CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. PHILIPPE LÉGER

présentées le 8 mai 2001 [1]

1. Les accords d'association, en raison de la position intermédiaire qu'ils occupent au sein du droit communautaire [2], se prêtent aux comparaisons avec les principes issus du traité.

2. Qu'ils relèvent de la catégorie des accords conclus dans une perspective de coopération au développement ou de celle des accords dits de «préadhésion» [3], leur interprétation suppose bien souvent l'examen attentif des éléments qui les distinguent des principes traditionnels du droit communautaire. D'autant qu'un certain nombre d'entre eux, adaptés pour tenir compte des finalités spécifiques des accords, occupent néanmoins une place notable en leur sein.

3. La liberté de circulation des personnes est, parmi ces principes, au nombre de ceux qui sont le plus souvent abordés par votre jurisprudence. La libre circulation des travailleurs, en particulier, a donné lieu à un grand nombre d'arrêts, rendus en application de l'accord créant une association entre la Communauté économique européenne et la Turquie [4].

4. La présente affaire se situe dans le sillage de ces précédents par son objet, à savoir la libre circulation des personnes et le droit d'accès et de séjour qui lui est associé. Elle s'en distingue cependant par d'autres aspects.

5. Les dispositions en cause des accords européens ont trait non plus à la libre circulation des travailleurs, mais à la liberté d'établissement. Les ressortissantes des pays tiers qui l'invoquent entendent s'établir sur le territoire d'un État membre pour exercer une activité professionnelle de manière indépendante. Or, malgré une terminologie identique, le régime juridique de la liberté d'établissement en cause dans l'espèce au principal n'est pas à proprement parler celui qu'institue le traité pour les ressortissants de la Communauté.

1 — Langue originale: le français.

2 — L'accord d'association doit «couvrir tout l'espace existant entre l'accord de commerce et l'accord d'adhésion» (Hallstein, W., cité par Blumann, C., dans les conclusions générales au colloque «Le concept d'association dans les accords passés par la Communauté: essai de clarification», *Actes du colloque*, Bruylant, 1999, p. 319). Blumann, C., ajoute que, dans sa conception originaire, l'accord d'association devait couvrir «tout ce qui allait au-delà de l'accord de commerce mais restait en deçà de l'élargissement» (ibidem).

3 — Flamand-Lévy, B., «Essai de typologie des accords externes», *Actes du colloque*, précités, p. 66.

4 — JO 1964, 217, p. 3687, ci-après l'«accord CEE-Turquie».

6. Une autre particularité du litige au principal vient de ce que cette activité est la prostitution. Compte tenu du flou qui entoure son mode d'exercice, des préoccupations qu'elle suscite du point de vue du respect de la dignité de la personne humaine ainsi que de ses implications en terme d'ordre public, la prostitution apparaît, à bien des égards, comme une activité à laquelle il est difficile, de prime abord, d'attribuer un régime juridique déterminé.

I — Faits et procédure au principal

7. Le litige au principal oppose deux ressortissantes polonaises, M^mes^ Jany et Szepietowska et quatre ressortissantes tchèques, M^mes^ Padevetova, Zacalova, Hrubcinova et Überlackerova [5], au Staatssecretaris van Justitie [6]. Ces ressortissantes de pays tiers ont établi leur résidence aux Pays-Bas à des dates différentes, comprises entre mai 1993 et octobre 1996, sur le fondement de la loi sur les étrangers et travaillent toutes à Amsterdam (Pays-Bas) comme prostituées.

8. Elles ont introduit auprès du chef de corps de la police d'Amsterdam-Amstelland des demandes de permis de séjour en vue de travailler comme prostituées indépendantes. Ces demandes ont été rejetées par l'Immigratie- en Naturalisatiedienst (service d'immigration et de naturalisation) du ministère de la Justice [7]. Les demanderesses au principal ont alors formé des réclamations contre ces décisions devant la même autorité, qui ont également été déclarées non fondées par décisions du 6 février 1997, au motif que la prostitution est une activité interdite ou tout au moins n'est pas une forme socialement acceptée de travail et ne peut être considérée ni comme un travail régulier ni comme une profession libérale.

9. Par arrêts du 1^er^ juillet 1997, l'Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage (Pays-Bas) a jugé que les recours introduits contre les décisions de rejet du 6 février 1997 des autorités néerlandaises étaient fondés et a prononcé leur annulation pour défaut de motivation.

10. Par décisions des 12 et 23 juin ainsi que des 3 et 9 juillet 1998, l'IND, statuant de nouveau sur les réclamations des demanderesses au principal, les a toutes déclarées non fondées.

11. Les recours introduits par ces dernières devant la juridiction de renvoi ont pour objet l'annulation de ces nouvelles décisions des autorités néerlandaises.

5 — Autrement dénommées les «demanderesses au principal».

6 — Ci-après le «secrétaire d'État à la Justice».

7 — Ci-après l'«IND».

12. Les demanderesses au principal estiment tirer directement des dispositions de l'article 44 de l'accord européen, du 16 décembre 1991, établissant une association entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la république de Pologne, d'autre part [8], et de l'article 45 de l'accord européen, du 4 octobre 1993, établissant une association entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la République tchèque, d'autre part [9], un droit d'accès aux Pays-Bas en tant que prostituées indépendantes, notamment un droit à un traitement qui ne soit pas moins favorable que celui que le royaume des Pays-Bas réserve à ses propres ressortissants.

13. Selon elles, la notion d'«activités économiques [exercées] en tant qu'indépendants» figurant dans les accords d'association n'a pas d'autre signification que celle d'«activités non salariées», au sens de l'article 52, second alinéa, du traité CE (devenu, après modification, article 43, second alinéa, CE), qui délimite le champ d'application de la liberté d'établissement.

14. En outre, les demanderesses au principal estiment avoir démontré qu'elles travaillent réellement en tant qu'indépendantes et qu'elles remplissent toutes les obligations légales correspondantes. Elles font valoir que leur qualité de travailleuses indépendantes ne saurait être mise en doute au motif que leur activité requiert peu d'investissements, le facteur travail étant prépondérant. Selon elles, ce serait à tort que le secrétaire d'État à la Justice met l'accent sur l'exigence de constitution et de gestion d'une entreprise.

15. Devant la juridiction de renvoi, le secrétaire d'État à la Justice a fait valoir que la prostitution n'est pas une activité économique relevant du champ d'application des accords d'association. Si la prostitution n'a pas été explicitement exclue de ces derniers, c'est qu'elle serait déjà légalement prohibée sur le territoire de la plupart des parties contractantes.

16. Selon le secrétaire d'État à la Justice, l'admission aux Pays-Bas de prostituées des pays associés au titre de l'établissement comporterait des risques de fraude, l'existence d'une entreprise indépendante ou la participation à une société pouvant être simulée aux seules fins d'obtenir un droit de séjour au titre de l'accord d'association. Notamment, il n'existerait pas de moyen de s'assurer que les demanderesses au principal travaillent réellement de manière indépendante ni qu'elles sont venues de leur plein gré aux Pays-Bas. Il ne serait pas non plus possible de savoir si elles peuvent librement disposer de leurs propres revenus ou si elles sont recrutées par un exploitant auquel elles doivent verser une partie de ces revenus.

17. Le secrétaire d'État à la Justice estime que, même en admettant que la prostitution constitue une activité économique, au sens des accords d'association, il demeure que,

8 — JO 1993, L 348, p. 2, ci-après l'«accord CE-Pologne».

9 — JO 1994, L 360, p. 2, ci-après l'«accord CE-République tchèque».

en l'espèce, des droits fondés sur les accords d'association sont invoqués par les demanderesses au principal sans que celles-ci aient l'intention de constituer et de gérer leurs propres entreprises. À cet égard, il fait valoir que les demanderesses au principal ne résident aux Pays-Bas que pour une courte période de l'année et «apportent principalement leur propre travail et non pas de capital à risque».

II — Cadre juridique

A — *La réglementation communautaire*

L'accord CE-Pologne

18. Conformément à son article 121, l'accord CE-Pologne est entré en vigueur le 1er février 1994.

19. Selon le préambule de cet accord [10], les parties contractantes:

«[r]econnaiss[ent] que la Communauté et la Pologne souhaitent renforcer [leurs] liens [traditionnels] et établir des relations étroites et durables, fondées sur la réciprocité, pour permettre à la Pologne de participer au processus d'intégration européenne, en renforçant et en étendant ainsi les relations précédemment établies [...];

[...]

[ont] à l'esprit les disparités économiques et sociales qui séparent la Communauté de la Pologne et reconnaiss[ent] ainsi que les objectifs de la présente association devraient être atteints par les dispositions appropriées du présent accord;

[...]

[s]a[vent] que l'objectif ultime de la Pologne est de devenir membre de la Communauté et que la présente association contribuera, selon l'avis des parties, à atteindre cet objectif.»

20. Selon son article 1er, paragraphe 2, l'accord d'association a notamment pour

10 — Deuxième, douzième et quinzième considérants.

objet de développer les échanges et les relations économiques harmonieuses entre les parties afin de favoriser le développement économique dynamique et la prospérité de la Pologne ainsi que de créer un cadre approprié pour l'intégration progressive de la Pologne dans la Communauté.

21. Les dispositions pertinentes de l'accord CE-Pologne se trouvent sous le titre IV intitulé «Circulation des travailleurs, droit d'établissement et services».

22. Aux termes de l'article 44, paragraphes 3 et 4, de l'accord CE-Pologne, qui fait partie du chapitre II intitulé «Établissement»:

«3. Dès l'entrée en vigueur du présent accord, chaque État membre réserve un traitement non moins favorable que celui accordé à ses propres sociétés et ressortissants pour l'établissement de sociétés et de ressortissants polonais au sens de l'article 48 et réserve à l'activité de sociétés et de ressortissants polonais établis sur son territoire un traitement non moins favorable que celui qu'il réserve à ses propres sociétés et ressortissants.

4. Aux fins du présent accord, on entend par:

a) '*établissement*':

i) en ce qui concerne les ressortissants, le droit d'accéder à des activités économiques et de les exercer en tant qu'indépendants et celui de créer et de diriger des sociétés, en particulier des sociétés qu'ils contrôlent effectivement. La qualité d'indépendant et de chef d'entreprise commerciale ne confère ni le droit de se porter demandeur d'emploi salarié sur le marché de l'emploi ni l'accès au marché de l'emploi d'une autre partie. Les dispositions du présent chapitre ne s'appliquent pas aux personnes qui ne sont pas exclusivement indépendantes;

[...]

c) '*activités économiques*': les activités à caractère industriel, commercial, artisanal ainsi que les professions libérales.»

23. L'article 53, paragraphe 1, de l'accord CE-Pologne, prévoit que «[l]es dispositions

du présent chapitre s'appliquent dans les limites justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique».

24. Aux termes de l'article 58, paragraphe 1, de l'accord CE-Pologne qui figure sous le chapitre IV intitulé «Dispositions générales»:

«Aux fins de l'application du titre IV du présent accord, aucune disposition de ce dernier ne fait obstacle à l'application, par les parties, de leurs lois et réglementations concernant l'admission et le séjour, l'emploi, les conditions de travail, l'établissement des personnes physiques et la prestation de services, à condition que n'en soient pas réduits à néant ou compromis les avantages que retire l'une des parties d'une disposition spécifique du présent accord. La présente disposition ne préjuge pas de l'application de l'article 53.»

L'accord CE-République tchèque

25. Conformément à son article 123, l'accord CE-République tchèque est entré en vigueur le 1er février 1995.

26. Les dispositions suivantes de l'accord CE-République tchèque reprennent, à quelques détails de rédaction près, le texte des dispositions correspondantes de l'accord CE-Pologne, seule la numérotation des considérants (à l'exception du deuxième) et des articles étant modifiée.

27. D'après le préambule de cet accord [11], les parties contractantes:

«[r]econnaiss[ent] que la Communauté et la République tchèque souhaitent renforcer [leurs] liens [traditionnels] et établir des relations étroites et durables, fondées sur la réciprocité, pour permettre à la République tchèque de participer au processus d'intégration européenne, en renforçant et en étendant ainsi les relations précédemment établies [...];

[...]

[ont] à l'esprit les disparités économiques et sociales qui séparent la Communauté de la République tchèque et reconnaiss[ent] ainsi que les objectifs de la présente association devraient être atteints par les dispositions appropriées du présent accord;

[...]

11 — Deuxième, quinzième et dix-huitième considérants.

[s]a[vent] que l'objectif ultime de la République tchèque est de devenir membre de la Communauté et que la présente association aidera la République tchèque, selon l'avis des parties, à atteindre cet objectif».

28. Selon son article 1er, paragraphe 2, l'accord d'association a notamment pour objet de développer les échanges et les relations économiques harmonieuses entre les parties afin de favoriser le développement économique dynamique et la prospérité de la République tchèque ainsi que de créer un cadre approprié pour l'intégration progressive de la République tchèque dans la Communauté.

29. Les dispositions pertinentes de l'accord CE-République tchèque se trouvent sous le titre IV intitulé «Circulation des travailleurs, droit d'établissement et services».

30. Aux termes de l'article 45 de l'accord CE-République tchèque, qui fait partie du chapitre II intitulé «Établissement»:

«3. Dès l'entrée en vigueur du présent accord, chaque État membre réserve un traitement non moins favorable que celui accordé à ses propres sociétés et ressortissants pour l'établissement de sociétés et de ressortissants de la République tchèque et réserve à l'activité de sociétés et de ressortissants de la République tchèque établis sur son territoire un traitement non moins favorable que celui qu'il réserve à ses propres sociétés et ressortissants.

4. Aux fins du présent accord, on entend par:

a) 'établissement':

i) en ce qui concerne les ressortissants, le droit d'accéder à des activités économiques et de les exercer en tant qu'indépendants et celui de créer et de diriger des sociétés, en particulier des sociétés qu'ils contrôlent effectivement. La qualité d'indépendant et de chef d'entreprise commerciale ne confère pas le droit de se porter demandeur d'emploi salarié sur le marché de l'emploi d'une autre partie.

Les dispositions du présent chapitre ne s'appliquent pas aux personnes qui ne sont pas exclusivement indépendantes;

[...]

c) 'activités économiques', les activités à caractère industriel, commercial, artisanal ainsi que les professions libérales».

31. L'article 54, paragraphe 1, de l'accord CE-République tchèque prévoit que «[l]es dispositions du présent chapitre s'appliquent dans les limites justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique».

32. Aux termes de l'article 59, paragraphe 1, de l'accord CE-République tchèque, qui figure sous le chapitre IV intitulé «Dispositions générales»:

«Aux fins de l'application du titre IV du présent accord, aucune disposition de ce dernier ne fait obstacle à l'application, par les parties, de leurs lois et réglementations concernant l'admission et le séjour, l'emploi, les conditions de travail, l'établissement des personnes physiques et la prestation de services, à condition que n'en soient pas réduits à néant ou compromis les avantages que retire l'une des parties d'une disposition spécifique du présent accord. La présente disposition ne préjuge pas de l'application de l'article 54.»

B — *La réglementation néerlandaise*

33. Aux termes de l'article 11, paragraphe 5, de la Vreemdelingenwet [12], le permis de séjour aux Pays-Bas peut être refusé à un étranger pour des motifs tirés de l'intérêt général.

34. Il ressort de l'ordonnance de renvoi que l'interprétation faite de cette disposition par le secrétaire d'État à la Justice figure au chapitre B 12 de la Vreemdelingencirculaire de 1994 [13]. Selon lui, les étrangers ne peuvent pas prétendre à un permis de séjour sauf si leur présence sur le territoire national est de nature à servir un intérêt national essentiel de nature économique ou si des raisons humanitaires impérieuses ou des obligations découlant d'accords internationaux imposent d'accorder un tel permis [14].

35. En application de la circulaire sur les étrangers [15], les ressortissants de l'un des pays tiers avec lesquels les Communautés

12 — Ci-après la «loi sur les étrangers».

13 — Ci-après la «circulaire sur les étrangers».

14 — Il convient cependant de relever que, selon le gouvernement néerlandais, la condition exigeant que la demande de permis de séjour présente un «intérêt économique essentiel pour les Pays-Bas [...] ne vaut pas à l'égard des ressortissants des parties contractantes qui exercent des activités économiques [indépendantes]» (point 28 de ses observations écrites).

15 — Chapitre B 12, paragraphe 4.2.3.

européennes et leurs États membres ont conclu un accord d'association, tels que la république de Pologne ou la République tchèque, qui veulent s'établir aux Pays-Bas au titre de ces accords, doivent:

a) remplir les conditions généralement applicables à l'accès en qualité d'indépendant ainsi que les conditions spéciales applicables à l'exercice de l'activité en question,

b) disposer de ressources financières suffisantes, et

c) ne pas constituer un danger pour l'ordre public, la sécurité nationale ou la santé publique.

36. Aux termes de la circulaire sur les étrangers, une demande d'établissement doit être rejetée si l'activité envisagée par le requérant est généralement exercée à titre salarié. L'intéressé peut présenter des documents émanant autant que possible de personnes ou d'instances indépendantes et décrivant la fonction qu'il entend exercer, tels qu'une inscription au registre de la chambre de commerce ou auprès d'une organisation professionnelle, un certificat de l'administration fiscale selon lequel il est assujetti à la taxe sur la valeur ajoutée, une copie du contrat d'achat ou de location des immeubles utilisés à des fins professionnelles ou des comptes financiers établis par un comptable ou un bureau de gestion. En cas de suspicion de «construction fictive», une demande d'admission en tant qu'indépendant doit également être présentée au ministère des Affaires économiques qui vérifie si le requérant a l'intention d'exercer une véritable activité indépendante.

III — Les questions préjudicielles

37. Estimant que le litige au principal nécessite une interprétation du droit communautaire, l'Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les cinq questions préjudicielles suivantes:

«1) Les ressortissants polonais et tchèques ont-ils la faculté d'invoquer directement les accords en ce sens qu'ils peuvent prétendre, à l'égard d'un État membre, tirer un droit d'accès et de séjour, quelle que soit la politique que l'État membre en question mène sur ce point, du droit établi aux articles 44 de l'accord Pologne et 45 de l'accord République tchèque d'accéder à des activités économiques et de les exercer en tant qu'indépendants et de créer et de diriger des sociétés?

2) Si cette question appelle une réponse affirmative: un État membre tire-t-il

des articles 58 de l'accord Pologne et 59 de l'accord République tchèque la liberté de soumettre le droit d'accès et de séjour à d'autres conditions telles que les conditions énoncées dans la politique menée par les Pays-Bas, parmi lesquelles la condition voulant que l'étranger puisse disposer de moyens d'existence suffisants en exerçant l'activité [cela veut dire d'après le chapitre A 4/4.2.1 de la circulaire sur les étrangers de 1994: un revenu net au moins égal au minimum vital au sens de l'Algemene Bijstandswet (loi portant régime général d'assistance)]?

3) Les articles 44 de l'accord Pologne et 45 de l'accord République tchèque permettent-ils de ne pas inclure la prostitution dans les 'activités économiques [exercées] en tant qu'indépendants' parce que la prostitution n'entre pas dans la définition figurant aux articles 44 de l'accord Pologne et 45 de l'accord République tchèque, pour des raisons touchant aux bonnes moeurs, parce que la prostitution est interdite dans les (la plupart des) pays de l'association et parce que la prostitution soulève des problèmes difficilement contrôlables à l'endroit de la liberté d'agir et de l'autonomie des prostituées?

4) L'article 43 CE (ancien article 52 du traité CE) et les articles 44 de l'accord Pologne et 45 de l'accord République tchèque permettent-ils d'établir entre les notions qui y figurent respectivement d''activités non salariées' et d''activités économiques [exercées] en tant qu'indépendants' une distinction aboutissant à ce que les activités qu'une prostituée exerce en tant qu'indépendante rentrent bel et bien dans la notion figurant à l'article 43 CE (ancien article 52 du traité CE), mais pas dans celle figurant dans lesdits articles des accords?

5) Si la réponse à la question précédente est que la distinction y visée est admissible:

a) Est-il compatible avec les articles 44 de l'accord Pologne et 45 de l'accord République tchèque et la liberté d'établissement visée par cette disposition d'imposer à l'indépendant, visé par le paragraphe 3 de cette disposition, des conditions minimales quant à l'étendue des activités et de surcroît des restrictions telles que:

— l'entrepreneur doit apporter un travail qualifié,

— il doit y avoir un plan d'entreprise,

— l'entrepreneur doit s'occuper (également) de la gestion et

non pas (exclusivement) des tâches d'exécution (de production),

— l'entrepreneur doit chercher à assurer la continuité de l'entreprise, ce qui se traduit entre autres par le fait qu'il doit avoir sa résidence principale aux Pays-Bas,

— il doit y avoir des investissements et des souscriptions à des engagements à long terme?

b) Les articles 44 de l'accord Pologne et 45 de l'accord République tchèque permettent-ils de ne pas considérer comme étant indépendant celui qui est dépendant et redevable à l'égard de celui qui a recruté l'intéressé et/ou qui l'emploie, alors qu'il est établi qu'il n'y a pas entre l'intéressé et le tiers en question de relation de travail comme celle à laquelle les mots 'en tant qu'indépendants' figurant au paragraphe 4 de cette disposition des accords visent à faire barrage?»

38. Deux thèmes peuvent être distingués à la lecture de ces questions.

39. Le premier a trait au droit à l'accès et au séjour des ressortissants d'États tiers sur le territoire d'un État membre qui serait susceptible de découler de la liberté d'établissement prévue par les accords d'association liant ces États.

40. Le second porte sur le point de savoir si la qualification d'«activité économique indépendante» peut être attribuée à l'activité de prostituée, justifiant ainsi l'application des dispositions des accords d'association relatives au droit d'établissement. Si les articles 44 de l'accord CE-Pologne et 45 de l'accord CE-République tchèque devaient être interprétés en ce sens que la prostitution est une «activité économique indépendante», le principe du traitement national prescrit par ces dispositions pourrait, de ce fait, trouver à s'appliquer en l'espèce.

41. Après avoir examiné la question du droit d'accès et de séjour, nous nous attacherons à préciser l'étendue de la notion d'«activité économique indépendante», avant de déterminer si celle-ci peut s'appliquer à la prostitution.

IV — Sur l'existence d'un droit d'accès et de séjour découlant de la liberté d'établissement (première et deuxième questions préjudicielles)

42. Il ressort des deux premières questions préjudicielles que le juge de renvoi souhaite

être éclairé sur le contenu des articles 44 et 58 de l'accord CE-Pologne ainsi que sur l'effet direct de l'article 44, paragraphe 3, dudit accord [16]. Il convient donc d'examiner si cette dernière disposition est de nature à faire naître directement dans le chef d'un particulier des droits dont celui-ci peut se prévaloir devant une juridiction d'un État membre. Dans l'affirmative, il y aura lieu de déterminer si le droit d'établissement accordé aux ressortissants polonais comprend un droit d'accès et de séjour.

A — *Sur l'effet direct de l'article 44, paragraphe 3, de l'accord d'association*

43. Ainsi que les avocats généraux Mischo et Alber l'ont récemment rappelé, la réponse à la question de l'effet direct des accords d'association peut être aisément formulée, à la lumière de votre jurisprudence constante [17].

44. Une disposition d'un accord conclu par la Communauté avec des pays tiers doit être considérée comme étant d'application directe lorsque, eu égard à ses termes ainsi qu'à l'objet et à la nature de l'accord, elle comporte une obligation claire et précise qui n'est subordonnée, dans son exécution ou dans ses effets, à l'intervention d'aucun acte ultérieur [18].

45. L'article 44, paragraphe 3, de l'accord d'association met à la charge de chaque État membre une obligation décrite dans des termes dépourvus d'ambiguïté et dont les contours sont parfaitement délimités. Il apparaît clairement que les États membres sont tenus d'accorder aux sociétés et ressortissants polonais une liberté d'établissement et d'exercice de leurs activités égale à celle dont bénéficient leurs propres ressortissants.

46. Le principe de non-discrimination, ici formulé par l'article 44, paragraphe 3, s'est depuis longtemps vu reconnaître un effet direct dans d'autres textes relatifs à la liberté de circulation des personnes, qu'il s'agisse du traité ou d'accords d'association [19]. Le libellé de cet article est tout aussi explicite sur le contenu de la règle énoncée.

16 — Compte tenu de la similitude entre les deux accords d'association, les raisonnements appliqués, dans les présentes conclusions, à l'accord CE-Pologne (ci-après l'«accord d'association») devront être considérés, pour des raisons de pure commodité, comme étant en tout point transposables aux dispositions correspondantes de l'accord CE-République tchèque.

17 — Voir les conclusions de l'avocat général Alber dans les affaires Gloszczuk (C-63/99), pendante devant la Cour, au sujet de l'accord d'association CE-Pologne, Kondova (C-235/99), pendante devant la Cour, au sujet de l'accord d'association CE-Bulgarie, et les conclusions de l'avocat général Mischo dans l'affaire Barkoci et Malik (C-257/99), pendante devant la Cour, au sujet de l'accord d'association CE-République tchèque.

18 — Voir, par exemple, arrêts du 30 septembre 1987, Demirel (12/86, Rec. p. 3719, point 14); du 20 septembre 1990, Sevince (C-192/89, Rec. p. I-3461, point 15); du 5 juillet 1994, Anastasiou e.a. (C-432/92, Rec. p. I-3087, point 23); du 16 juin 1998, Racke (C-162/96, Rec. p. I-3655, point 31); du 4 mai 1999, Sürül (C-262/96, Rec. p. I-2685, point 60), et du 11 mai 2000, Savas (C-37/98, Rec. p. I-2927, point 39).

19 — Voir, notamment, arrêts du 4 avril 1974, Commission/France (167/73, Rec. p. 359), au sujet de l'article 48 du traité CE (devenu, après modification, article 39 CE); du 21 juin 1974, Reyners (2/74, Rec. p. 631), au sujet de l'article 52 du traité, et du 31 janvier 1991, Kziber (C-18/90, Rec. p. I-199), concernant le principe de non-discrimination, tel qu'il figure dans un accord d'association.

Aucune condition ne vient en outre limiter sa mise en œuvre.

47. En l'espèce, comme vous l'avez déjà relevé au sujet d'autres accords d'association, la règle d'égalité de traitement prescrit une obligation de résultat précise et est, par essence, susceptible d'être invoquée par un justiciable devant une juridiction nationale pour demander à cette dernière d'écarter les dispositions discriminatoires d'une réglementation d'un État membre soumettant l'établissement d'un ressortissant polonais à une condition qui n'est pas imposée aux ressortissants nationaux, sans que l'adoption de mesures d'application complémentaires soit requise à cet effet [20].

48. L'examen de l'objet et de la nature de l'accord d'association confirme cette analyse. Aux termes de ses deuxième et quinzième considérants ainsi que de son article 1er, paragraphe 2, l'accord a pour objet d'établir une association destinée à promouvoir le développement d'échanges et de relations économiques harmonieuses entre les parties contractantes, afin de favoriser le développement dynamique et la prospérité de la république de Pologne, en vue de faciliter son adhésion à la Communauté.

49. Une telle finalité assignée à l'accord ne pourrait être pleinement atteinte si les acteurs de la vie économique eux-mêmes n'étaient placés en situation de faire observer les principes énoncés.

50. Ajoutons que, conformément à votre jurisprudence constante, la circonstance que l'accord d'association vise essentiellement à favoriser le développement économique de la Pologne et comporte dès lors un déséquilibre dans les obligations assumées par la Communauté vis-à-vis du pays tiers concerné n'est pas de nature à empêcher la reconnaissance par la Communauté de l'effet direct de certaines de ses dispositions [21].

51. Par suite, l'article 44, paragraphe 3, de l'accord d'association doit être considéré comme étant d'effet direct, de sorte qu'il peut être invoqué par les justiciables devant les juridictions nationales.

52. L'invocabilité de cette disposition ne préjuge naturellement pas l'interprétation de son contenu. Il y a lieu, en conséquence, de déterminer les effets qui peuvent découler, quant au droit d'accès et de séjour, de la liberté d'établissement, telle qu'elle résulte du régime de l'article 44, paragraphe 3, de l'accord d'association.

20 — Voir arrêt Sürül, précité, point 63.

21 — Voir, comme exemple de jurisprudence récente, arrêt Savas, précité, point 53.

B — *Sur l'existence d'un droit inconditionnel d'accès et de séjour*

53. Le juge de renvoi s'interroge sur le point de savoir si le régime relatif à l'établissement prévu par l'accord d'association comprend l'obligation pour l'État membre d'accueil d'attribuer, en toute circonstance, un droit d'accès et de séjour au profit des ressortissants polonais.

54. Il convient, selon nous, d'écarter l'idée selon laquelle le droit au traitement national en matière d'établissement, dans le domaine de l'accord d'association, comprend un droit inconditionnel d'accès et de séjour.

55. Il est vrai qu'aucune liberté d'établissement n'est possible si le dispositif légal institué par l'État d'accueil dresse devant les ressortissants des pays tiers une barrière infranchissable à l'accès et au séjour sur son territoire.

56. C'est le sens de la jurisprudence développée à l'occasion de l'interprétation du traité ou d'autres accords d'association. Le droit au traitement national en matière d'établissement suppose qu'un droit d'accès et de séjour sur le territoire de l'État d'accueil soit accordé aux ressortissants des pays tiers qui souhaitent accéder à des activités à caractère industriel, commercial, artisanal ou à des professions libérales, et les exercer en tant qu'indépendants [22].

57. Il y a lieu cependant de préciser les raisons pour lesquelles certaines limites peuvent être fixées à ce droit. À cet effet, il importe de distinguer le régime juridique de la liberté d'établissement institué par l'accord d'association de celui prévu par le traité.

58. Les similitudes entre l'article 52 du traité et l'article 44, paragraphe 3, de l'accord d'association pourraient inciter à transposer à ce dernier la jurisprudence élaborée en application de l'article 52 du traité.

59. Or, 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 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

22 — Voir arrêt du 8 avril 1976, Royer (48/75, Rec. p. 497, points 31 et 32), aux termes duquel le droit des ressortissants des États membres d'entrer sur le territoire d'un autre État membre et d'y séjourner, aux fins voulues par le traité, notamment pour y rechercher ou y exercer une activité professionnelle indépendante, constitue un droit directement conféré par le traité. Voir également arrêt du 5 février 1991, Roux (C-363/89, Rec. p. I-273, point 9), et arrêt Savas, précité, point 60, relatif à la liberté de circulation des travailleurs telle qu'instituée par l'accord CEE-Turquie.

ceux du traité, d'autre part, revêt une importance considérable [23].

60. Le traité vise à la création d'un marché intérieur caractérisé par l'abolition, entre les États membres, des obstacles à la libre circulation des marchandises, des personnes, des services et des capitaux [24]. L'accord d'association, quant à lui, a pour objet de créer un cadre approprié pour l'intégration progressive de la Pologne dans la Communauté [25].

61. Dès lors, si la perspective d'une adhésion de la Pologne à l'Union européenne laisse augurer, à terme, sa soumission sans réserve à l'ensemble des règles de la Communauté, et notamment de la liberté d'établissement, le rythme nécessairement progressif imprimé au processus d'adhésion confère au régime d'établissement prévu par l'accord d'association un contenu moins radical que ne peut l'être celui du régime communautaire correspondant.

62. D'autres accords d'association visant à permettre l'adhésion d'États tiers à la Communauté, tel que l'accord CEE-Turquie, ne connaissent pas de régime conférant aux ressortissants de l'État tiers de droit d'établissement sur le territoire des États membres. Au contraire de l'accord CEE-Turquie, l'accord d'association n'autorise pas la libre circulation des travailleurs.

63. Ces différences de contenu associées à des finalités comparables renforcent l'idée de régimes de libre circulation provisoirement inachevés.

64. Mais le principal motif de ne pas raisonner par analogie nous est donné par la lettre même de l'accord d'association.

65. En spécifiant qu'aucune disposition du titre IV de l'accord, dont l'article 44 fait partie, ne fait obstacle à l'application, par les parties, de leurs lois et réglementations concernant l'admission, le séjour et l'établissement des personnes physiques, l'article 58, paragraphe 1, de l'accord d'association rend plus restrictif le régime du droit d'établissement tel qu'il est organisé.

66. Alors que tout citoyen de l'Union tire directement du traité le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres et peut, de ce fait, librement

23 — Voir, comme exemple récent d'une jurisprudence constante, arrêt du 1er juillet 1993, Metalsa (C-312/91, Rec. p. I-3751, point 11), et, comme exemple de comparaison entre deux accords d'association, arrêt du 2 mars 1999, Eddline El-Yassini (C-416/96, Rec. p. I-1209, point 61).

24 — Article 3, sous c), du traité CE [devenu, après modification, article 3, paragraphe 1, sous c), CE].

25 — Article 1er, paragraphe 2, de l'accord d'association.

s'y établir [26], un ressortissant polonais voit cette même liberté limitée par les législations nationales des États membres en matière d'accès et de séjour des étrangers. Le droit d'accès et de séjour conféré aux ressortissants polonais ne constitue donc nullement une prérogative absolue.

67. Il peut être limité par l'État membre d'accueil, pourvu que, selon les termes de l'article 58, paragraphe 1, de l'accord d'association, n'en soient pas réduits à néant ou compromis les avantages que retire l'une des parties d'une disposition spécifique de l'accord d'association.

68. L'article 44, paragraphe 3, lu à la lumière de l'article 58, paragraphe 1, de l'accord d'association, doit donc être interprété en ce sens que le régime d'établissement qu'il institue ne comprend pas l'obligation pour l'État membre d'accueil d'attribuer un droit d'accès à son territoire et de séjour sur celui-ci aux ressortissants polonais, l'exercice de ce droit étant subordonné au respect des limites fixées par l'État membre d'accueil concernant l'admission, le séjour et l'établissement des ressortissants polonais.

26 — Articles 8 A, paragraphe 1, du traité CE (devenu, après modification, article 18, paragraphe 1, CE) et 52 du traité. Voir arrêt du 29 février 1996, Skanavi et Chryssanthakopoulos (C-193/94, Rec. p. I-929).

C — *Sur la condition de ressources suffisantes posée au droit d'accès et de séjour*

69. La deuxième question préjudicielle porte sur les conditions auxquelles le royaume des Pays-Bas soumet l'entrée et le séjour des étrangers sur son territoire, au nombre desquelles figure l'exigence que le ressortissant étranger dispose de moyens d'existence suffisants [27].

70. Parmi les autres conditions liées à l'accès et au séjour, le juge de renvoi mentionne le principe prévu par la loi néerlandaise selon lequel l'étranger ne doit pas être un danger pour l'ordre public, la sécurité publique ou la santé publique. La juridiction néerlandaise précise cependant que, compte tenu de l'article 58, paragraphe 1, de l'accord d'association, cette disposition n'est pas comprise dans la question [28].

71. On se bornera donc à l'examen de la condition de ressources. Indiquons seulement que les autres questions préjudicielles seront pour nous l'occasion de nous pencher sur les conditions fixées par la légis-

27 — Selon le gouvernement néerlandais, «[l]a condition exigeant des moyens d'existence est en effet une condition générale d'admission qui vaut en principe pour tous les étrangers qui veulent prétendre à l'admission en vue d'un séjour ordinaire (c'est-à-dire les non-demandeurs d'asile)» (point 27 de ses observations écrites).

28 — Point 4.4 de l'ordonnance de renvoi.

lation nationale propres au droit d'établissement, et non plus au séjour des étrangers.

72. Par la deuxième question préjudicielle, le juge néerlandais cherche donc à savoir, en substance, si les articles 44, paragraphe 3, et 58, paragraphe 1, de l'accord d'association s'opposent à une législation nationale qui subordonne le droit d'entrée et de séjour d'un ressortissant polonais qui entend accéder à une activité économique et l'exercer en tant qu'indépendant sur le territoire de l'État membre d'accueil à la condition qu'il dispose de moyens d'existence suffisants dans l'exercice de cette activité [29].

73. L'article 58, paragraphe 1, de l'accord d'association réserve explicitement la compétence des États membres dans le domaine de l'accès et du séjour des ressortissants de chaque partie contractante, de sorte qu'il est clair que la législation nationale constitue la norme en la matière.

74. Toutefois, l'exercice par les États membres de leur compétence dans le domaine de l'accès et du séjour des étrangers ne saurait s'exercer d'une manière discrétionnaire. Nous l'avons dit, l'article 58, paragraphe 1, soumet cet exercice à la condition «que n'en soient pas réduits à néant ou compromis les avantages que retire l'une des parties d'une disposition spécifique du présent accord».

29 — Ci-après la «condition liée au niveau des ressources» ou la «mesure».

75. En conséquence, il y a lieu d'examiner si la condition liée au niveau des ressources énoncée par la législation nationale est de nature à remettre en cause les avantages que retire la république de Pologne des dispositions de l'article 44, paragraphe 3, de l'accord d'association [30].

76. Il convient, en vue de s'assurer que cette mesure ne réduit pas à néant ni ne compromet les avantages que retire la république de Pologne du droit d'établissement, de vérifier que la mesure limitant le droit d'accès et de séjour, en application de l'article 58, paragraphe 1, de l'accord d'association, n'est pas de nature à porter atteinte à la substance de ce droit.

77. La condition liée au niveau des ressources constitue sans aucun doute une restric-

30 — Rappelons que votre jurisprudence est fixée depuis longtemps dans le domaine de la libre circulation des travailleurs, telle qu'elle est instituée par le traité, sur le point de savoir si un État peut exiger d'un ressortissant communautaire qu'il dispose de ressources suffisantes. Le ressortissant d'un État membre qui exerce sur le territoire d'un autre État membre une activité salariée dont découlent des revenus inférieurs au minimum d'existence, tel qu'il est entendu par ce dernier État, est un «travailleur», au sens de l'article 48 du traité, de sorte qu'il peut se prévaloir de cette disposition pour bénéficier de la liberté de circulation sur le territoire communautaire (arrêt du 23 mars 1982, Levin, 53/81, Rec. p. 1035, point 18). Voir également arrêts du 3 juin 1986, Kempf (139/85, Rec. p. 1741), et du 14 décembre 1995, Megner et Scheffel (C-444/93, Rec. p. I-4741). Conformément aux éléments jurisprudentiels précédemment cités (point 59 des présentes conclusions), l'extension de l'interprétation d'une disposition du traité à une disposition comparable d'un accord conclu par la Communauté avec un pays tiers dépend de la finalité de chacune de ces dispositions dans le cadre qui lui est propre. Nous avons déjà relevé, d'une part, les différences d'objectifs distinguant le traité et l'accord d'association, qui s'opposent à une simple transposition de l'interprétation du traité à ce dernier texte, et, d'autre part, les termes mêmes de l'article 58, paragraphe 1, de l'accord d'association, dont résulte le maintien au profit des États membres, sous certaines conditions, de leur législation nationale en matière d'entrée et de séjour.

tion au séjour comme à l'établissement, dans la mesure où le non-respect de la condition interdit à un ressortissant polonais d'accéder au territoire de l'État membre afin d'y exercer quelque activité que ce soit, notamment indépendante.

78. Aussi, pour être admise, cette mesure doit-elle poursuivre un objectif légitime. Elle doit, en outre, être propre à garantir la réalisation de cet objectif sans aller au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre.

79. À cet égard, le fait que l'État d'accueil veille à ce que le ressortissant d'un pays tiers manifestant son intention de s'établir sur son territoire dispose de moyens de subsistance minimaux ne nous apparaît pas de nature à porter atteinte de manière illégitime au droit d'établissement, dès lors que cette mesure vise à garantir que l'intention du ressortissant polonais est de s'établir sans prétendre à l'exercice d'un emploi salarié sur le territoire de l'État membre d'accueil. On sait en effet que, en vertu de l'article 44, paragraphe 4, sous a), i), de l'accord d'association, la qualité d'indépendant ne confère pas le droit d'exercer un emploi salarié sur le marché de l'emploi de l'État d'accueil.

80. L'exigence de ressources suffisantes constitue ainsi un moyen de s'assurer de l'intention manifestée par le ressortissant polonais d'exercer effectivement une activité en qualité d'indépendant ainsi que, après son installation sur le territoire néerlandais, de la réalité de cette activité.

Si l'intéressé ne dispose pas de moyens d'existence suffisants au moment où il pénètre sur le territoire de l'État membre d'accueil, le risque est, en effet, qu'il soit tenté de recourir à un complément de revenus qu'il tirerait d'un emploi salarié ou de fonds publics. Ce risque existe tout autant, et se trouve même accru, si l'absence du minimum vital requis par la législation nationale est constatée après l'entrée de l'intéressé sur le territoire national, ce qui témoignerait de l'insuccès de son entreprise et annoncerait une probable recherche de ressources alternatives [31].

81. Ajoutons que la disposition en cause peut difficilement être considérée comme excessive au regard de l'objectif poursuivi, dans la mesure où elle consiste en une simple constatation objective, dont la réalisation est de nature à fournir des indices fiables sur la réalité de l'activité entreprise.

82. En conséquence, nous sommes d'avis que les articles 44, paragraphe 3, et 58, paragraphe 1, de l'accord d'association ne s'opposent pas à une législation nationale qui subordonne le droit d'accès et de séjour d'un ressortissant polonais qui entend accéder à une activité économique et l'exercer en tant qu'indépendant sur le

31 — Notre opinion sur ce point rejoint celles exprimées par l'avocat général Alber, dans ses conclusions dans l'affaire Kondova, précitée (point 105), et par l'avocat général Mischo, dans ses conclusions dans l'affaire Barkoci et Malik, précitée (point 84).

territoire de l'État membre d'accueil, à la condition qu'il dispose de moyens d'existence suffisants.

83. La juridiction de renvoi vous interroge ensuite sur le contenu de la notion d'«activités économiques [exercées] en tant qu'indépendants», telle qu'elle figure à l'article 44, paragraphe 4, sous a), i), de l'accord d'association.

V — Sur l'étendue de la notion d'«activité économique indépendante» [quatrième question préjudicielle et cinquième question préjudicielle, sous a)]

84. Les questions précitées tirent leur origine de l'argumentation du gouvernement néerlandais, selon lequel la notion d'«activité économique indépendante» utilisée dans l'accord d'association doit être distinguée de la notion d'«activité non salariée» prévue à l'article 52, second alinéa, du traité.

85. Le gouvernement néerlandais soutient, en substance, que la liberté d'établissement instituée par l'accord d'association est réservée aux «véritables indépendants», expression désignant les ressortissants dotés d'une qualification professionnelle qui envisagent de créer une entreprise dans l'État membre d'accueil. L'accord d'association ne concernerait pas ceux qui entendent exercer un travail non qualifié, qui n'auraient conçu aucun plan d'entreprise ni réalisé le moindre investissement [32].

86. L'accord d'association serait un premier pas vers l'intégration des pays associés dans la Communauté. L'interprétation proposée par le gouvernement néerlandais tiendrait compte des difficultés liées aux disparités socio-économiques entre ces entités.

87. En conséquence, par la quatrième question, le juge de renvoi vous interroge sur la nécessité de distinguer les notions d'«activité non salariée» et d'«activité économique indépendante». Selon la logique suivie par le gouvernement néerlandais, certaines activités non qualifiées, dont la prostitution, entreraient dans le champ d'application de l'article 52, second alinéa, du traité, mais ne relèveraient pas nécessairement de l'article 44, paragraphe 4, sous a), i), de l'accord d'association. C'est le sens qu'il convient d'attribuer à la cinquième question préjudicielle, sous a), qui porte sur les conditions minimales prévues par la législation nationale, qualifiées de restrictives par le juge néerlandais [33]. Le champ d'application de l'article 44, paragraphe 4, sous a), i), de l'accord d'association serait, en somme, plus étroit que celui de l'article 52, second alinéa, du traité.

32 — Points 32 et 33 de ses observations écrites.

33 — La loi néerlandaise exige d'un ressortissant étranger qu'il exerce un travail qualifié, qu'il ait mis au point un plan d'entreprise, qu'il assume les tâches de gestion tout autant que d'exécution, qu'il ait sa résidence aux Pays-Bas, afin d'assurer la continuité de l'entreprise, qu'il réalise des investissements et qu'il souscrive des engagements à long terme.

88. Par ces questions, le juge de renvoi demande si la notion d'«activité économique [exercée] en tant qu'indépendant», au sens de l'article 44, paragraphe 4, sous a), i), de l'accord d'association, doit être interprétée en ce sens qu'elle s'applique aux seules activités économiques indépendantes nécessitant une qualification professionnelle et exercées par un opérateur économique résidant sur le territoire de l'État membre d'accueil, selon certaines modalités précises, telles que la mise au point d'un plan d'entreprise, la réalisation d'investissements et la souscription d'engagements à long terme, l'opérateur en cause se consacrant à la fois à la gestion et à la production de marchandises ou de services.

89. Il convient d'interpréter cette disposition à partir de son libellé et de la finalité que poursuit l'acte dans lequel elle s'insère [34].

90. L'article 44, paragraphe 4, sous a), i), de l'accord d'association se réfère au «droit d'accéder à des activités économiques et de les exercer en tant qu'indépendants et [à] celui de créer et de diriger des sociétés». Il n'opère, ce faisant, aucune distinction qui accréditerait l'idée d'une limitation de la liberté d'établissement à une catégorie précise d'activité économique indépendante [35].

91. Au vu de son libellé, toute activité relève du champ d'application de la liberté d'établissement, dès lors qu'elle présente un caractère économique et qu'elle est exercée de manière indépendante [36]. Même lorsqu'ils diffèrent de l'article 52 du traité dans la manière dont ils décrivent les activités couvertes par la liberté d'établissement, les termes de l'article 44, paragraphe 4, sous a), i), de l'accord d'association ne se prêtent pas à une lecture restrictive du champ d'application de ce texte quant à la nature de ces activités. Car, comme la notion d'«activité économique indépendante», la notion d'«activité non salariée» ne soumet nullement l'activité en cause à l'une quelconque des conditions précédemment évoquées. Le bénéfice de cette liberté n'apparaît donc pas lié au respect d'une condition de qualification, de résidence ou de mode d'exercice de la profession.

92. En outre, comme nous l'avons plusieurs fois fait observer, une identité, voire une similitude ou une proximité des termes employés ne garantit pas une identité de régime juridique si les finalités respectives

34 — Voir, comme exemple récent d'une jurisprudence constante sur la méthode d'interprétation, arrêt du 23 mars 2000, Berliner Kindl Brauerei (C-208/98, Rec. p. I-1741, point 18).

35 — Toutes les versions linguistiques de ce texte n'utilisent pas, comme les versions française, allemande, danoise, anglaise, italienne ou finnoise, la notion d'«activités économiques indépendantes». Mais, dans ces autres versions, la même idée résulte des notions, dont le sens est proche, d'«activités économiques non salariées» (versions grecque, néerlandaise et portugaise), d'«activités économiques pour son propre compte» (version espagnole) ou d'«activités économiques dans sa propre entreprise» (version suédoise).

36 — Nous reviendrons sur la notion d'«activité économique» et sur celle d'«activité indépendante» dans les développements qui suivent, consacrés à la qualification de l'activité de prostitution.

des actes juridiques en cause ne se rejoignent pas [37]. À supposer dès lors que les mêmes expressions aient été utilisées dans le traité et dans l'accord d'association, nous ne serions pas pour autant en droit d'en tirer des conséquences précises quant au régime juridique applicable [38].

93. En conséquence, conformément à cette dernière jurisprudence, comme à celle qui veut que, en cas de disparité entre les diverses versions linguistiques d'un texte communautaire, la disposition en cause soit interprétée en fonction de l'économie générale et de la finalité de la réglementation dont elle constitue un élément [39], il y a lieu d'examiner ces derniers aspects du texte en cause.

94. Il est vrai que l'on peut tirer de l'objectif de l'accord d'association visant à créer les conditions de l'adhésion future d'un pays tiers à la Communauté l'idée que le régime d'établissement qu'il institue n'est pas aussi achevé que dans le traité.

95. La situation du pays tiers ne serait pas différente de celle des États membres de la Communauté si les principes communautaires lui étaient en tout point applicables.

96. On ne saurait donc a priori exclure que sa situation soit soumise à des règles différentes, bien que répondant au même principe de liberté d'établissement. À cela s'ajoute l'existence de disparités économiques et sociales qui séparent la Communauté du pays tiers et que l'accord d'association vise à réduire par des «dispositions appropriées» [40].

97. Compte tenu de ces objectifs, l'hypothèse d'une différence entre le traité et l'accord d'association affectant le régime juridique de la liberté d'établissement n'est pas en soi invraisemblable.

98. Toutefois, il ne peut en être ainsi, en l'absence d'indice résultant de la lettre de l'accord d'association, que si l'intention des parties contractantes est bien d'instituer un droit d'établissement intermédiaire, ce qui n'est nullement établi.

99. Pas plus que les dispositions de l'accord d'association relatives au droit d'établisse-

37 — Point 59 et note en bas de page 29 des présentes conclusions.

38 — À cet égard, la comparaison des versions linguistiques de l'article 52, second alinéa, du traité et de l'article 44, paragraphe 4, sous a), i), de l'accord d'association ne révèle pas de tendance particulière en ce qui concerne l'identité ou les différences d'expressions utilisées dans le traité et dans l'accord d'association. Les termes employés sont parfois rigoureusement identiques (versions allemande et danoise, qui utilisent la notion d'«activité économique indépendante») ou très proches (versions anglaise, néerlandaise, grecque, portugaise, finnoise et suédoise). Les expressions divergent en français, comme nous l'avons vu, mais aussi en italien et en espagnol. Signalons que, en vertu de l'article 120 de l'accord d'association, toutes les versions linguistiques de l'accord ont la même valeur (article 122 de l'accord CE-République tchèque).

39 — Voir, comme exemple récent d'une jurisprudence constante, arrêt du 7 décembre 2000, Italie/Commission (C-482/98, Rec. p. I-10861, points 46 à 49).

40 — Douzième considérant.

ment, le préambule de l'accord d'association ne révèle l'intention des parties de définir de manière restrictive le champ d'application de ce droit.

100. Les objectifs poursuivis par les États signataires sont décrits en termes généraux et ne comportent aucune référence précise à un droit d'établissement dont l'étendue serait limitée. Il nous paraîtrait pour le moins arbitraire de déduire du seul fait que l'accord d'association vise à réduire les disparités et à renforcer les liens entre les États contractants en vue de l'intégration de l'un d'eux au sein de la Communauté, l'idée que l'un des droits énoncés dans cet accord, parmi d'autres [41], devrait recevoir une signification étroite. À plus forte raison serait-il injustifié de décréter, sans indice sérieux tiré de l'accord d'association, que la lecture restrictive qui doit être faite du principe en cause concerne spécifiquement la nature, le mode d'exercice de l'activité ou la condition de résidence de l'opérateur.

101. La position du gouvernement néerlandais ne trouve donc aucun fondement dans l'accord d'association.

102. L'argument selon lequel il importe pour les États membres de se doter des moyens d'éviter que les ressortissants des pays tiers n'invoquent le droit d'établissement pour rechercher un emploi salarié, en violation de l'article 44, paragraphe 4, sous a), i), de l'accord d'association, sur le territoire de la Communauté, n'est pas dénué de force. Le souci manifesté par les autorités néerlandaises de déceler les «constructions fictives» en procédant à une analyse concrète des relations effectives nouées entre les opérateurs économiques, et non en se limitant à la désignation juridique conférée à ces relations par les intéressés, répond assurément aux exigences d'une application fidèle de l'accord d'association [42].

103. Cette démarche doit cependant être accomplie dans le respect de ce texte qui, s'il prohibe l'utilisation de la qualité d'in-

41 — L'accord d'association traite aussi de la circulation des travailleurs et des prestations de services. Il est significatif que la manière dont ces principes sont décrits ne laisse place, cette fois, à aucun doute raisonnable quant au caractère délibérément restrictif de leur définition. Les dispositions relatives aux prestations de services, par exemple, n'instituent pas un régime de libre prestation de services équivalant à celui du traité: alors que l'article 44, paragraphe 3, prévoit que «[d]ès l'entrée en vigueur du présent accord, chaque État membre réserve un traitement non moins favorable [...]», l'article 55, paragraphe 1, précise que «[l]es parties s'engagent [...] à prendre les mesures nécessaires pour autoriser progressivement la prestation de services [...]». Dans un cas, l'accord d'association institue une obligation de résultat tandis que, dans l'autre cas, la règle ressemble davantage à une obligation de moyens à la charge des parties contractantes, au point que l'on a pu écrire que «Central and Eastern European Countries nationals are entitled to a real right of establishment and none of them benefit from the right to supply services in the Community» (Martin, D., «Association Agreements with Mediterranean and with Eastern Countries: Similarities and Differences», *Assoziierungsabkommen der EU mit Drittstaaten*, Manz Verlag, Wien, 1998, p. 39). Rien dans le préambule de l'accord d'association n'annonce cette différence, de sorte que, de manière assez paradoxale, les dispositions relatives à l'établissement et celles relatives aux prestations de services peuvent, les unes comme les autres, être considérées comme la traduction dans le droit des États signataires des mêmes objectifs de rapprochement, de réduction des écarts de développement et d'adhésion à venir.

42 — Points 37 à 39 de ses observations écrites.

dépendant aux fins d'exercice d'un emploi salarié, n'autorise pas les États signataires à garantir cette interdiction au prix de la limitation de la liberté d'établissement elle-même.

104. En d'autres termes, l'État d'accueil est en droit de vérifier que les relations professionnelles effectives correspondent aux rapports juridiques déclarés, afin de leur appliquer le régime juridique approprié. En aucune manière, il ne saurait imposer une restriction telle que les opérateurs économiques indépendants qui ne disposent pas d'une qualification professionnelle minimale ou ne rempliraient pas d'autres conditions liées à la manière dont ils exercent une activité économique indépendante seraient de ce fait assimilés à des salariés.

105. Il est de plus injustifié de déduire de manière automatique du fait qu'un ressortissant étranger ne possède pas de qualification professionnelle, ne dispose pas de plan d'entreprise ou n'a réalisé aucun investissement, qu'il utilise abusivement la voie de la procédure d'établissement pour accéder en réalité à un emploi salarié sur le marché du travail de l'État d'accueil.

106. Ces critères peuvent certes être utilisés comme des indices de l'intention réelle de l'intéressé, mais ne sauraient être interprétés utilement qu'après avoir été confrontés à la nature de l'activité indépendante que celui-ci déclare vouloir exercer. On ne peut en effet manifester les mêmes exigences à l'égard d'un projet de création d'une société dont l'activité nécessite de forts investissements ou des compétences hautement qualifiées et à l'égard d'une activité dont l'exercice ne dépend, compte tenu de ses caractéristiques, d'aucune de ces conditions préalables.

107. Le débat sur ce point nous paraît influencé par les particularités de l'activité en cause, dans l'affaire au principal, de sorte que sa compréhension se trouve altérée par des considérations liées à l'ordre public ou à la moralité publique.

108. Si elle peut guider l'action des États membres dans la détermination de leur propre politique en la matière, comme le permet l'article 53, paragraphe 1, de l'accord d'association, nous pensons que cette approche ne peut être le prétexte d'une lecture restrictive du droit institué par cet accord, en l'absence de motif précis.

109. On ne saurait totalement exclure que d'autres activités professionnelles que la prostitution voient leur exercice entravé par

l'interprétation proposée par le gouvernement néerlandais [43].

110. Il est hasardeux de supposer a priori que toutes les activités économiques exercées d'une manière indépendante exigent, par exemple, une qualification ou des investissements.

111. Nous ne savons pas de manière certaine si ces conditions fixées par la législation nationale sont cumulatives ou alternatives. Quelle que soit la lecture que l'on en fait, les conditions qu'elle fixe apparaissent cependant clairement restrictives.

112. Si elles doivent être lues comme étant d'application cumulative, certaines activités nécessitant une forte qualification sans nécessairement exiger des investissements particuliers pourraient, sans raison, être interdites.

113. Dans l'autre hypothèse, on ne peut totalement exclure que, même en nombre réduit, des activités parfaitement licites soient prohibées sans motif légitime.

114. La condition liée au niveau des ressources, dont peut légitimement dépendre le droit d'accès et de séjour, est déjà de nature à informer les autorités compétentes sur l'intention des ressortissants des pays tiers de ne pas se mettre en quête d'un emploi salarié.

115. Ajoutons que la sécurité juridique dans un domaine aussi sensible que celui de la circulation des personnes s'accommode mal d'une frontière aussi floue que celle qui est destinée à distinguer les activités qualifiées des autres activités. En l'absence de critère objectif permettant de distinguer les personnes qualifiées des autres ou les activités qualifiées de celles qui ne le sont pas, il nous semble souhaitable de ne pas opérer de distinction de cette nature.

116. Quant à l'obligation de résidence principale aux Pays-Bas, justifiée, selon le juge de renvoi, par la nécessité d'assurer la continuité de l'entreprise, ce motif repris du gouvernement néerlandais n'apparaît pas convaincant.

Cette mesure constitue une restriction à la liberté d'établissement, en ce qu'elle empêche un opérateur économique établi en Pologne d'exercer une activité économique,

43 — Bien d'autres activités professionnelles peuvent sans doute être considérées comme ne nécessitant pas de qualification particulière et seraient donc susceptibles de ne pas remplir la condition de «travail qualifié», prévue par la législation nationale (les marchands ambulants, par exemple). Il peut aussi s'agir d'activités dont l'exercice ne peut pas toujours être subordonné, compte tenu de leur nature, à un contrôle du niveau de qualification, comme certaines activités artistiques (voir l'exemple d'un artiste peintre, dans l'arrêt du 18 juin 1985, Steinhauser, 197/84, Rec. p. 1819). Ces activités ne nécessitent pas non plus de plan d'entreprise ou d'investissements particuliers.

de manière stable et continue, sur le territoire de l'État membre d'accueil, sans mettre fin à l'activité économique exercée sur le territoire polonais. Or, la continuité d'une activité n'est pas remise en cause par la seule multiplication par l'opérateur économique de ses centres d'activité. Elle dépend de la capacité de cet opérateur à organiser ses activités, laquelle ne saurait être sous-estimée. Votre jurisprudence sur ce point, en application des règles du traité, est constante et doit être transposée, en l'absence de motif contraire tiré de l'accord d'association [44].

117. Il suit de ce qui précède que la notion d'«activité économique [exercée] en tant qu'indépendant», au sens de l'article 44, paragraphe 4, sous a), i), de l'accord d'association, doit être interprétée en ce sens qu'elle n'est pas réservée aux seules activités économiques indépendantes nécessitant une qualification professionnelle et exercées, par un opérateur économique résidant sur le territoire de l'État membre d'accueil, selon certaines modalités précises, telles que l'exigence de la mise au point d'un plan d'entreprise, la réalisation d'investissements et la souscription d'engagements à long terme, l'opérateur devant se consacrer à la fois à la gestion et à la production de marchandises ou de services.

44 — Voir, notamment, arrêts du 12 juillet 1984, Klopp (107/83, Rec. p. 2971); du 29 octobre 1998, Commission/Espagne (C-114/97, Rec. p. I-6717), et du 18 janvier 2001, Commission/Italie (C-162/99, Rec. p. I-541). S'agissant spécifiquement de la prostitution, la question de la résidence multiple nous semble cependant présenter une importance secondaire. Compte tenu de sa nature, il est clair, en effet, que cette activité ne se prête pas à une installation en plusieurs lieux. L'hypothèse dans laquelle une prostituée ne fixerait pas sa résidence principale sur le territoire de l'État d'accueil, mais s'y rendrait de manière ponctuelle, relève plutôt d'une logique de libre prestation de services, au sens du traité, ce qui justifierait alors de s'interroger sur le régime juridique correspondant prévu par l'accord d'association, dont on sait qu'il impose des obligations moins rigoureuses aux parties contractantes (voir note en bas de page 40).

VI — Sur la qualification de la prostitution en tant qu'«activité économique indépendante» [troisième question préjudicielle et cinquième question préjudicielle, sous b)]

118. Par ces questions, la juridiction de renvoi demande si la notion d'«activité économique [exercée] en tant qu'indépendant», au sens de l'article 44, paragraphe 4, sous a), i), de l'accord d'association, s'applique à la prostitution.

119. À titre liminaire, il convient de rappeler la nature particulière de l'activité en cause. L'ancienneté de la pratique de la prostitution et la tolérance dont elle a fait l'objet dans la plupart des États d'Europe occidentale n'ont pas suffi à la soustraire du domaine des activités réprouvées par la morale publique et surveillées par les autorités en charge de l'ordre public. La conception de la personne humaine que cette pratique tend à incarner et les liens que son exercice favorise avec une certaine forme de délinquance [45] ont suscité des réactions de la part des sociétés qui ont cependant rarement pris la forme d'une proscription définitive.

45 — Il va sans dire que la frontière entre la prostitution et la traite des êtres humains n'est pas toujours aisée à délimiter, compte tenu de la difficulté à s'assurer de la réalité du consentement des personnes qui se livrent à la prostitution. Le proxénétisme est, en outre, plus souvent au centre des préoccupations des autorités chargées de l'ordre public dans les États membres, de même que l'exploitation sexuelle des enfants. Enfin, le milieu de la prostitution est souvent lié à celui de la drogue.

Ainsi, aujourd'hui encore, un grand nombre d'États membres tolèrent, reconnaissent, voire réglementent cette activité [46]. Il est constant que cette compétence n'est pas au nombre de celles dont dispose la Communauté. Conformément à votre jurisprudence constante, il n'appartient pas à votre Cour de substituer son appréciation à celle des législations des États membres où cette activité est légalement pratiquée [47].

120. Mais, dès lors qu'un État membre considère qu'une activité professionnelle peut, de manière licite, être exercée sur son territoire, il est légitime, s'il survient un litige impliquant l'exercice de la libre circulation des personnes pratiquant cette activité, de rechercher la qualification juridique qui peut être conférée à celle-ci. Partant, il ne saurait être tiré argument de considérations relevant de la morale pour inspirer la qualification juridique qui doit être appliquée à l'activité en cause, au regard des dispositions pertinentes du droit communautaire.

46 — Contrairement à ce que le juge de renvoi indique, la prostitution n'est pas interdite dans la plupart des «pays de l'association». D'après les informations dont nous disposons, dans dix États membres de la Communauté, au moins, l'exercice individuel de la prostitution ne constitue pas une infraction (royaume de Belgique, royaume de Danemark, République fédérale d'Allemagne, royaume d'Espagne, République française, République italienne, grand-duché de Luxembourg, royaume des Pays-Bas, royaume de Suède, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord). La situation est particulière en Suède, où les clients des prostituées, mais non ces dernières, sont réprimés pénalement (*Le régime juridique de la prostitution féminine*, Les documents de travail du Sénat, série: Législation comparée, n° LC 79, 11 octobre 2000, Paris).

47 — Arrêt du 24 mars 1994, Schindler (C-275/92, Rec. p. I-1039, point 32). Le Conseil de l'Union européenne a adopté, le 24 février 1997, une action commune sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne, relative à la lutte contre la traite des êtres humains et l'exploitation sexuelle des enfants (JO L 63, p. 2).

121. Pour déterminer si le régime juridique de la liberté d'établissement, tel qu'il est prévu par l'accord d'association, est applicable à l'activité de prostituée, il convient de rechercher si la prostitution est une activité économique, au sens de l'article 44, paragraphe 4, sous a), i), de cet accord, avant d'examiner si elle peut être considérée comme une activité indépendante, au sens de la même disposition.

A — *Sur le caractère économique de l'activité de prostitution*

122. L'article 44, paragraphe 4, sous c), de l'accord d'association définit les activités économiques comme étant les activités «à caractère industriel, commercial, artisanal ainsi que les professions libérales».

123. Comme le gouvernement du Royaume-uni, nous considérons, pour répondre à la seule exigence d'une qualification juridique, que la prostitution est une activité à caractère commercial.

124. Dans le sens qui lui est communément reconnu, la notion de «commerce» désigne

tout autant l'échange de marchandises que la fourniture de services [48].

125. On trouve dans plusieurs arrêts de votre Cour recourant à la notion d'«activité commerciale», en application de différents principes communautaires, la confirmation que les activités de services constituent, en principe, une telle activité. Ainsi, l'activité de services qui consiste à exploiter des machines à sous a-t-elle été qualifiée de nature commerciale [49], de même que l'exploitation d'une discothèque [50].

126. Les prestations à caractère sexuel fournies par les prostituées nous paraissent clairement devoir être qualifiées, d'un point de vue juridique, de prestations de services.

127. Sous le régime du traité, une «activité économique», au sens de l'article 2 du traité CE (devenu, après modification, article 2 CE), comprend les prestations de travail salarié et les prestations de services rémunérés [51].

128. La même exigence d'une contrepartie doit être admise, en ce qui concerne l'accord d'association, comme élément de la définition à la fois de la notion d'«activité économique», au sens de l'article 44, paragraphe 4, sous c), de l'accord d'association et de celle d'«activité à caractère commercial», qui en fait partie.

129. Les différences d'objectifs susceptibles de distinguer le régime d'établissement prévu par le traité de celui qu'institue l'accord d'association ne s'opposent pas, à l'évidence, à une transposition de cet aspect de la définition.

130. Si vous étiez amenés, cependant, à dénier à l'activité de prostitution le caractère d'«activité économique», au motif qu'elle ne constitue pas une «activité commerciale», au sens de l'article 44, paragraphe 4, sous c), de l'accord d'association, les

48 — Commerce: «[a]ctivité qui consiste en l'achat, la vente, l'échange de marchandises, de denrées, de valeurs, en la vente de services: *[F]aire du commerce*» (*Le Petit Larousse Grand Format*, Dictionnaire encyclopédique, éditions Larousse, Paris, 1993); «[o]pération, activité d'achat et de revente [...] d'un produit, d'une valeur; [p]ar ext[ension], prestation de certains services» (*Le Petit Robert*, Dictionnaire de la langue française, éditions Dictionnaires Le Robert, Paris, 1999).

49 — Arrêt du 4 juillet 1985, Berkholz (168/84, p. 2251, point 19).

50 — Arrêt du 5 octobre 1988, Steymann (196/87, Rec. p. 6159, points 3 et 4).

51 — La définition d'une «activité économique», au sens de l'article 2 du traité est générale. Elle n'est pas réservée à l'une des libertés de circulation, qu'il s'agisse des personnes ou des services (arrêt du 11 avril 2000, Deliège, C-51/96 et C-191/97, Rec. p. I-2549, point 53). En particulier, le même raisonnement est applicable, en vertu de l'article 60, premier alinéa, du traité CE (devenu article 50, premier alinéa, CE), pour la définition des «prestations de services» puisque, conformément à ce texte, sont considérées comme services les prestations normalement fournies contre rémunération (arrêt Deliège, précité, point 55). La même exigence liée au versement d'une contrepartie s'applique aux activités de services soumises à la liberté d'établissement (arrêt du 30 novembre 1995, Gebhard, C-55/94, Rec. p. I-4165, point 20, et arrêt Deliège, précité, point 55).

termes mêmes de cet article devraient vous conduire à constater qu'elle entre néanmoins, pour une autre raison, dans le champ d'application de ce texte.

131. Une lecture exhaustive des versions linguistiques de ce texte révèle que, dans la plupart d'entre elles, l'énumération des activités décrites comme ayant un caractère économique n'est pas limitative. À l'exception, en effet, des versions espagnole et française, toutes les autres versions comportent un terme tel que «en particulier», «notamment» ou «spécialement», qui confirme l'intention non équivoque des parties contractantes de ne pas limiter aux seules activités énumérées la qualification juridique d'«activités économiques».

132. Il résulte de votre jurisprudence constante qu'une version ne saurait prévaloir seule contre toutes les autres versions linguistiques [52]. La même conclusion nous semble devoir s'imposer, en l'espèce, où deux versions linguistiques sont contredites par toutes les autres. L'interprétation uniforme des normes communautaires exige, en effet, que ces versions isolées soient interprétées et appliquées à la lumière des versions établies dans les autres langues communautaires. En l'absence d'éléments susceptibles de révéler une intention quelconque des États signataires de restreindre le champ d'application du régime consacré par l'accord d'association au droit d'établissement, il convient de suivre la lettre de la disposition en cause.

52 — Voir, comme exemple récent d'une jurisprudence constante, arrêt du 17 juillet 1997, Ferriere Nord/Commission (C-219/95 P, Rec. p. I-4411, point 31).

133. En conséquence, il y a lieu de considérer que, si la prostitution n'est pas une activité commerciale, au sens de l'accord d'association, elle doit néanmoins être qualifiée d'activité économique, en raison de la finalité lucrative dont témoigne la recherche d'une contrepartie financière.

B — *Sur le caractère indépendant de l'exercice de l'activité de prostitution*

134. La question du caractère indépendant de la prostitution peut surprendre. La condamnation du proxénétisme par de nombreux États membres témoigne de la réalité d'un mode d'exercice qui limite, la plupart du temps, la liberté des prostituées [53].

135. Cependant, on ne peut totalement écarter l'idée que certaines d'entre elles se livrent à cette activité sans être automatiquement placées sous la férule d'une tierce personne.

136. Il est vrai que, comme le souligne la juridiction de renvoi, les conditions d'exer-

53 — Le rapport du Sénat français, précité, fait état de six États sur huit dont la législation est étudiée, qui condamnent toutes les formes de proxénétisme. À ces six États, il convient d'ajouter la République française et le grand-duché de Luxembourg.

cice par les prostituées de leur activité sont difficilement contrôlables, en particulier lorsqu'il s'agit de constater la présence d'un éventuel proxénète et d'apprécier le degré de liberté dont elles disposent à son égard [54].

137. L'incontestable difficulté à agir des autorités compétentes ne nous autorise pas à pallier l'ignorance des conditions d'exercice de l'activité en présumant de manière définitive que toute activité de prostitution implique un engagement dans une relation de dépendance à l'égard d'une tierce personne.

138. Cette lecture de l'accord d'association ferait échapper l'ensemble d'une activité économique au régime de la liberté d'établissement, sans que cette mise à l'écart soit légitimée par une quelconque manifestation d'intention des parties à l'accord d'association ou par les termes mêmes de l'accord et alors que la même activité est librement exercée sur le territoire de l'État membre d'accueil par des ressortissants communautaires.

139. Dans ces conditions, il convient de préciser les critères qui permettent au juge de renvoi de procéder à la qualification juridique nécessaire à la solution du litige au principal.

140. La condition liée à l'exercice de l'activité, sous une forme indépendante, est fixée par l'article 44, paragraphe 4, sous a), i), de l'accord d'association.

141. Nous avons vu que les formulations adoptées dans les différentes versions linguistiques pouvaient être traduites non seulement par la notion d'indépendance, mais également par celle d'activité économique «non salariée», «pour son propre compte» ou «dans sa propre entreprise» [55].

142. La diversité de ces expressions se retrouve en grande partie dans les versions linguistiques de l'article 52, second alinéa, du traité, de sorte qu'il paraît utile d'évoquer les éléments d'interprétation de ce dernier texte qui peuvent être dégagés de votre jurisprudence.

143. La notion d'«activité non salariée» — ou d'«activité indépendante» — a été interprétée par votre Cour en ce sens qu'elle suppose l'absence de tout lien de subordination entre l'opérateur économique et la personne qui le rémunère. Les activités exercées à titre indépendant ou en qualité de non-salarié sont ainsi définies de manière négative, par la démonstration de l'absence d'existence d'une relation de

54 — Troisième question préjudicielle.

55 — Voir note en bas de page 34.

nature salariée, au sens de l'article 48 du traité [56].

144. Raisonnant une nouvelle fois dans le contexte de l'accord d'association, dont la finalité, comme le libellé, des dispositions pertinentes ne révèle pas de motifs d'interpréter différemment sur ce point le régime de la liberté d'établissement qu'il institue par rapport au régime correspondant organisé par le traité, il convient d'envisager la transposition de cette définition à l'article 44, paragraphe 4, sous a), i), dudit accord.

145. La nécessité d'interpréter le critère tiré de l'indépendance afin de procéder à une délimitation du champ d'application du régime de la liberté d'établissement revêt ici une importance accrue.

146. En effet, sous le régime de la liberté d'établissement prévu par le traité, ce critère permet d'identifier les activités qui entrent dans le champ d'application de la libre circulation des travailleurs, laquelle repose cependant sur un régime comparable de non-discrimination [57].

Au contraire, les dispositions de l'accord d'association relatives aux travailleurs sont loin de consacrer un principe de liberté de circulation. On sait que l'article 44, paragraphe 4, sous a), i), s'oppose à ce qu'un opérateur indépendant invoque cette qualité pour accéder à un emploi salarié. Il faut ajouter que le principe de non-discrimination institué à l'article 37 de l'accord d'association est limité aux seules conditions de travail, de rémunération ou de licenciement [58]. Encore ce droit est-il énoncé sous réserve des conditions et des modalités applicables dans chaque État membre, ce qui laisse à ces derniers une substantielle marge d'appréciation pour la fixation des critères d'accès aux activités salariées.

147. En d'autres termes, la liberté dont dispose le ressortissant d'un pays tiers qui souhaite accéder au territoire d'un État membre est limitée par la finalité assignée à son projet d'installation par la législation nationale. En cas d'impossibilité d'accès à une activité indépendante, il peut être privé, selon ce que prévoit l'État membre d'accueil, du droit d'opérer un repli vers une activité salariée. On comprend ainsi l'intérêt qui existe à délimiter le critère tiré de l'indépendance de l'activité en cause.

148. S'agissant plus spécifiquement de la prostitution, cet intérêt est nourri par des préoccupations plus graves. L'absence d'indépendance peut en effet se traduire par des relations de contrainte et d'asservissement relevant de considérations d'ordre public et

56 — Voir, notamment, arrêts du 27 juin 1996, Asscher (C-107/94, Rec. p. I-3089, points 25 et 26), et du 8 juin 1999, Meeusen (C-337/97, Rec. p. I-3289, point 15).

57 — Article 48 du traité.

58 — Il en va de même de l'article 38 de l'accord d'association CE-République tchèque.

de protection de la dignité et de l'intégrité des personnes.

149. L'intérêt spécifique qui existe à identifier le degré d'indépendance des prostituées étant rappelé, il y a lieu d'examiner les deux critères applicables, à savoir l'existence d'un lien de subordination et le versement d'une rémunération.

150. Rappelons en effet que, selon votre jurisprudence, doit être considérée comme un «travailleur», au sens de l'article 48 du traité, la personne qui accomplit, pendant un certain temps, en faveur d'une autre personne et sous la direction de celle-ci, des prestations en contrepartie desquelles elle perçoit une rémunération [59].

151. Il va de soi que cette définition ne nous intéresse que pour autant qu'elle sert à qualifier, par un raisonnement a contrario, les activités non salariées. La constatation du caractère non indépendant de l'activité n'impose pas à l'État membre d'accueil de qualifier de travail salarié ce qui sera, la plupart du temps, une relation de sujétion, voire de contrainte, entre une prostituée et un proxénète. Dès lors que cette activité n'est pas indépendante et qu'elle échappe donc au régime d'établissement, la question de sa qualification juridique relève de la stricte appréciation des États membres à l'égard de ce type particulier de relations, aussi éloigné qu'il est possible de l'être d'une relation de travail ordinaire.

152. En tout état de cause, il y a lieu de considérer que la prostitution peut être qualifiée d'activité économique indépendante, au sens de l'article 44, paragraphe 4, sous a), i), de l'accord d'association, dès lors qu'il est établi que la prostituée exerce son activité contre une rémunération qui lui est intégralement et directement versée, sans que le choix de cette activité ou des modalités de son exercice puisse être dicté par une tierce personne.

153. Il appartient au juge national de vérifier dans chaque cas, au vu des éléments de preuve qui lui sont fournis, si ces exigences sont satisfaites.

154. Il convient, pour être complet, de rappeler la marge d'appréciation dont dispose l'État membre d'accueil à l'égard de l'exercice d'une activité susceptible de nuire à l'ordre public ou des ressortissants d'autres États exerçant cette activité, conformément à votre jurisprudence traditionnelle, en application des règles du traité, et transposable en l'espèce pour les raisons déjà exposées.

155. D'une part, s'agissant des mesures nationales ayant pour objet de réglementer une activité spécifique, les modalités d'exercice de la prostitution, à titre indépendant,

59 — Arrêt Asscher, précité, point 25.

dont dépend la reconnaissance du droit d'accès à cette activité sur le territoire de l'État membre d'accueil, ne préjugent pas la liberté pour cet État d'adopter une attitude différente s'il lui apparaissait que, pour des motifs d'ordre public, l'exercice de la prostitution devait être plus strictement réglementé, voire interdit.

Comme d'autres activités susceptibles de porter atteinte à l'ordre public, il n'est pas possible de faire abstraction des considérations d'ordre moral, religieux ou culturel qui entourent la prostitution [60]. Les risques associés à la prostitution qui ont été précédemment évoqués [61] justifient que les autorités nationales disposent d'un pouvoir d'appréciation suffisant pour déterminer les exigences que comporte la protection de l'ordre social, notamment en ce qui concerne les modalités d'exercice de cette activité. Dans ces conditions, il leur revient d'apprécier non seulement s'il est nécessaire de restreindre cette activité, mais aussi de l'interdire, sous réserve que ces restrictions ne soient pas discriminatoires [62].

156. D'autre part, la réserve d'ordre public de l'article 53, paragraphe 1, de l'accord d'association permet aux parties contractantes d'apporter des limites justifiées par des motifs d'ordre public à l'égard des ressortissants des autres parties. Comme sous le régime du traité, il peut être admis que l'État membre d'accueil soit en droit, à l'égard de l'État tiers, partie à l'accord d'association, de prendre des mesures qu'il ne saurait appliquer à ses propres ressortissants, en ce sens qu'il n'a pas le pouvoir d'éloigner ces derniers du territoire national ou de leur en interdire l'accès [63].

157. Au contraire, un tel droit existe à l'encontre des ressortissants du pays tiers, dès lors qu'aucune distinction arbitraire n'est opérée dans l'exercice de ce droit [64].

158. Conformément à votre jurisprudence constante, le recours par une autorité nationale à la notion d'ordre public suppose l'existence d'une menace réelle et suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société. Bien que le droit communautaire n'impose pas aux États membres une échelle uniforme des valeurs en ce qui concerne l'appréciation des comportements pouvant être considérés comme contraires à l'ordre public, un comportement ne saurait être considéré comme ayant un degré suffisant de gravité pour justifier des restrictions à l'admission ou au séjour, sur le territoire d'un État membre, d'un ressortissant d'un pays tiers dans le cas où l'État membre d'accueil ne prend pas, à l'égard du même comportement, quand il est le fait de ses propres ressortissants ou de ressortissants d'autres États membres, de mesures répressives ou d'autres mesures réelles et effectives destinées à combattre ce comportement [65].

60 — Voir arrêts Schindler, précité, point 60, et du 21 septembre 1999, Läärä e.a. (C-124/97, Rec. p. I-6067, point 13).

61 — Voir point 119 des présentes conclusions et note en bas de page 44.

62 — Arrêts Schindler, précité, point 61, et Läärä e.a., précité, point 14.

63 — Arrêt du 18 mai 1982, Adoui et Cornuaille (115/81 et 116/81, Rec. p. 1665, point 7).

64 — Ibidem.

65 — Ibidem, point 8.

159. La faculté pour l'État membre d'accueil de réglementer l'activité en cause ainsi que de limiter l'accès à son territoire des ressortissants étrangers qui se livrent à cette activité, pour des motifs relevant de l'ordre public, se trouve donc strictement délimitée par les exigences de cohérence et de non-discrimination fixées par votre jurisprudence.

Conclusion

160. Au regard de ces considérations, nous vous proposons de répondre de la façon suivante aux questions posées par l'Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage:

«1) L'article 44, paragraphe 3, de l'accord européen du 16 décembre 1991 établissant une association entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la république de Pologne, d'autre part, ainsi que l'article 45, paragraphe 3, de l'accord européen du 4 octobre 1993 établissant une association entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la République tchèque, d'autre part, sont d'effet direct, de sorte qu'ils peuvent être invoqués par les justiciables devant les juridictions nationales.

2) Les articles 44, paragraphe 3, de l'accord d'association CE-Pologne, lu à la lumière de l'article 58, paragraphe 1, dudit accord d'association, et 45, paragraphe 3, lu à la lumière de l'article 59, paragraphe 1, de l'accord d'association CE-République tchèque doivent être interprétés en ce sens que le régime d'établissement qu'ils instituent ne comprend pas l'obligation pour l'État membre d'accueil d'attribuer un droit d'accès à son territoire et de

séjour sur celui-ci, respectivement, aux ressortissants polonais et tchèques, l'exercice de ce droit étant subordonné au respect des limites fixées par l'État membre d'accueil concernant l'admission, le séjour et l'établissement de ces ressortissants.

3) Les articles 44, paragraphe 3, et 58, paragraphe 1, de l'accord d'association CE-Pologne ainsi que les articles 45, paragraphe 3, et 59, paragraphe 1, de l'accord d'association CE-République tchèque ne s'opposent pas à une législation nationale qui subordonne le droit d'entrée et de séjour, respectivement, d'un ressortissant polonais et d'un ressortissant tchèque qui entendent accéder à une activité économique et l'exercer en tant qu'indépendants sur le territoire de l'État membre d'accueil à la condition qu'ils disposent de moyens d'existence suffisants.

4) La notion d''activité économique [exercée] en tant qu'indépendant', au sens des articles 44, paragraphe 4, sous a), i), de l'accord d'association CE-Pologne, et 45, paragraphe 4, sous a), i), de l'accord d'association CE-République tchèque doit être interprétée en ce sens qu'elle n'est pas réservée aux seules activités économiques indépendantes nécessitant une qualification professionnelle et exercées, par un opérateur économique résidant sur le territoire de l'État membre d'accueil, selon certaines modalités précises, telles que l'exigence de la mise au point d'un plan d'entreprise, la réalisation d'investissements et la souscription d'engagements à long terme, l'opérateur devant se consacrer à la fois à la gestion et à la production de marchandises ou de services.

5) La notion d''activité économique [exercée] en tant qu'indépendant', au sens des articles 44, paragraphe 4, sous a), i), de l'accord d'association CE-Pologne, et 45, paragraphe 4, sous a), i), de l'accord d'association CE-République tchèque doit être interprétée en ce sens qu'elle s'applique à la prostitution, dès lors qu'il est établi que la prostituée exerce son activité contre une rémunération qui lui est intégralement et directement versée, sans que le choix de cette activité ou des modalités de son exercice puisse être dicté par une tierce personne.»