivants sont la base de cette intervention. S'agissant de la présente affaire, qui concerne non pas l'organisation des marchés agricoles mais bien la structure du secteur agricole, nous renvoyons à l'objectif de la politique agricole commune visé à l'article 33, paragraphe 1, sous b), CE, à savoir assurer un niveau de vie équitable à la population agricole. En vertu de l'article 33, paragraphe 2, CE, il est par ailleurs aussi important dans l'élaboration de la politique agricole commune, de tenir compte du «caractère particulier de l'activité agricole, découlant de la structure sociale de l'agriculture et des disparités structurelles et naturelles entre les diverses régions agricoles».

106. La réforme de la politique agricole commune, telle qu'elle s'est concrétisée dans une large mesure dans l'Agenda 2000 [41], met de moins en moins l'accent sur l'organisation proprement dite des marchés agricoles, tandis que les mesures visant à améliorer la structure agricole, comme l'aide au revenu des exploitants agricoles et la politique de développement

41 — COM/97/2000 fin.

rural prennent de plus en plus d'importance. Dans le cadre de ce second pilier, certaines zones sont désignées comme étant des zones défavorisées parce que l'exploitation agricole y est plus difficile en raison de handicaps naturels. Les zones de montagne, que l'on retrouve en grand nombre dans le Land du Vorarlberg, font partie de ces zones.

107. Un élément important de la politique de développement rural, telle qu'elle est précisée dans le règlement nº 1257/99 [42], est qu'elle ne repose pas seulement sur des mesures de la Communauté mais que les États membres sont habilités à adopter des mesures complémentaires. Les États membres peuvent ainsi accroître par des moyens propres le soutien versé au moyen de ressources communautaires [43].

108. Il y a lieu de souligner que l'intensité de l'intervention de la Communauté européenne ne signifie pas que la politique agricole est une compétence exclusive de cette dernière. Il existe au contraire de larges possibilités d'adopter des mesures nationales complémentaires, certainement dans le domaine de la politique structurelle agricole, qui tient compte des circonstances particulières dans lesquelles l'agriculture doit être gérée dans les différentes régions de l'Union européenne. Cela vaut non seulement pour l'octroi de subsides, mais aussi pour toute une série d'autres mesures législatives qui soutiennent la politique agricole communautaire. Il est donc erroné de soutenir, comme le fait la première demanderesse, que les États membres disposent uniquement de compétences d'exécution.

109. Ainsi, nous considérons qu'une mesure législative nationale qui limite l'acquisition de terrains par des personnes qui ne sont pas des exploitants agricoles dans l'intérêt du maintien d'une population agricole dans une région déterminée est aussi susceptible de constituer un soutien en faveur des objectifs de la politique agricole commune.

110. Dans la mesure où une telle législation entraverait la liberté d'établissement garantie par le traité, il y a lieu de souligner que, lors de l'adoption du traité, ses auteurs ont déjà prévu une concurrence possible entre, d'une part, l'acquisition et l'exploitation de propriétés foncières sur le territoire d'un autre État membre et, d'autre part, le caractère particulier de l'activité agricole, visé à l'article 33, paragraphe 2, CE. Les dispositions combinées de l'article 44, paragraphe 1, CE et paragraphe 2, sous e), CE précisent que, lors de l'adoption de directives qui visent à réaliser la liberté d'établissement et qui concernent l'acquisition et l'exploitation de propriétés foncières, il ne peut pas être porté atteinte aux principes établis à l'article 33, paragraphe 2, CE. Aucune directive de ce type n'a toutefois été adoptée.

42 — Précité à la note 8.

43 — Voir articles 51 et 52 du règlement nº 1257/99.

111. Nous avons décrit ce contexte à grands traits pour montrer que l'agriculture n'est pas considérée comme un secteur économique normal dans lequel la viabilité des entreprises dépend strictement des lois du marché et dans lequel le traité tente précisément de s'opposer à ce que des mesures législatives nationales n'entravent le fonctionnement des mécanismes du marché dans la Communauté. Au contraire, l'intensité de l'intervention publique est élevée. Cette remarque s'applique aux mesures des pouvoirs publics, qu'ils soient communautaires ou nationaux. Soulignons par ailleurs les objectifs divergents de la politique agricole commune qui met de moins en moins l'accent sur une augmentation de la productivité de l'agriculture. C'est en revanche le développement rural et la protection de l'agriculture dans les zones défavorisées qui jouent un rôle toujours plus important.

112. Ces éléments nous amènent à conclure que les objectifs du VGVG ne sont pas incompatibles avec ceux de la politique agricole commune, compte tenu en particulier de la façon dont elle est aujourd'hui mise en œuvre. Nous renvoyons à cet égard à l'objectif premier du VGVG, visé à l'article 1[er], paragraphe 3, de cette loi: conserver les terrains agricoles et forestiers des exploitations agricoles familiales afin d'en améliorer les structures conformément aux caractéristiques naturelles. Le VGVG n'interfère pas davantage avec la répartition des compétences entre la Communauté et les États membres en ce qui concerne la mise en œuvre de la politique agricole commune.

113. Ajoutons que le droit communautaire ne s'oppose pas à une réglementation qui favorise une forme d'exploitation agricole par rapport à une autre. D'après l'arrêt Denkavit[44], une telle différence de traitement n'est pas considérée comme une discrimination prohibée par le traité, à condition qu'elle ne soit pas arbitraire est qu'elle soit fondée sur des critères objectifs. La Cour a reconnu dans cet arrêt que l'écart entre les degrés de dépendance par rapport aux aléas inhérents à l'exploitation du sol constituait un critère objectif. Un critère de ce type joue un rôle dans le présent cas d'espèce. Le VGVG protège — et de ce fait avantage — les exploitants agricoles situés dans des zones qui présentent un handicap naturel.

D — *Appréciation du VGVG*

Le contenu du VGVG

114. Bien que la Cour n'ait pas pour mission d'interpréter la législation nationale, nous estimons qu'il est nécessaire d'analyser brièvement les points principaux du VGVG pour répondre à la seconde question du juge de renvoi. Cette analyse vise à permettre à la Cour de déterminer les limites de la marge d'appréciation nationale dans l'hypothèse d'une législation nationale qui soumet l'acquisition de pro-

44 — Arrêt du 13 juin 1978 (139/77, Rec. p. 1317, point 15).

priétés foncières à des conditions et entravent donc la libre circulation des capitaux. Nous n'examinerons dans cette analyse que le transfert de propriété de terrains agricoles et forestiers. Le VGVG comporte aussi des dispositions relatives notamment à la cession de droits découlant d'affermages et de droits d'usufruit, mais ils ne sont pas applicables à la procédure au principal. Dans notre analyse, nous établirons une distinction entre les objectifs poursuivis par la loi et les instruments par lesquels la réalisation de ces objectifs est recherchée.

115. L'article 1er du VGVG décrit la finalité de la loi. Pour ce qui nous importe en l'espèce, elle en comporte deux. Tout d'abord, la loi vise à conserver la structure agricole à petite échelle existante, conformément aux caractéristiques naturelles du Land [article 1er, paragraphe 3, sous a), de la loi]. Le deuxième objectif concerne la protection de la répartition des propriétés dans l'intérêt — comme le qualifie le gouvernement autrichien — d'une population agricole saine [article 1er, paragraphe 3, sous c)].

116. Le gouvernement autrichien n'établit d'ailleurs pas de distinction nette entre ces deux objectifs. Il tente au contraire précisément d'accentuer les relations qu'entretiennent ces deux objectifs. Nous sommes aussi d'avis qu'ils doivent être examinés dans leurs relations réciproques. La loi vise surtout à maintenir la structure de la production et les droits de propriété existants, tant dans l'intérêt d'une utilisation durable des terres agricoles qu'en vue de protéger les entreprises familiales de petite taille. La réserve de propriété prévue par la loi est en ce sens non pas un objectif de celle-ci mais plutôt un instrument permettant d'atteindre cet objectif.

117. Ces observations nous amènent aux instruments institués par la loi, qui sont visés en son article 5. Nous distinguerons les conditions de fond visées à l'article 5, paragraphes 1 et 2, du VGVG et l'instrument de droit administratif qui a été prévu, à savoir l'autorisation préalable.

118. L'article 5, paragraphe 1, du VGVG formule la règle principale en vertu de laquelle l'acquéreur doit résider sur le terrain et l'exploiter lui-même. La loi a prévu une dérogation à ces deux conditions, à savoir lorsque l'acquisition ne va pas à l'encontre de la conservation et de la création de propriétés foncières agricoles saines, de petites et moyennes dimensions.

119. L'article 5, paragraphe 2, du VGVG précise un certain nombre de conditions de fond que doit respecter l'acquisition foncière. Ces conditions visent à faire obstacle à certaines situations indésirables, telles que la spéculation, la grande propriété foncière et l'absence d'exploitation du sol. Le gouvernement autrichien a précisé dans ses observations que ces conditions ont

pour but de veiller à ce que les terrains agricoles ne tombent pas dans des mains indésirables.

120. Il s'avère que les conditions fixées à l'article 5, paragraphe 1, impliquent une entrave plus importante que ce n'est le cas de celles visées à l'article 5, paragraphe 2. En effet, la condition imposant à l'acquéreur de résider sur le terrain et de l'exploiter lui-même va plus loin qu'une appréciation visant à déterminer si les objectifs du VGVG sont respectés.

121. Il est interdit en vertu de la loi d'acquérir une propriété foncière sans avoir obtenu d'autorisation préalable. Cette autorisation est uniquement délivrée si l'acquisition est conforme aux conditions fixées à l'article 5, paragraphe 1, du VGVG. Les conditions de l'article 5, paragraphe 2, du VGVG doivent elles aussi être remplies.

122. À titre d'illustration des effets déployés par le VGVG en termes d'entrave, il est bon d'appliquer la loi à l'affaire au principal, ce qui débouche sur la situation suivante. La Schlössle Weissenberg Familienstiftung a l'intention d'affermer à deux exploitations agricoles des parcelles de terrains agricoles qu'elle possède. Cette opération n'entraîne aucune modification de l'exploitation des terrains concernés. Cette construction est néanmoins interdite par le VGVG, bien que l'objectif poursuivi par la loi, tel qu'il est décrit ci-dessus, soit toujours respecté. Elle ne débouche pas non plus sur l'une des situations indésirables visées à l'article 5, paragraphe 2, du VGVG.

123. Signalons à titre surabondant que les exceptions à la règle principale contenue à l'article 5, paragraphe 1, du VGVG ne suffisent manifestement pas pour obtenir une autorisation relative à une opération comme celle visée dans l'affaire au principal, dans laquelle la situation de fait ne change pas. Nous n'excluons pas que le juge autrichien aurait pu porter une autre appréciation, compte tenu des exceptions prévues par le VGVG et, en particulier, de l'absence de modification apportée à l'exploitation des terrains agricoles concernés. Nous nous baserons néanmoins sur le texte de la législation nationale, telle qu'elle est interprétée par les autorités nationales compétentes, pour apprécier cette législation, notamment en termes de proportionnalité.

Discrimination

124. D'après une jurisprudence constante, seules les mesures nationales qui entraînent une différence de traitement fondée sur la nationalité sont considérées formellement comme étant discriminatoires. Si, en revanche, une réglementation est appelée à s'appliquer à toutes les personnes concernées qui exercent l'activité en cause sur le territoire d'un État membre déterminé, elle est considérée comme n'ayant pas d'applications différentes, quand bien même prévoirait-elle explicitement une condition de

résidence ou d'établissement. En outre, des mesures nationales peuvent néanmoins avoir des effets discriminatoires bien qu'elles ne s'appliquent pas de façon différente.

125. À l'instar de ce qu'a fait le gouvernement autrichien dans ses observations écrites, nous établirons une comparaison avec l'arrêt Fearon [45]. Tout comme dans la présente affaire, la condition de résidence en cause dans l'arrêt Fearon ne s'appliquait pas à l'ensemble du territoire national (Irlande) mais se limitait à une région déterminée. La condition pouvait uniquement être respectée si les personnes concernées, y compris les ressortissants irlandais, habitaient à moins de 3 miles de la parcelle de terrain concernée. Dans la présente affaire, cette condition est respectée si la personne concernée réside sur le terrain lui-même.

126. Dans l'arrêt Jokela et Pitkäranta [46], une exigence de résidence conditionnait l'octroi d'une indemnité compensatoire. L'indemnité compensatoire avait pour objet de préserver la continuité de l'activité agricole et, par conséquent, de maintenir le niveau minimal de la population et la vitalité du milieu rural dans certaines zones défavorisées. Le gouvernement finlandais accordait une indemnité compensatoire aux agriculteurs qui résidaient à une distance de douze kilomètres au plus de l'exploitation. La demanderesse dans cette affaire a fait valoir que, en imposant une condition de résidence à l'intérieur d'un périmètre de douze kilomètres au plus de l'exploitation, le gouvernement finlandais avait en fait établi une condition de résidence fixe en Finlande. La Cour a toutefois considéré que l'exploitant agricole résidant en Finlande à plus de douze kilomètres de son exploitation se trouve dans la même situation que celui qui réside dans un autre État membre, tous deux devant remplir, pour bénéficier de l'indemnité compensatoire, les conditions particulières de la disposition litigieuse. Des situations semblables n'étaient donc pas traitées de façon différente.

127. Les deux arrêts précités diffèrent cependant de la présente affaire d'un autre point de vue. Le droit d'exercer une activité économique n'était soumis à une condition de résidence ni dans l'arrêt Fearon ni dans l'arrêt Jokela et Pitkäranta, précités, l'affaire Fearon concernait l'immunité contre des mesures d'expropriation et l'affaire Jokela et Pitkäranta, une indemnité. Dans la présente affaire, le droit de faire de l'exploitation agricole une activité économique est soumise à une condition de résidence. Nous pensons que cette différence n'est pas décisive pour déterminer si nous sommes en présence d'une discrimination prohibée. Les deux hypothèses concernent un avantage accordé par le législateur aux personnes qui résident (vont résider) à un endroit déterminé. Étant donné que la condition de résidence joue un rôle pour l'avantage à obtenir et que, en

45 — Arrêt précité à la note 37.

46 — Arrêt du 22 octobre 1998 (C-9/97 et C-118/97, Rec. p. I-6267).

outre, elle n'accorde pas implicitement un privilège aux habitants d'un État membre déterminé, il n'y a pas de discrimination.

128. Nous concluons par conséquent que l'article 4 du VGVG n'est pas non plus une disposition discriminatoire. Un agriculteur autrichien qui réside hors du Land du Vorarlberg est placé dans la même situation que celui qui réside dans un autre État membre. Cette disposition indifférenciée n'est donc pas indirectement discriminatoire.

Raison impérieuse d'intérêt général

129. La Cour a admis dans son arrêt Konle [47] qu'une législation nationale prévoie des restrictions à la possibilité d'acquérir des propriétés foncières en invoquant un objectif d'aménagement du territoire, tel que le maintien, dans l'intérêt général, d'une population permanente et d'une activité économique autonome par rapport au secteur touristique dans certaines régions. Dans son arrêt Reisch e.a. [48], elle a ajouté à ce propos que des considérations liées à la protection de l'environnement peuvent aussi justifier de telles restrictions. Conformément aux finalités de l'article 174 CE, nous concevons cette justification de façon large. Elle peut concerner l'intention de limiter les émissions de matières nocives dans une région déterminée, mais aussi la conservation d'éléments naturels ou du paysage.

130. Les objectifs que la Cour a admis dans ses arrêts Konle et Reisch e.a., précités, interviennent aussi dans la présente affaire. Comme le montrent les observations qu'a déposées le gouvernement autrichien [49], le VGVG est au service d'intérêts comme l'aménagement du territoire, le maintien d'une population — en l'occurrence agricole — permanente, le maintien de certaines activités économiques et la protection de l'environnement en raison des risques encourus par les terrains avoisinants en cas d'exploitation inadéquate.

131. L'objectif premier est toutefois celui du maintien de la structure de production agricole et de la répartition de la propriété foncière existantes, tant dans l'intérêt d'une utilisation durable des terrains agricoles qu'en vue de protéger les exploitations familiales de petite taille. Comme nous l'avons déjà indiqué aux points 105 à 113 ci-dessus, une législation nationale qui poursuit un objectif de ce type vient à l'appui de la politique agricole commune, surtout si l'on tient compte de la façon dont elle est mise en œuvre. Comme nous l'avons aussi expliqué ci-dessus, le développement rural et la protection de l'agriculture dans les zones défavorisées jouent un rôle toujours plus important.

47 — Arrêt, précité à la note 2, point 40.

48 — Arrêt précité à la note 3, point 34.

49 — Voir points 87 à 94 ci-dessus.

132. Cela nous amène à conclure — sans qu'il soit nécessaire selon nous de réaliser une analyse plus poussée — que la législation en cause dans l'affaire au principal est justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général. Étant donné que, dans ses arrêts Konle et Reisch e.a., précités, la Cour a admis des objectifs plus généraux d'aménagement du territoire et de protection de l'environnement, il est difficile d'envisager un autre point de vue dans le cas d'une législation qui poursuit aussi ces objectifs et qui, par ailleurs et surtout, soutient la politique agricole commune.

Proportionnalité

133. Les États membres disposent d'une large marge d'appréciation dans l'élaboration de leur législation, mais ils doivent néanmoins tenir compte des exigences de la libre circulation. En particulier, une législation nationale doit respecter l'interdiction de restreindre la libre circulation des capitaux lorsque l'objectif visé par cette législation peut être atteint de façon aussi efficace par des mesures affectant moins les échanges intracommunautaires.

134. C'est aussi de cette façon que nous considérons l'application du principe de proportionnalité. Ce principe n'implique pas de mettre en balance deux intérêt mais concerne uniquement le choix de la mesure qui est adoptée. Cette mesure est-elle propre à garantir la réalisation de l'objectif qu'elle poursuit et n'existe-t-il pas d'autres mesures — moins contraignantes — pour l'atteindre de façon aussi efficace?

135. L'examen du caractère proportionnel de la mesure comporte en l'espèce deux éléments. Il faut déterminer en premier lieu si les conditions de fond visées respectivement à l'article 5, paragraphes 1 et 2, du VGVG sont proportionnées à l'objectif poursuivi. Il faut en particulier se demander dans ce cadre si les conditions de l'article 5, paragraphe 1, qui impliquent une entrave plus importante que celles de l'article 5, paragraphe 2 [50], sont proportionnées. Le législateur autrichien n'aurait-il pas pu et dû se contenter des dispositions de l'article 5, paragraphe 2?

136. Le deuxième élément concerne la proportionnalité des formalités qui doivent être accomplies préalablement à l'acquisition de la propriété foncière. Il porte donc sur l'instrument administratif de l'autorisation préalable, tel qu'il a été institué par le VGVG.

137. S'agissant du premier élément, il faut tout d'abord déterminer le caractère approprié de l'article 5, paragraphe 1, du VGVG.

50 — Voir point 120 ci-dessus.

Tout comme pour examiner une éventuelle discrimination, force est en l'occurrence d'établir une comparaison avec l'arrêt Fearon, précité. Cet arrêt concernait une législation nationale irlandaise ayant pour but d'accroître la taille des exploitations agricoles autrement non rentables, de faire obstacle à la spéculation foncière et de faire en sorte dans toute la mesure du possible — l'analogie avec la présente affaire est manifeste sur ce point — que les superficies agricoles appartiennent aux personnes qui les exploitent. D'après la Cour, une législation de ce type peut imposer une obligation de résidence sur la propriété foncière ou dans les environs [51].

138. Le VGVG se distingue de la législation irlandaise précitée par le fait qu'il a précisément pour but de maintenir les petites exploitations agricoles en faisant en sorte que les agriculteurs possèdent les propriétés foncières sur lesquelles l'exploitation est établie. Tant la première demanderesse que le gouvernement du Liechtenstein mettent en doute le caractère adéquat de cette mesure.

139. Nous considérons que la thèse de la première demanderesse n'est pas solide. Elle revient à dire que la population agricole diminue de toute façon et que, de ce fait, la mesure — c'est ainsi que nous interprétons cette thèse — vise à inverser une tendance inévitable. Quoi qu'il en soit, cette tendance est jugée indésirable par le législateur du Vorarlberg et il a adopté cette mesure pour s'y opposer. Nous ne comprenons pas pourquoi une législation qui vise à faire en sorte que les propriétés agricoles restent aux mains des agriculteurs ne pourrait pas contribuer au renforcement de la position des petits agriculteurs.

140. La situation est différente en ce qui concerne l'argument du gouvernement du Liechtenstein, dans la mesure où ce gouvernement déclare que les exploitants agricoles qui n'ont pas les possibilités financières d'acheter des terrains agricoles ne peuvent pas non plus les affermer, en raison de cette mesure. Les circonstances de l'affaire au principal sont une bonne illustration de la pertinence de cet argument. Le terrain en cause est en effet la propriété d'une personne qui n'est pas un exploitant agricole, la première demanderesse au principal, et qui l'afferme à deux exploitations agricoles. Si, pour quelque raison que ce soit, le propriétaire a besoin de se défaire du terrain, l'activité agricole peut être favorisée si le terrain est cédé à un tiers avec lequel un contrat d'affermage peut être conclu. L'acquisition de la propriété ne doit pas en soi servir les intérêts de l'agriculture. Le législateur du Vorarlberg se préoccupe en effet des petits agriculteurs, dont il n'est pas établi qu'ils disposeront des ressources financières nécessaires. S'ils se voient privés de la possibilité d'utiliser le terrain en vertu d'un contrat d'affermage et qu'ils ne disposent pas de ressources financières nécessaires pour acquérir la propriété du terrain, il existe selon nous un risque réel que le terrain perde son affectation agricole.

51 — Arrêt précité à la note 37, point 10. La Cour admet cette condition pour autant toutefois qu'elle n'implique pas de discrimination fondée sur la nationalité.

141. Ce n'est pas tout. Nous considérons que les conditions de résidence et d'exploitation en propre sont incompatibles avec l'objectif poursuivi par la législation. Répétons que le législateur du Vorarlberg tient à protéger une structure agricole fondée sur des exploitations de petite taille. Une disposition comme celle de l'article 5, paragraphe 1, du VGVG qui, en substance, limite les possibilités de financement de cette structure agricole — étant donné qu'elle fait obstacle aux investissements privés dans des exploitations agricoles — rend l'agriculture à petite échelle plus difficile et non plus facile.

142. Nous illustrerons cette position en utilisant le cas de l'affaire au principal. La Schlössle Weissenberg Familienstiftung a l'intention d'affermer à deux entreprises agricoles des parcelles de terrains agricoles qu'elle possède. Compte tenu des restrictions imposées par le VGVG, cette construction n'est pas possible et il faut simplement se demander si cela a pour conséquence que les exploitations agricoles concernées peuvent acquérir elles-mêmes un terrain et poursuivre l'exploitation agricole en tant que propriétaires fonciers.

143. Nous en arrivons à la conclusion que les conditions de résidence et d'exploitation en propre visées à l'article 5, paragraphe 1, du VGVG ne sont pas propres à garantir la réalisation de l'objectif qu'elles poursuivent.

144. Il en va autrement des conditions de l'article 5, paragraphe 2, du VGVG. Nous estimons qu'elles sont appropriées. Elles constituent en bref une concrétisation de l'objectif poursuivi par la loi et elles fournissent aux autorités compétentes un critère pour apprécier si une acquisition foncière donnée respecte cet objectif. Ces conditions peuvent renforcer la situation de l'agriculture à petite échelle et elles sont aussi utiles à la sécurité juridique.

145. Si la Cour ne devait pas partager notre avis sur le caractère inapproprié de l'article 5, paragraphe 1, du VGVG, nous estimons que cette disposition n'est pas proportionnelle pour d'autres raisons. On peut en effet envisager d'autres mesures moins contraignantes susceptibles d'atteindre aussi efficacement l'objectif poursuivi par la loi.

146. Il existe selon nous une asymétrie entre le contenu et l'effet de l'article 5, paragraphe 1, du VGVG et le but poursuivi par la mesure. Il est aussi possible d'éviter de façon moins contraignante que l'agriculteur soit livré aux mécanismes du marché. C'est là en effet que réside le risque évoqué par le gouvernement autrichien. Si ces petits agriculteurs sont contraints d'entrer en concurrence avec de grands propriétaires fonciers et/ou des spéculateurs, la pérennité de la structure agricole pourrait être mise en péril.

147. S'agissant de mesures moins contraignantes, on peut songer à durcir les conditions de résiliation des contrats d'affermage, comme l'a suggéré la première demanderesse. Toutefois — et c'est là un aspect déterminant pour notre thèse —, les conditions d'acquisition de la propriété foncière figurant à l'article 5, paragraphe 2, du VGVG sont susceptibles de permettre d'atteindre de façon autonome les objectifs de la loi et ont des effets moins restrictifs. Ces conditions interdisent notamment de priver les terrains de leur affectation agricole [sous a], la spéculation foncière [sous b] et la constitution ou l'extension de grandes propriétés foncières. Les conditions fixées à l'article 5, paragraphe 1, du VGVG, à savoir que l'acquéreur réside sur le terrain qu'il l'exploite lui-même ne sont pas nécessaires pour atteindre les objectifs poursuivis par la loi.

148. Nous considérons que l'objectif visé par le VGVG n'est pas mis en péril lorsque le terrain est affermé à des agriculteurs qui peuvent effectivement l'exploiter, comme le montre clairement le cas d'espèce de l'affaire au principal. Nous renvoyons à ce propos au point 141 ci-dessus. La libre circulation est donc aussi soumise à des restrictions dans l'hypothèse où le transfert de propriété ne porte pas préjudice aux intérêts protégés.

149. Nous en concluons par conséquent que les restrictions à l'acquisition de la propriété foncière visées à l'article 5, paragraphe 1, du VGVG vont au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif visé.

150. Il n'en va pas de même pour l'article 5, paragraphe 2, du VGVG. Nous pouvons nous contenter d'être bref à ce propos. Comme nous l'avons déjà indiqué au point 144, l'article 5, paragraphe 2, du VGVG est une concrétisation de l'objectif poursuivi par la loi et il fournit aux autorités compétentes un critère pour apprécier si une acquisition foncière donnée respecte cet objectif. En outre, cette disposition est aussi une source de sécurité juridique pour l'acquéreur quant aux obligations qui lui incombent. En bref, la disposition de l'article 5, paragraphe 2, du VGVG est proportionnée.

151. Nous examinerons le deuxième élément relatif à la proportionnalité en partant des considérations sur lesquelles la Cour s'est fondée dans son arrêt Reisch e.a. [52]. Comme elle le déclare, une vérification préalable à l'acquisition de propriété foncière présente l'avantage d'offrir une certaine sécurité juridique à l'acquéreur, à la différence de modalités de contrôle qui ne seraient exercées qu'a posteriori. En outre, il est permis de penser qu'un examen préalable est mieux à même de prévenir certains dommages difficilement réparables. L'affaire Reisch e.a., précitée, concernait un risque de préjudices portés à l'aménagement du territoire en raison de la réalisation rapide de projets de construction. Dans la présente affaire, les préjudices résulteraient du fait que des terrains agricoles seraient privés de leur affectation agricole.

52 — Arrêt précité à la note 3, points 36 à 38.

152. Poussons le raisonnement plus loin. Lors de l'acquisition d'une propriété foncière, nous pensons que des formalités préalables sont en général moins restrictives à l'égard de la libre circulation des capitaux que des contrôles a posteriori. L'acquéreur doit pouvoir considérer qu'il pourra jouir paisiblement de la propriété qu'il acquiert. En effet, l'achat d'une propriété foncière est en général un acte juridique conclu en vue de devenir propriétaire à long terme.

153. Les éléments qui précèdent ne signifient toutefois pas que l'exigence d'une autorisation préalable, telle qu'elle figure à l'article 4 du VGVG, est proportionnée. Au contraire, la Cour a souligné dans son arrêt Konle [53] que: «des dispositions soumettant à autorisation préalable les exportations de devises, pour permettre aux États membres d'effectuer des contrôles, ne pouvaient avoir pour effet de soumettre à la discrétion de l'administration l'exercice d'une liberté garantie par le traité, rendant, de ce fait, celle-ci illusoire [...] La Cour a précisé que la restriction à la libre circulation des capitaux résultant de l'exigence d'une autorisation préalable pouvait être éliminée, grâce à un système de déclaration adéquate, sans nuire pour autant à l'efficacité des buts que cette réglementation poursuit [...]» [54]. La Cour en arrive par la suite à conclure dans son arrêt Konle, précité, que l'autorisation préalable à l'acquisition de terrains n'est pas disproportionnée par rapport à l'objectif poursuivi par la législation en cause. Elle tire une conclusion comparable dans son arrêt Reisch e.a., précité. Elle considère dans ce cadre que la procédure d'autorisation concernée peut être engagée sur la base de simples soupçons de l'administration.

154. Nous déduisons de cette jurisprudence que les objections soulevées par la Cour à l'encontre d'une procédure d'autorisation préalable concernent surtout le pouvoir discrétionnaire de l'administration. Bien que, comme la Cour l'a aussi déclaré, un système exigeant la délivrance d'autorisations administratives comporte nécessairement l'exercice d'un certain pouvoir discrétionnaire [55], il nous semble qu'une procédure d'autorisation dans le cadre de laquelle l'administration est liée à des critères bien définis et connus à l'avance n'est en soi pas incompatible avec le droit communautaire. En effet, une telle procédure est de l'intérêt de la sécurité juridique de l'acquéreur de la propriété foncière. Elle n'est selon nous disproportionnée que si les conditions de fond que doit respecter l'acquisition de la propriété foncière vont au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif visé par la mesure. Il s'agit du premier élément relatif à la proportionnalité, que nous avons abordé ci-dessus. Faisons encore observer à titre surabondant que les formalités bureaucratiques prévues par une procédure d'autorisation ne peuvent pas être déraisonnables.

53 — Arrêt précité à la note 2, point 44.

54 — La Cour confirme ainsi ses précédents arrêts du 31 janvier 1984, Luisi et Carbone (286/82 et 26/83, Rec. p. 377, point 34); du 23 février 1995, Bordessa e.a. (C-385/93 et C-416/93, Rec. p. I-361, points 25 et 27), et du 14 décembre 1995, Sanz de Lera e.a., précité à la note 12, points 25 à 27.

55 — Voir notamment arrêt du 8 février 1983, Commission/Royaume-Uni (124/81, Rec. p. 203, point 18).

Il en va de même du délai dans lequel l'autorisation est octroyée.

155. Dans les conclusions qu'il a présentées dans l'affaire Salzmann [56], l'avocat général Léger a souligné que c'est précisément lorsque des critères indéterminés laissent une marge d'appréciation à l'administration qu'une exigence d'autorisation n'est pas justifiée. Le justiciable dépend en effet dans ce cas du bon vouloir de l'administration. Cette position nous paraît en soi correcte. Il nous semble cependant utile, en particulier dans ce genre de situation, que le justiciable puisse connaître sa situation en droit avec toute la sécurité juridique nécessaire avant d'acquérir un terrain. Un système exigeant une autorisation préalable peut y contribuer.

156. Abordons maintenant le régime d'autorisation prévu par le VGVG. Nous constatons que les critères fixés à l'article 5, paragraphe 2, du VGVG sont clairement décrits. Ils accordent néanmoins la marge d'appréciation nécessaire à l'administration. Soulignons en particulier des critères tels que «sans raison importante» [sous a)], «excède largement» [sous b)], «il faut supposer que» [sous c) et d)] et «l'occupation favorable» [sous e)].

157. Les éléments qui précèdent nous portent à considérer que, compte tenu du large pouvoir discrétionnaire dont disposent les autorités, l'obligation d'autorisation prévue aux articles 4 et 5 du VGVG n'est pas proportionnée à l'objectif visé par la législation et qu'elle est donc incompatible avec le droit communautaire.

158. Cette appréciation est notamment fondée sur le fait qu'il existe une alternative manifeste à l'autorisation, à savoir une déclaration préalable dans laquelle l'intéressé indique qu'il utilisera le terrain d'une façon déterminée. Une déclaration de ce type était en cause dans l'affaire Reisch e.a. [57]. La Cour a considéré qu'une déclaration est un moyen efficace moins restrictif qu'une exigence d'autorisation.

159. Un système de déclaration préalable est selon nous susceptible de garantir aussi efficacement la réalisation de l'objectif visé par le VGVG. Le régime institué par le VGVG n'est en ce sens pas différent du Salzburger Grundvekehrsgesetz 1997 qui soumettait l'acquisition de propriétés foncières dans le Land de Salzburg à des restrictions et qui a fait l'objet de l'arrêt Reisch e.a., précité. Les arguments du gouvernement autrichien qui reviennent à dire qu'une déclaration ne peut pas être contrôlée, sont selon nous dépourvus de pertinence en l'espèce.

56 — Conclusions du 30 janvier 2003 (C-300/01, arrêt du 15 mai 2003, Rec. p. I-4899, p. I-4903, points 67 et suiv.)

57 — Arrêt précité à la note 3, point 36.

VII — Conclusion

160. Eu égard aux éléments qui précèdent, nous proposons à la Cour de répondre comme suit aux questions préjudicielles du Verwaltungsgerichtshof:

«1) La libre circulation des capitaux garantie par l'article 56 CE est applicable aux mouvements de capitaux avec des pays tiers. La dérogation à cette liberté, autorisée en vertu de l'article 57, paragraphe 1, CE, ne doit pas être appliquée dans des circonstances comme celles de l'affaire au principal, dans laquelle le fait pour un État membre d'invoquer cette exception a pour conséquence qu'un ressortissant d'un pays de l'Espace économique européen ne peut pas exercer un droit qui lui revient en vertu de l'accord sur l'Espace économique européen.

2) Les obligations prévues par le Vorarlberger Grundverkehrsgesetz (loi sur la propriété foncière du Land du Vorarlberg), du 23 septembre 1993, en vertu desquelles l'acquéreur d'un terrain agricole doit exploiter lui-même le terrain qu'il a acheté dans le cadre d'une exploitation agricole et résider sur l'exploitation, sont disproportionnées par rapport à l'objectif poursuivi par cette loi et sont donc incompatibles avec le droit communautaire. Il en va de même de l'exigence d'autorisation préalable prévue par cette loi.»