CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. GEORGES COSMAS

présentées le 21 janvier 1999 *

Table des matières

I — Introduction I-3847

II — Cadre juridique I-3848

A — Droit communautaire I-3848

B — Droit national I-3849

III — Faits I-3850

IV — Question préjudicielle I-3850

V — Réponse à la question préjudicielle I-3851

A — Sur la nature de la procédure devant le juge national I-3851

B — Sur la formulation de la question préjudicielle I-3851

C — Sur l'identification des règles de droit communautaire pertinentes I-3852

a) Observations de la Commission I-3852

b) Notre point de vue sur la question I-3855

D — Sur l'octroi de la protection juridictionnelle I-3860

E — Sur la discrimination, au sens de l'article 6, premier alinéa, du traité I-3865

F — Sur l'article 34 du traité I-3869

G — Sur l'article 73 B du traité I-3872

VI — Conclusion I-3873

I — Introduction

1. Par la présente demande de décision préjudicielle, formée au titre de l'article 177 du traité CE, la Pretura irconda-riale di Bologna (Italie) invite la Cour à répondre à la question de savoir si l'interdiction de prononcer une injonction de payer (decreto ingiuntivo) lorsque la signification de cette dernière au débiteur doit être effectuée hors d'Italie ou des territoires soumis à la souveraineté italienne est contraire aux articles 34, 59 et 73 B du même traité.

* Langue originale: le grec.

II — Cadre juridique

...»

A — *Droit communautaire*

2. Aux termes de l'article 34 du traité:

«1. Les restrictions quantitatives à l'exportation, ainsi que toutes mesures d'effet équivalent, sont interdites entre les États membres.

2. Les États membres suppriment, au plus tard à la fin de la première étape, les restrictions quantitatives à l'exportation et toutes mesures d'effet équivalent existant à l'entrée en vigueur du présent traité.»

3. Aux termes de l'article 59 du traité:

«Dans le cadre des dispositions ci-après, les restrictions à la libre prestation des services à l'intérieur de la Communauté sont progressivement supprimées au cours de la période de transition à l'égard des ressortissants des États membres établis dans un pays de la Communauté autre que celui du destinataire de la prestation.

4. Aux termes de l'article 73 B du traité:

«1. Dans le cadre des dispositions du présent chapitre, toutes les restrictions aux mouvements de capitaux entre les États membres et entre les États membres et les pays tiers sont interdites.

2. Dans le cadre des dispositions du présent chapitre, toutes les restrictions aux paiements entre les États membres et entre les États membres et les pays tiers sont interdites.»

5. En outre, aux termes de l'article 6, premier alinéa, du traité CE:

«Dans le domaine d'application du présent traité, et sans préjudice des dispositions particulières qu'il prévoit, est interdite toute discrimination exercée en raison de la nationalité.»

B — *Droit national*

6. La présente affaire concerne la procédure d'injonction (procedimento d'ingiunzione), qui, ainsi que la Cour l'a jugé dans l'arrêt du 13 juillet 1995, Hengst Import [1], est une procédure sommaire, qui présente des points communs avec la « Mahnverfahren » du droit allemand et avec l'« ordonnance d'injonction » du droit français et qui permet au créancier, sur requête non communiquée initialement à la partie adverse, d'obtenir un titre exécutoire à l'encontre du débiteur (articles 633 à 656 du code de procédure civile italien, ci-après le « CPC »).

Le créancier, pièces justificatives à l'appui, demande au juge de prononcer, à l'encontre de son débiteur une injonction de payer (decreto ingiuntivo) la somme réclamée ou de livrer les marchandises dans un délai qui est, en principe, de 20 jours (article 641 du CPC) [2]. Le juge se borne à constater que les conditions de recevabilité de la demande sont remplies et vérifie si elle est fondée, sommairement et sans entendre le défendeur. Si tel est le cas, le juge prononce l'injonction de payer et peut, sous réserve de l'article 642 du CPC, la déclarer provisoirement exécutoire [3]. En vertu de l'article 643, deuxième alinéa, du CPC, des copies de l'injonction et de la demande sont signifiées au défendeur [4].

7. A ce sujet, l'article 633, dernier alinéa, du CPC — disposition litigieuse en l'espèce — est formulé comme suit: « L'injonction de payer ne peut être prononcée si la signification au défendeur visée à l'article 643 doit être effectuée hors d'Italie ou

1 — C-474/93, Rec. p. I-2113, points 4 et suiv.

2 — Ce délai peut être ramené à 5 jours si le demandeur invoque des motifs valables, ou porté à 30 jours.

3 — En principe, l'injonction de payer n'est pas par elle-même exécutoire. Elle ne peut revêtir ce caractère qu'avec l'autorisation du juge, autorisation qui est accordée, à la requête du créancier, une fois que le délai d'opposition imparti au débiteur a expiré. Cependant, à la requête du créancier, l'injonction de payer peut être exécutée provisoirement lorsque la créance est fondée sur une lettre de change, sur un chèque bancaire, simple ou garanti, sur un certificat de liquidation de bourse ou sur un acte reçu par un notaire ou un autre officier public habilité à cet effet (article 642, premier alinéa, du CPC). Le juge peut aussi autoriser l'exécution provisoire si, en cas de retard, il y a risque de préjudice grave (article 642, deuxième alinéa, du CPC).

4 — Cette signification est d'une importance fondamentale pour la protection du défendeur, parce qu'elle lui permet d'être informé tant de la demande que de l'injonction de payer. Pour ce motif, l'article 643, troisième alinéa, prévoit que cette double signification détermine le point de départ de la procédure judiciaire concernée. De plus, dans l'arrêt Hengst Import (déjà cité à la note 1, points 20 et 21), la Cour a jugé que cette double signification constitue « un acte introductif d'instance ou un acte équivalent » au sens de l'article 27, point 2, de la convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, telle que modifiée par la convention du 9 octobre 1978 relative à l'adhésion du royaume de Danemark, de l'Irlande et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord.
L'article 644 du CPC indique aussi que l'injonction de payer devient inopérante si la signification n'a pas été effectuée dans un délai de 60 jours à compter de la décision du juge, si elle doit avoir lieu sur le territoire italien, et de 90 jours dans tout autre cas. Comme la Commission le fait observer, maintenant qu'il n'existe plus, hors d'Italie, de territoires soumis à la souveraineté italienne, il est difficile de voir à quelle situation se réfère exactement ce délai de 90 jours, vu l'interdiction litigieuse énoncée par l'article 633, dernier alinéa, du CPC (voir ci-après le point 7 des présentes conclusions).
Après la double signification dont nous avons parlé, le défendeur peut former opposition. L'article 641 du CPC soumet cette opposition à un délai de 40 jours (pour certains motifs, il peut fluctuer, selon la décision du juge, entre 10 et 60 jours) après la signification. Il y a, en outre, lieu de signaler que, conformément à l'article 650 du CPC, le défendeur peut former opposition contre l'injonction même après l'expiration du délai fixé par celle-ci, s'il prouve qu'il n'en a pas eu connaissance en raison de l'irrégularité de la signification ou d'un cas de force majeure.
Si le débiteur forme opposition contre cette injonction de payer dans le délai fixé, la procédure se poursuit selon les règles de la procédure contradictoire de droit commun (article 645, deuxième alinéa, du CPC). Dans le cas contraire, de même que dans le cas où le juge constate que l'opposition formée n'est pas fondée, il déclare l'injonction de payer exécutoire à la requête du créancier (article 647, premier alinéa, in fine, du CPC).

des territoires soumis à la souveraineté italienne [5] ».

III — Faits

8. La société ED Srl (ci-après la « demanderesse »), dont le siège social est établi à Funo di Argelato, dans la province de Bologne, et M. Fenocchio (ci-après le « défendeur »), résidant à Berlin, avaient convenu que la première fournirait au second certaines marchandises pour une contre-valeur de 19 933 700 LIT. Le défendeur n'ayant versé que 100 000 LIT à titre d'acompte, lors de la commande des marchandises, la demanderesse, qui a livré les marchandises, a demandé le 6 octobre 1996 au Pretore di Bologna de prononcer une injonction de payer, au titre des articles 633 et suivants du CPC, en vue d'obtenir que le défendeur paie le reste de la somme due, s'élevant à 19 833 700 LIT, majoré des intérêts et des dépens.

9. Le Pretore di Bologna s'est déclaré compétent et a constaté que la demande satisfaisait à toutes les conditions de fond requises pour qu'elle puisse être considérée comme fondée (existence d'une créance certaine, liquide, exigible et fondée sur des preuves écrites). Le fait, cependant, que le débiteur résidait en Allemagne signifiait que la demande et l'injonction de payer devaient être signifiées au défendeur dans ce pays et que, pour ce motif, en vertu de la disposition précitée de l'article 633, dernier alinéa, du CPC, telle qu'elle est interprétée par la Corte Suprema di Cassazione [6], le Pretore di Bologna devait d'office déclarer la demande précitée irrecevable.

IV — Question préjudicielle

10. S'interrogeant, à la suite d'une demande en ce sens formulée par la demanderesse, sur le point de savoir s'il fallait appliquer la disposition en cause du CPC ou décider que cette interdiction de prononcer une injonction de payer lorsque celle-ci doit être signifiée à l'étranger porte atteinte à la libre circulation des marchandises, à la libre prestation de services et à la libre circulation des capitaux, le Pretore di Bologna a, par son ordonnance du 29 novembre 1997, suspendu la procédure pen-

5 — L'article 633 du CPC énumère, d'une manière générale, les conditions exhaustives et cumulatives de recevabilité de la demande d'injonction de payer en précisant que celle-ci se limite aux prétentions de tout créancier d'une somme d'argent ou d'une quantité déterminée de biens fongibles ou de tout ayant droit à la fourniture d'un bien meuble précis, à condition toutefois qu'une preuve écrite du droit invoqué puisse être apportée, ce qui constitue un élément de forte présomption et permet une vérification rapide de l'existence dudit droit. L'article 633, premier alinéa, points 2 et 3, du CPC précise les cas de créances particulières pour le recouvrement desquelles il est possible de recourir à la procédure d'injonction. De plus, le deuxième alinéa de ce même article ajoute que l'injonction peut être prononcée même si le droit dépend d'une contre-prestation ou d'une condition, sous réserve que le requérant présente des éléments permettant de présumer l'accomplissement de la contre-prestation ou la réalisation de la condition.

6 — Voir les arrêts que cite le gouvernement italien: a) arrêt n° 2376 du 22 juin 1957, dans *Giustizia civile*, 1957, I, 1492, et b) arrêt n° 2736 du 1er août 1968, dans *Giurisprudenza italiana*, 1969, I, 1538.

dante devant lui et a déféré à la Cour la question préjudicielle suivante:

«L'interdiction de prononcer une injonction de payer si la signification au débiteur doit être effectuée hors d'Italie ou des territoires soumis à la souveraineté italienne, interdiction prévue par l'article 633, dernier alinéa, du code de procédure civile, doit-elle être considérée comme une restriction ou comme une mesure d'effet équivalent, susceptible d'entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement, la libre circulation des marchandises, des services et des capitaux, garantie par les articles 34, 59 et 73 B du traité de Rome?»

V — Réponse à la question préjudicielle

A — *Sur la nature de la procédure devant le juge national*

11. Il y a lieu de signaler que, comme le gouvernement italien le fait observer, la circonstance que la question préjudicielle soit déférée par un juge qui a statué dans le cadre d'une procédure d'injonction de payer, dont le débat contradictoire est absent, ne soulève pas de problème quant à la recevabilité de cette question. En ce qui concerne la nature de la procédure devant le juge national, la Cour a déjà jugé que le président d'une juridiction italienne, statuant dans le cadre d'une procédure d'injonction prévue par le code de procédure civile italien, exerce une fonction juridictionnelle au sens de l'article 177 du traité et que cet article ne subordonne pas la saisine de la Cour au caractère contradictoire de la procédure au cours de laquelle le juge national formule les questions préjudicielles, même si une telle procédure peut s'avérer de l'intérêt d'une bonne administration de la justice [7].

B — *Sur la formulation de la question préjudicielle*

12. En ce qui concerne la formulation de la question préjudicielle, nous voudrions rappeler que, dans le cadre de l'article 177, la Cour ne se prononce pas sur l'interprétation ou la validité de règles nationales, ni sur la compatibilité de ces dernières avec les dispositions du droit communautaire, mais qu'elle fournit à la juridiction de renvoi tous les éléments d'interprétation nécessaires pour lui permettre de juger elle-même de la compatibilité de ces règles avec les dispositions communautaires évoquées [8].

7 — Voir l'arrêt du 17 mai 1994, Corsica Ferries (C-18/93, Rec. p. I-1783, point 12, et les arrêts qui y sont cités).

8 — La Cour, soulignant qu'elle interprète le droit communautaire et non le droit national, reformule la question préjudicielle dans ce sens. Cette reformulation ressort de l'usage de formules comme «dans ces conditions, la question posée par la juridiction nationale doit être comprise en ce sens qu'elle...» ou «dès lors, il y a lieu de considérer que, par la question préjudicielle, la juridiction nationale cherche en substance à savoir si...». Voir, à titre indicatif, les arrêts du 22 octobre 1974, Demag (27/74, Rec. p. 1037); du 6 mai 1980, Lee (152/79, Rec. p. 1495, point 11); du 29 octobre 1980, Boussac, 22/80 (Rec. p. 3427, point 5); du 7 mars 1990, Krantz (C-69/88, Rec. p. I-583, point 7), et du 28 janvier 1992, Bachmann (C-204/90, Rec. p. I-249, point 6).

En conséquence, il y a lieu de considérer que la question préjudicielle déférée par le Pretore di Bologna vise, en substance, à savoir si les articles 34, 59 et 73 B du traité doivent être interprétés en ce sens qu'ils font obstacle à une disposition procédurale nationale d'un État membre qui interdit de prononcer une injonction de payer lorsque la signification au défendeur doit être effectuée en dehors du territoire national ou des territoires soumis à la souveraineté de cet État membre.

C — *Sur l'identification des règles de droit communautaire pertinentes*

13. Une fois formulées ces deux remarques liminaires, nous concentrerons nos observations sur la question de l'utilité que la réponse que sollicite la juridiction de renvoi, par sa demande d'interprétation des articles 34, 59 et 73 B du traité, peut revêtir dans le cadre de la procédure au principal.

14. La juridiction de renvoi, tout en constatant «la nécessaire priorité, du point de vue logique et juridique, qu'il faut accorder à la solution de cette question par rapport au litige concret (accueillir ou rejeter, en ce qu'elle n'est pas admissible, la demande d'injonction de payer)», indique explicitement que les dispositions des articles 34, 59 et 73 B du traité «ne sont pas, en l'espèce, directement applicables au litige soumis à l'examen du juge national, mais elles doivent être interprétées de manière uniforme et comparées aux effets qui découlent indirectement de la disposition procédurale italienne».

a) Observations de la Commission

15. Dans ses observations, la Commission accorde une importance particulière à la remarque précitée de la juridiction de renvoi et soulève la question de la recevabilité de la question préjudicielle en relation avec l'utilité que présente l'interprétation des articles 34 et 59 du traité.

Concrètement, la Commission estime non seulement que ces deux dispositions ne sont pas directement applicables au litige au principal, mais aussi que leur interprétation ne fournirait au juge national aucun élément supplémentaire qui lui soit utile. Pour justifier cette position, la Commission fait observer, d'une part, que l'applicabilité de l'article 633, dernier alinéa, du CPC n'a pas empêché la circulation intracommunautaire des marchandises qui ont été livrées par la demanderesse au défendeur, ce qui prouve, selon la Commission, qu'il ne se pose aucun problème de restriction aux exportations au sens de l'article 34 du traité, et, d'autre part, que, puisque le rapport juridique entre la demanderesse et le défendeur porte sur la fourniture de marchandises et non sur une prestation de services, l'interprétation de l'article 59 du traité n'aurait aucune utilité. En revanche, la Commission affirme que l'interprétation de l'article 73 B du traité est utile à la solution du litige au principal.

16. Selon une jurisprudence constante de la Cour, la justification du renvoi préjudiciel n'est pas la formulation d'opinions consultatives sur des questions générales ou hypothétiques, mais le besoin inhérent à la solution effective d'un contentieux [9].

17. Eu égard à la jurisprudence précitée, l'argument de la Commission selon lequel l'applicabilité de l'article 633, dernier alinéa, du CPC n'a pas empêché la circulation intracommunautaire des marchandises qui ont été livrées par la demanderesse au défendeur, ce qui implique qu'il ne se pose aucun problème de restriction aux exportations, ne paraît pas convaincant.

La question de savoir si une disposition nationale, d'une part, entre dans le champ d'application d'une disposition du droit communautaire qui garantit la liberté des exportations et, d'autre part, est conforme à cette disposition communautaire ne peut dépendre de la circonstance fortuite que les marchandises ont été livrées par la partie qui invoque une telle contradiction probable.

D'abord, il y a lieu de rappeler que, conformément à la jurisprudence de la Cour [10], des réglementations susceptibles d'influencer même potentiellement le commerce intracommunautaire peuvent être considérées comme des mesures d'effet équivalant à des restrictions quantitatives à la libre circulation des marchandises. Sur ce point, il faut considérer que, étant donné que le fonctionnement du commerce d'exportation intracommunautaire repose principalement sur la conclusion de contrats synallagmatiques, la protection de ce commerce d'exportation implique la protection tant de la fourniture — grâce à leur exportation — des marchandises que du paiement de la contrepartie. En conséquence, une éventuelle restriction de la possibilité d'obtenir le paiement susmentionné peut avoir une incidence sur le commerce intracommunautaire, même si la livraison a été effectuée, c'est-à-dire même si les marchandises ont été exportées.

Ensuite, il y a lieu de souligner que la conformité de la réglementation nationale litigieuse avec l'article 34 du traité et son applicabilité à une procédure concrète devant la juge national dépendent, en principe, de critères objectifs, qui s'insèrent dans le cadre général de fonctionnement du commerce intracommunautaire et qui sont liés à l'objet spécifique de la règle communautaire et aussi à la nature de la disposition nationale litigieuse [11]. En revanche, elles ne dépendent pas de la situation subjective d'une personne isolée, comme la partie précitée, qui peut avoir d'autres motifs et ne pas impliquer nécessairement les effets spécifiques — visant cette personne — de la disposition nationale en question, ni, a fortiori, ses effets généraux — visant le commerce international.

9 — Voir, à titre indicatif, les arrêts du 12 mars 1998, Djabali (C-314/96, Rec. p. I-1149, point 19); du 16 décembre 1981, Foglia (244/80, Rec. p. 3045, point 18), et du 15 juin 1995, Zabala Erasun e.a. (C-422/93, C-423/93 et C-424/93, Rec. p. I-1567, point 29).

10 — Voir l'arrêt du 11 juillet 1974, Dassonville (8/74, Rec. p. 837).

11 — Voir, à titre indicatif, l'arrêt du 24 mars 1994, Commission/Belgique (C-80/92, Rec. p. I-1019, point 24).

Quant à cette dernière observation, il y a lieu de signaler, enfin, que la recevabilité de la demande d'injonction de payer et, par conséquent, la possibilité pour la demanderesse d'invoquer la probable incompatibilité de l'article 633, dernier alinéa, du CPC avec le droit communautaire paraissent, au vu des dispositions du CPC (article 633, deuxième alinéa), être nécessairement subordonnées à l'exécution de la contre-prestation, et donc à la livraison au défendeur des marchandises commandées.

Il ressort de ce qui précède que, de la livraison des marchandises par la demanderesse, on ne peut déduire ni l'absence de restriction aux exportations, ni l'acceptation par la demanderesse de cette absence de restriction, ni, naturellement, l'inutilité de l'éventuelle décision du juge national constatant que la disposition litigieuse est contraire à l'article 34 du traité et, donc, ne doit pas être appliquée en l'espèce.

18. En revanche, nous nous rallions aux observations de la Commission concernant les articles 59 et 73 B du traité.

19. En effet, le rapport contractuel existant entre la demanderesse et le défendeur porte sur une commande de marchandises et non sur une prestation de services. Si, comme on l'a signalé, la Cour n'est pas tenue de répondre à des questions abstraites et hypothétiques, nous estimons que l'interprétation de l'article 59 du traité serait sans effet utile pour la solution du litige au principal.

20. Au contraire, il n'en va pas de même pour l'interprétation de l'article 73 B du traité, qui garantit la liberté des mouvements de capitaux (paragraphe 1) et la liberté des paiements (paragraphe 2) entre les États membres et entre les États membres et les pays tiers. L'interprétation de cet article, et surtout de son paragraphe 2, est utile en l'espèce, dans la mesure où, comme l'affirme la Commission, d'une part, on considère que la notion de «paiements» utilisée par l'article 73 B, paragraphe 2, du traité vise notamment les paiements liés à des transactions commerciales ou à des prestations de services [12] et où, d'autre part, la disposition procédurale du droit italien est liée, même indirectement, à l'exécution de ce type de paiements.

21. En conséquence, quant aux observations de la Commission concernant l'identification des règles de droit communautaire pertinentes, nous croyons que non

12 — Voir l'arrêt du 14 décembre 1995, Sanz de Lera e.a. (C-163/94, C-165/94 et C-250/94, Rec. p. I-4821, point 17). De plus, dans la mesure où l'on considère que l'article 73 B, en reprenant presque littéralement la formulation de l'article 1er de la directive 88/361/CEE du Conseil, du 24 juin 1988, pour la mise en œuvre de l'article 67 du traité (JO L 178, p. 5), confirme simplement les principes déjà énoncés par celle-ci [voir, sur ce point, les conclusions de l'avocat général M. Tesauro sous l'arrêt Sanz de Lera e.a. (précité, point 10)], il faut aussi admettre que la directive, même si elle a été abrogée lors de l'entrée en vigueur de l'article 73 B, peut être d'un secours considérable pour l'interprétation de la notion de mouvements de capitaux, dont la liberté est garantie par l'article 73 B, paragraphe 1, du traité. A cet égard, il y a lieu de signaler que l'annexe I, point VII, de la directive précitée classe parmi les mouvements de capitaux, au sens de l'article 1er de la directive, les crédits liés à des transactions commerciales ou à des prestations de services auxquelles participe un résident d'un État membre. Dans les notes explicatives de cette annexe, il est indiqué qu'il faut entendre par là les crédits commerciaux contractuels (avances ou paiements échelonnés sur travaux en cours ou commandés et délais de paiement, assortis ou non de la souscription d'un effet de commerce).
Il faut aussi signaler que, comme la Commission le fait observer, puisque la Cour a, en substance, reconnu l'effet direct de l'article 73 B, paragraphe 1 (voir l'arrêt Sanz de Lera e.a., précité, points 41 et suiv.), il faut considérer qu'il en va de même pour l'article 73 B, paragraphe 2, dont la formulation et la signification sont identiques à celles du paragraphe 1.

seulement l'interprétation de l'article 73 B, mais aussi celle de l'article 34 du traité peut, en principe, être utile à la solution du litige au principal.

b) Notre point de vue sur la question

22. Nous estimons, en tout cas, que, avant de préciser, comme le fait la Commission, si l'interprétation de chacun des divers articles du traité auxquels se réfère l'ordonnance de renvoi est utile ou non, il convient d'analyser en profondeur la question de savoir si l'application de ces articles au litige au principal est a priori indirectement possible. En effet, une telle analyse révèle que la motivation de l'ordonnance de renvoi est, dans le fond, le fruit d'un saut logique en ce qui concerne le choix des règles de droit communautaire dans le champ d'application desquelles il est logiquement adéquat, mais aussi pratiquement utile, quant à la solution du litige au principal, de faire entrer la disposition nationale litigieuse [13].

23. Il y a lieu de signaler que le fait, d'ailleurs non contesté, que la disposition procédurale litigieuse de l'article 633, dernier alinéa, du CPC ne vise pas à régler les échanges de marchandises ni les mouvements de capitaux et les paiements entre les États membres et, donc, ne serait susceptible de conduire que de manière indirecte à une restriction de ces libertés fondamentales qui sont consacrées respectivement par les articles 34 et 73 B du traité ne pourrait, en principe, faire obstacle à ce que cette disposition litigieuse entre dans le champ d'application des articles précités. De plus, on sait que la Cour estime qu'il faut considérer comme des mesures d'effet équivalant à des restrictions quantitatives à la libre circulation des marchandises des réglementations susceptibles d'influencer même indirectement et potentiellement le commerce intracommunautaire [14].

24. Cependant, on peut se poser la question de savoir si la disposition litigieuse entre

13 — En ce qui concerne ce saut logique, il ne paraît pas indifférent que, d'une part, la demanderesse fasse référence aux articles 34, 59 et 73 B du traité et que, d'autre part, il existe déjà une décision d'une juridiction italienne qui, statuant dans le cadre d'une procédure d'injonction de payer, a renoncé à appliquer la disposition litigieuse de l'article 633, dernier alinéa, du CPC, en invoquant l'incompatibilité des règles en question avec le droit communautaire. Voir, sur ce point, l'ordonnance de la Pretura di Torino du 12 février 1996, Jolly Grafica snc/T-Direct SL (n° 1500, *Giurisprudenza italiana* 1996, I. Senz. II Col. 822-832). Quant à la non-application de la disposition litigieuse par les juridictions italiennes, voir aussi la décision du président du Tribunale di Trani à laquelle se réfère l'arrêt Hengst Import (déjà cité à la note 1, points 3 et 8).

14 — Voir l'arrêt Dassonville, déjà cité à la note 10. Il faut aussi signaler que, quant à la question de savoir si une réglementation nationale entre, en principe, dans le champ d'application des dispositions communautaires garantissant les libertés fondamentales liées au commerce intracommunautaire, il ne paraît pas importer qu'il ne s'agisse pas d'une « réglementation commerciale », terme utilisé, de manière caractéristique, dans la formulation de l'arrêt Dassonville, précité, ou d'une mesure ayant pour objet ou pour effet de restreindre « spécifiquement les courants d'exportation », exigence que la Cour a posée en particulier pour les dispositions relevant de l'article 34 du traité (voir, à titre indicatif, l'arrêt Commission/Belgique, déjà cité à la note 11, point 24). Ces caractéristiques de la réglementation nationale concernent l'examen, quant au fond, de sa compatibilité avec les libertés fondamentales et non la possibilité de principe de la faire entrer dans le champ d'application des dispositions qui les consacrent. De plus, la Cour, faisant de la jurisprudence Dassonville la majeure de son syllogisme judiciaire, a accepté d'examiner quant au fond la question de l'interprétation de l'article 30 du traité au regard de dispositions procédurales nationales (voir l'arrêt Krantz, déjà cité à la note 8, surtout les points 9 à 12, arrêt qui concerne l'interprétation d'une disposition nationale relative au droit pour l'État de saisir des biens vendus avec clause de réserve de propriété).

dans le champ d'application des articles auxquels se réfère l'ordonnance de renvoi dans le cas où l'éventuelle restriction — a priori indirecte — des libertés consacrées par ces articles traverse précédemment le champ d'application d'une autre règle ou d'un autre principe du droit communautaire. Dans ce cas, il faudra examiner s'il est plus utile à la solution du litige au principal d'interpréter seulement — ou aussi — cette règle ou ce principe, même si le juge national ne sollicite pas cette interprétation.

25. De plus, la position définie ci-dessus est en harmonie avec la jurisprudence considérant que la Cour, dans le cadre de sa mission, qui consiste à contribuer à l'administration de la justice dans les États membres, et pour fournir à la juridiction de renvoi une réponse utile, interprète toutes les dispositions du droit communautaire dont a besoin cette juridiction pour statuer sur le litige dont elle est saisie. A cette fin, elle peut devoir prendre en considération des règles de droit communautaire dont le juge national ne fait pas mention dans le texte de sa question [15].

26. Comme il ressort clairement de l'ordonnance de renvoi, la juridiction nationale estime que la disposition procédurale litigieuse du CPC peut restreindre la libre circulation des marchandises et des capitaux, dans la mesure où les entreprises italiennes pourraient être amenées à entretenir des relations commerciales de préférence avec d'autres entreprises italiennes, en excluant éventuellement des clients qui ont la nationalité d'un autre État, parce que ce ne serait qu'à l'égard de ces entreprises italiennes qu'elles pourraient bénéficier de la protection juridictionnelle que leur assure la procédure de l'injonction de payer; d'après l'ordonnance de renvoi, cela pourrait indubitablement mettre en péril le principe de la libre circulation [16].

Ainsi, comme il résulte de l'interprétation de l'ordonnance de renvoi, mais aussi des observations déposées devant la Cour dans la présente affaire, la restriction la plus probable de la libre circulation des marchandises et des capitaux passe, en principe, à travers la restriction de l'octroï de la protection juridictionnelle pour les litiges nés dans le cadre de l'exercice de ces libertés fondamentales.

27. Cependant, cette éventuelle restriction de l'octroi de la protection juridictionnelle entre dans le champ d'application du principe général du droit communautaire, fondé sur les traditions constitutionnelles des États membres et consacré aussi par les articles 6 et 13 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés

15 — Voir, à titre indicatif, les arrêts du 18 mars 1993, Viessmann (C-280/91, Rec. p. I-971, point 17); du 16 décembre 1992, Claeys (C-114/91, Rec. p. I-6559, points 10 et 11), et du 20 mars 1986, Tissier (35/85, Rec. p. 1207, point 9).

16 — La juridiction de renvoi estime donc qu'il résulte de ce qui précède qu'il existe les possibilités de contradiction suivantes «entre l'interdiction visée à l'article 633, dernier alinéa, et le principe de libre circulation, eu égard aux règles du traité de Rome qui le consacrent: 1) elle pourrait constituer une mesure équivalant à une restriction quantitative à l'exportation, et être par conséquent interdite en vertu de l'article 34 du traité de Rome; 2)...; 3) enfin, la procédure de l'injonction de payer est également employée pour protéger le transfert des capitaux, cette procédure pouvant être appliquée dans tous les cas de créances portant sur des sommes d'argent (voir l'article 633, premier alinéa), et [l'interdiction en cause] pourrait, par conséquent, constituer une mesure équivalente aux restrictions aux mouvements de capitaux prohibées par l'article 73 B du traité de Rome».

fondamentales, du 4 novembre 1950, conformément auquel il incombe aux États membres d'assurer aux ressortissants de la Communauté la nécessaire protection juridictionnelle des droits qu'ils puisent dans le traité.

Plus précisément, la Cour a jugé que les États membres sont tenus d'assurer une protection juridictionnelle efficace des droits que les ressortissants de la Communauté puisent directement dans les règles du droit communautaire [17]. Il en découle logiquement que cette obligation vaut tant pour les prétentions de fond dirigées contre l'État membre lui-même que pour les prétentions dirigées contre des particuliers et liées à l'exercice de droits et de libertés qui sont consacrés directement par le droit communautaire. En effet, puisque la possibilité de bénéficier d'une protection juridictionnelle lors de l'exercice d'une liberté communautaire fondamentale est la conséquence directe de la garantie de cette liberté, si le législateur national ne prévoyait pas une protection juridictionnelle complète, efficace et rapide quant à la solution des litiges nés entre particuliers de l'exercice de la liberté précitée, il priverait de tout effet utile la garantie de cette liberté [18].

28. De plus, il y a lieu de signaler que la procédure de l'injonction de payer implique, en effet, l'octroi d'une protection juridictionnelle. Même si l'on pourrait considérer que l'injonction de payer ne constitue pas une décision judiciaire ou l'équivalent d'une décision judiciaire, mais un simple titre exécutoire, la demande formée dans le cadre de la procédure spécifique de l'injonction de payer consiste en tout cas dans l'exercice d'une voie de droit visant au recouvrement d'une créance grâce à l'obtention d'un titre exécutoire contre le débiteur et, de ce fait, implique, du point de vue organique et fonctionnel, l'octroi d'une protection juridictionnelle.

29. Ensuite, même si cela n'est pas demandé par la juridiction de renvoi, il est utile et

17 — Voir, à titre indicatif, les arrêts du 15 mai 1986, Johnston (222/84, Rec. p. 1651, points 17 à 19); du 15 octobre 1987, Heylens e.a.(222/86, Rec. p. 4097, point 14), et du 3 décembre 1992, Oleificio Borelli/Commission (C-97/91, Rec. p. I-6313, point 14).
La Cour a également jugé que serait incompatible avec les exigences inhérentes à la nature même du droit communautaire toute disposition d'un ordre juridique national ou toute pratique, législative, administrative ou judiciaire, qui aurait pour effet de diminuer l'efficacité du droit communautaire par le fait de refuser au juge compétent pour appliquer ce droit le pouvoir de faire, au moment même de cette application, tout ce qui est nécessaire pour écarter les dispositions législatives nationales formant éventuellement obstacle, même temporaire, à la pleine efficacité des normes communautaires. Voir, à titre indicatif, l'arrêt du 19 juin 1990, Factortame e.a., (C-213/89, Rec. p. I-2433, point 20).

18 — Voir l'arrêt du 22 septembre 1998, Coote (C-185/97, Rec. p. I-5199): «le principe d'un contrôle juridictionnel effectif consacré par l'article 6 de la directive serait privé de l'essentiel de son efficacité si la protection qu'il confère n'incluait pas les mesures que, comme en l'espèce au principal, un employeur pourrait être amené à prendre en réaction à une action en justice engagée par un salarié en vue d'assurer le respect du principe de l'égalité de traitement. En effet, la crainte de pareilles mesures contre lesquelles aucun recours juridictionnel ne serait ouvert risquerait de dissuader les travailleurs s'estimant lésés par une discrimination de faire valoir leurs droits par voie juridictionnelle et, partant, serait de nature à compromettre gravement la réalisation de l'objectif poursuivi par la directive» (point 24).

donc opportun d'interpréter, au regard des données de l'affaire au principal, le principe général du droit communautaire en vertu duquel il appartient aux États membres d'assurer la nécessaire protection juridictionnelle des droits que les ressortissants de la Communauté puisent dans le traité. Concrètement, nous estimons opportun que la Cour réponde à la question de savoir si ce principe général du droit communautaire doit être interprété en ce sens qu'il fait obstacle à une disposition procédurale nationale d'un État membre qui interdit de prononcer une injonction de payer lorsque la signification au défendeur doit être effectuée en dehors du territoire national ou des territoires soumis à la souveraineté de cet État membre.

30. En outre, dans la mesure où la disposition procédurale italienne litigieuse, d'une part, entre — fût-ce indirectement — dans le champ d'application de la libre circulation des marchandises et des capitaux et, d'autre part, introduit une distinction entre les moyens de recours dont disposent ceux qui concluent des transactions avec des résidents du même État membre et ceux qui concluent des transactions avec des résidents d'un autre État membre, nous estimons utile de répondre à la question de savoir si l'article 6, premier alinéa, du traité doit être interprété en ce sens qu'il fait obstacle à une disposition procédurale nationale d'un État membre qui interdit de prononcer une injonction de payer lorsque la signification au défendeur doit être effectuée en dehors du territoire national ou des territoires soumis à la souveraineté de cet État membre.

31. Le caractère utile de cette dernière interprétation résulte de l'évolution récente de la jurisprudence de la Cour selon laquelle «des dispositions législatives nationales qui entrent dans le champ d'application du traité en raison de leurs effets sur les échanges intracommunautaires de biens et de services sont nécessairement soumises au principe général de non-discrimination posé par l'article 6, paragraphe 1, du traité, sans qu'il soit besoin de les rattacher aux dispositions spécifiques des articles 30, 36, 59 et 66 du traité. Il convient donc de constater qu'une règle de procédure civile nationale... entre dans le champ d'application du traité au sens de l'article 6, paragraphe 1, et qu'elle est soumise au principe général de non-discrimination posé par cet article, dans la mesure où elle a une incidence, même indirecte, sur les échanges intracommunautaires de biens et de services» [19].

En d'autres termes, par la jurisprudence précitée, la Cour, modifiant, dans une certaine mesure, sa position concernant le caractère dit «*subsidiaire*» de l'article 6,

19 — Voir l'arrêt du 26 septembre 1996, Data Delecta et Forsberg (C-43/95, Rec. p. I-4661, points 14 et 15). Voir aussi les arrêts du 20 mars 1997, Hayes (C-323/95, Rec. p. I-1711, points 16 et 17), et du 2 octobre 1997, Saldanha et MTS (C-122/96, Rec. p. I-5325, points 17 à 24).

premier alinéa, du traité [20], a estimé, en substance, que, si le droit communautaire garantit certaines libertés, par exemple la libre circulation des marchandises et la libre prestation de services à l'intérieur du marché commun, la possibilité pour les opérateurs qui exercent ces libertés d'utiliser des voies de recours devant les organes juridictionnels de l'État membre concerné en vue de la solution des litiges susceptibles de résulter de leurs activités économiques est la conséquence logique de ces libertés et les États membres doivent garantir le droit de bénéficier d'une protection juridictionnelle, conformément au principe de l'égalité devant la procédure ou, plutôt, au principe de non-discrimination en matière de procédure que consacre le traité [21].

32. Donc, ce n'est qu'après avoir analysé, en considération de la procédure au principal, la signification, d'une part, du droit à la protection juridictionnelle garanti par le droit communautaire et, d'autre part, de l'article 6, premier alinéa, du traité qu'il serait utile d'examiner le champ d'application des articles 34 et 73 Bdu traité, auxquels la juridiction de renvoi se réfère explicitement [22].

20 — Dans l'arrêt du 1er juillet 1993, Hubbard (C-20/92, Rec. p. I-3777), qui concernait l'obligation, imposée par le droit allemand au ressortissant d'un autre État membre, de fournir une caution garantissant le paiement des dépens judiciaires (« cautio judicatum solvi »), la Cour, bien qu'elle ait été invitée par la juridiction de renvoi à s'exprimer aussi sur l'article 7 (devenu maintenant l'article 6) du traité, a, malgré cela, fondé son arrêt exclusivement sur les règles spécifiques concernant la libre prestation de services, dont il s'agissait dans le cas en cause, et a suivi les conclusions de l'avocat général M. Darmon, qui avait invoqué le principe specialia generalibus derogant.
Commentant la jurisprudence précitée, l'avocat général M. La Pergola a indiqué, dans ses conclusions sous l'arrêt Data Delecta et Forsberg (déjà cité à la note 19), conclusions que la Cour a suivies, que, en fait, l'article 6 paraît avoir un caractère *subsidiaire* par rapport aux règles spécifiquement destinées à régir des situations types. « En d'autres termes », faisait observer l'avocat général M. La Pergola, « la disposition en cause couvre le système de façon générale, mais des règles spécifiques peuvent apporter des dérogations, pour autant qu'elles soient raisonnables et justifiées ». Faisant référence, toutefois, à l'arrêt du 20 octobre 1993, Phil Collins e.a. (C-92/92 et C-326/92, Rec. p. I-5145), il a estimé que, dans l'affaire Data Delecta et Forsberg, « il y a[vait] lieu... d'examiner si la disposition contenue dans l'ordre juridique suédois porte directement, ou simplement indirectement, atteinte à une position juridique protégée par l'ordre communautaire ». A cet égard, il a fait observer que la disposition nationale en cause, qui prévoit aussi l'obligation de constituer une caution couvrant les dépens judiciaires, « est clairement de nature procédurale et n'est pas destinée, en tant que telle, si l'on s'en tient à sa teneur normative, à régir une activité de nature commerciale, pas plus qu'elle ne se propose d'ériger des obstacles à la libre circulation des marchandises. Elle influe toutefois de façon médiate sur l'exercice de cette liberté, en ce sens qu'elle rend plus difficile la solution des litiges nés de transactions et opérations commerciales en rapport avec le libre transit des marchandises ». Pour ce motif, c'est-à-dire en raison de la relation simplement indirecte de la disposition litigieuse avec la libre circulation des marchandises, il a estimé que l'article 6 du traité était correctement invoqué par le juge de renvoi, article qui jouit, par ailleurs, d'une pleine autonomie. Voir les conclusions de l'avocat général M. La Pergola sous l'arrêt Date Delecta et Forsberg (précité, points 10 et suiv.).

21 — Voir l'arrêt Hayes (déjà cité à la note 19, point 14). Voir aussi l'arrêt Phil Collins e.a. (déjà cité à la note 20, point 27). Il y a lieu, toutefois, de signaler que, indépendamment de la question du caractère subsidiaire ou de l'autonomie de l'article 6 du traité, la Cour juge constamment que, même si, en l'absence de réglementation communautaire, les règles de procédure relèvent de la compétence du législateur national, le droit communautaire impose des limites à cette compétence. Ces limites consistent à interdire les discriminations à l'égard de personnes auxquelles le droit communautaire confère le droit à l'égalité de traitement (voir l'arrêt du 2 février 1989, Cowan, 186/87, Rec. p. 195, points 17 à 19).
L'avocat général M. La Pergola indique, de manière caractéristique, que, « Lorsque le ressortissant communautaire demande au juge national compétent de faire droit à ses prétentions découlant de la mise en œuvre d'un droit que lui confère le traité, l'exercice de l'action civile se rattache de manière indissociable à la liberté même que l'ordre juridique communautaire a consacrée. Les règles de procédure des États membres, qui régissent l'exercice de telles actions, se situent dans la sphère communautaire, précisément parce qu'elles deviennent un instrument en vue de la réalisation des objectifs fixés par le traité ». « Bien que le droit communautaire se désintéresse en principe des aspects relatifs au système procédural des États membres », poursuit l'avocat général, « le lien existant entre l'exercice des libertés communautaires et leur protection juridictionnelle implique, dès lors, que même les règles fixées pour régir le déroulement du procès doivent assurer le droit à la protection juridictionnelle des ressortissants communautaires en conformité avec le principe de non-discrimination posé par le traité ». Voir les conclusions de l'avocat général M. La Pergola sous l'arrêt Hayes (précité, point 8).

22 — Il faut noter, à cet égard, que, en l'espèce, la possibilité d'appliquer la jurisprudence selon laquelle la Cour peut devoir prendre en considération des règles de droit communautaire dont la juridiction de renvoi ne fait pas explicitement mention (voir ci-dessus point 25 des présentes conclusions) cadre avec le fait que le dossier ne comporte pas d'éléments dont on peut déduire que le juge national avait l'intention de déférer une question concernant seulement l'interprétation des articles 34, 59 et 73 B du traité. Voir, en revanche, l'arrêt du 5 octobre 1988, Alsatel (247/86, Rec. p. 5987), où la Cour a jugé que la juridiction nationale avait refusé implicitement d'interroger la Cour sur l'interprétation d'une disposition qui n'était pas mentionnée dans l'ordonnance de renvoi (point 8).

33. En effet, il serait, en principe opportun d'analyser le champ d'application de ces articles, parce que, même si l'interprétation du droit à la protection juridictionnelle et de l'article 6, premier alinéa, est nécessaire, elle peut, toutefois, ne pas être obligatoirement suffisante. La raison en est que, alors qu'il est probable que l'on considère, en substance, que la disposition litigieuse ne prive pas l'intéressé de toute protection juridictionnelle ou qu'elle n'introduit pas de discrimination contraire à l'article 6, premier alinéa, du traité, elle peut, du seul point de vue économique et commercial, décourager l'exercice des libertés fondamentales en question.

34. Sur la base des considérations qui précèdent et eu égard à la question de la compatibilité de la disposition nationale en cause dans la procédure au principal avec le droit communautaire, nous procéderons ensuite à l'interprétation du principe de l'octroi de la protection juridictionnelle (D), de l'interdiction des discriminations, au sens de l'article 6, premier alinéa, du traité (E), de l'article 34 du traité (F) et, enfin, de l'article 73 B du traité (G).

D — *Sur l'octroi de la protection juridictionnelle*

35. La procédure de l'injonction de payer est brève, simple et peu coûteuse et constitue un moyen important d'obtenir un titre exécutoire permettant le recouvrement de créances dans les cas où le demandeur n'a pas intérêt à recourir à la procédure ordinaire. Toutefois, l'injonction de payer est prononcée sans débat contradictoire, c'est-à-dire sans que le défendeur soit entendu. C'est, d'ailleurs, pour ce motif qu'il est prévu que ce dernier peut former opposition, de manière que la procédure précitée soit tolérable au regard des principes procéduraux fondamentaux prévoyant l'audition des deux parties et l'exercice des droits de la défense.

Les avantages de l'injonction de payer sont, donc, contrebalancés par des inconvénients également importants et, en dernière analyse, comme l'indique le gouvernement français, ils n'existent qu'à condition que le défendeur ne forme pas opposition, auquel cas le demandeur est contraint de revenir à la procédure ordinaire, ce qui peut retarder le recouvrement de ses créances davantage que s'il avait recouru dès l'origine à cette dernière procédure.

Il résulte des observations qui précèdent que la procédure de l'injonction de payer constitue une procédure spécifique, qui peut, sous certaines conditions, contribuer considérablement à la qualité de la protec-

tion juridictionnelle octroyée en ce qui concerne le recouvrement des créances.

36. Bien sûr, le créancier peut poursuivre ses objectifs par d'autres moyens, par exemple en recourant à la procédure ordinaire [23]. Cependant, le fait que le créancier soit privé de la procédure de l'injonction de payer a pour résultat, comme le souligne la Commission, de limiter considérablement la possibilité de bénéficier de la protection juridictionnelle. Dans certains cas, qui concernent les créances des petites et moyennes entreprises, cette limitation équivaut, en substance, comme la Commission le fait observer, à une *privation* du droit à la protection juridictionnelle.

En effet, c'est toujours en fonction des conditions économiques et sociales de l'administration de la justice qu'il faut apprécier si la protection juridictionnelle octroyée est pleine et efficace et si elle intervient dans un délai raisonnable. Si l'on tient compte de l'analyse qu'a faite la jurisprudence du droit à la protection juridictionnelle en droit communautaire [24], il est manifeste que cette protection ne peut toujours s'identifier avec la procédure ordinaire devant les juridictions nationales.

Eu égard aux considérations qui précèdent, une procédure simplifiée, rapide et peu coûteuse de recouvrement des créances, comme la procédure de l'injonction de payer, revêt une importance fondamentale quant à l'octroi de la protection juridictionnelle en ce qui concerne les petites et moyennes entreprises et les créances de faible montant. D'une part, il est important, pour la survie, mais aussi, d'une manière générale, pour le développement économique des entreprises et des particuliers, que la procédure de recouvrement de leurs créances ne soit pas retardée, retard qui créerait une espèce de « crédit forcé » au bénéfice du débiteur en retard de paiement. D'autre part, plus particulièrement en ce qui concerne le recouvrement judiciaire de créances multiples de montant relativement faible, comme celles résultant de l'activité des petites et moyennes entreprises, il est essentiel, sur le plan économique, qu'il ne donne pas lieu à la perception de dépens judiciaires élevés. Si le recouvrement judiciaire de ces créances entraîne la perception de dépens judiciaires disproportionnés, la protection juridictionnelle octroyée est privée de tout effet utile.

De considérations comme celles qui précèdent, qui, d'une part, ont conduit depuis longtemps un grand nombre d'États membres à instituer des procédures spéciales de

23 — Comme la juridiction de renvoi l'indique, dans l'ordre juridique italien, il existe une autre procédure qui ressemble à l'injonction de payer, en ce qu'elle est fondée sur une classification identique des preuves et qu'elle consiste aussi en une injonction. Il s'agit de l'« ordinanza anticipatoria » (ordonnance provisionnelle), prévue par l'article 186 ter du CPC, qui, à la différence de l'injonction de payer, peut également être signifiée aux débiteurs résidant à l'étranger. Mais cette procédure est, en tout cas, plus onéreuse que celle de l'injonction de payer, dans la mesure où elle suppose l'engagement d'une procédure contentieuse ordinaire

24 — Par exemple, en ce qui concerne la protection juridictionnelle provisoire, voir, à titre indicatif, l'arrêt Factortame e.a. (déjà cité à la note 17), et l'arrêt du 21 février 1991, Zuckerfabrik Süderdithmarschen et Zuckerfabrik Soest (C-143/88 et C-92/89, Rec. p. I-415), ainsi que l'ordonnance du 3 mai 1996, Allemagne/Commission (C-399/95 R, Rec. p. I-2441, point 46).

recouvrement simplifié des créances [25] et, d'autre part, sont mentionnées dans les considérants de la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales [26], il résulte, donc, que des procédures de ce type sont la conséquence logique d'une protection juridictionnelle pleine, efficace et intervenant dans un délai raisonnable, dans la mesure où l'éventuelle négation des droits procéduraux fondamentaux qu'elles impliquent souvent (pas d'audition des deux parties ni d'exercice des droits de la défense) est compensée par les nécessaires soupapes de sécurité, telles que le sursis à l'exécution de l'injonction de payer et la faculté parallèle qu'a le défendeur de former opposition contre cette injonction.

37. Il faut, toutefois, signaler ici que, bien qu'une procédure spéciale de recouvrement simplifié des créances, comme la procédure de l'injonction de payer du droit italien, soit plus profitable si elle peut être utilisée à l'encontre d'un débiteur résidant dans un autre État membre, parce que, de cette manière, il est possible d'éviter d'engager une procédure dans l'État de résidence du débiteur, il est, cependant, probable que cette utilisation soulève des problèmes relatifs à la détermination de la compétence internationale des juridictions des États membres, notamment en ce qui concerne la protection des droits fondamentaux du défendeur à la procédure spéciale de paiement. En particulier, comme le gouvernement français l'a indiqué lors de la procédure orale, dans le cas où, après une opposition formée par le débiteur, il y a retour à la procédure ordinaire, ce dernier devrait franchir les frontières et participer à une procédure contradictoire devant une juridiction d'un État membre autre que celui de sa résidence, circonstance dans laquelle, selon le gouvernement français, ses droits (langue de procédure, etc.) ne seront pas toujours garantis, surtout dans un cas, tel que celui du consommateur débiteur, où l'attribution de compétence aux juridictions de l'État de sa résidence s'avère être un élément important de la protection de sa situation procédurale.

Au sujet de cette observation du gouvernement français, nous voudrions faire les

25 — Voir, à titre indicatif, Horsmans, G.: *La procédure d'injonction ou le recouvrement simplifié de certaines créances dans les pays du Marché Commun*, Bruylant, 1964; Prütting, H.: «Auf dem Weg zu einer Europäischen Zivilprozeßordnung. Dargestellt am Beispiel des Mahnverfahrens», dans *Festschrift für Gottfried Baumgärtel, Zum 70. Geburtstag*, 1990, p. 457 et suiv.
Même si la plupart des États membres — 11 au total — disposent de procédures de recouvrement simplifié des créances, comparables à l'injonction de payer du droit italien, il s'en faut de beaucoup que cette procédure vaille pour tous les États membres. D'ailleurs, certains États ignorent toute procédure de ce type (Danemark, Irlande, Pays-Bas depuis 1992, Royaume-Uni). Cependant, comme la commission pour l'harmonisation de la procédure civile dans la Communauté européenne (commission Storme) l'a souligné dans son rapport, l'injonction de payer peut constituer un moyen important d'alléger la charge de travail de juridictions qui sont déjà surchargées, parce qu'il est opportun de traiter les créances non contestées portant sur un faible montant selon une procédure simplifiée et appropriée, ce qui comporte un avantage économique tant pour les parties que pour la juridiction concernée. Quant aux positions de la commission en question et à son projet de procédure uniforme d'injonction de payer valant pour tous les États membres, voir Storme, M. (éd.): *Rapprochement du droit judiciaire de l'Union européenne/Approximation of Judiciary Law in the European Union*, Kluwer, Éditions juridiques, Belgique, et Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht/Boston/Londres, 1994 (surtout p. 108, 147, 177 et 207).

26 — Voir, surtout, les septième et quatorzième considérants de la proposition de directive [COM(98) 126 final, JO C 168, p. 13]: «considérant que de lourdes charges administratives et financières pèsent sur les entreprises, en particulier petites et moyennes, en raison de la longueur des délais de paiement dans les transactions commerciales; qu'en outre, les retards de paiement constituent l'une des principales causes d'insolvabilité et entraînent de nombreuses pertes d'emplois;... considérant que les conséquences d'un retard de paiement ne seront dissuasives que si elles sont assorties de procédures de recours rapides, efficaces et peu onéreuses pour le créancier; que, conformément au principe de non-discrimination de l'article 6 du traité, de telles procédures devraient être accessibles aux créanciers de tous les États membres, indépendamment de leur domicile». Ainsi, la proposition de directive en question suggère la mise en place de procédures accélérées de recouvrement pour des dettes non contestées (article 5) et de procédures légales simplifiées pour les créances de faible montant (article 6).

remarques suivantes. Tout d'abord, nous admettons que, outre la protection des droits procéduraux fondamentaux, à laquelle nous avons fait référence ci-dessus, d'éventuelles restrictions ou interdictions des procédures spéciales de recouvrement simplifié des créances peuvent être fondées sur les principes régissant la compétence internationale des juridictions des États membres, ainsi que sur d'autres principes et dispositions du droit communautaire, comme ceux relatifs à la protection des consommateurs. Ensuite, il faut souligner que certains de ces problèmes sont réglés par la convention de Bruxelles, précitée [27]. Cependant, dans la mesure où il n'existe pas de réglementation communautaire systématique en matière de procédure et où, sous réserve des restrictions imposées par le droit communautaire [28], la compétence réglementaire en la matière appartient aux États membres, il faut considérer qu'il incombe, en principe, à ces derniers, dans le cadre de leur autonomie procédurale, tant de fixer les modalités d'organisation que de prévoir certaines restrictions et interdictions, telles que celles évoquées ci-dessus, en ce qui concerne ces procédures spéciales. En tout cas, cela n'empêche pas que l'existence de ces procédures spéciales de recouvrement simplifié des créances soit, en principe, une nécessité, nécessité qui, comme nous l'avons indiqué, est liée essentiellement à l'octroi d'une protection juridictionnelle pleine, efficace et intervenant dans des délais raisonnables. Des dispositions nationales, se référant aux droits fondamentaux et aux principes communautaires précités, peuvent, par conséquent, énoncer, en ce qui concerne ces procédures, les restrictions ou interdictions nécessaires et appropriées; elles ne peuvent, toutefois, interdire de telles procédures d'une manière générale et injustifiée.

38. Nous pensons, donc, que d'éventuelles restrictions ou interdictions générales concernant les procédures spéciales de recouvrement simplifié des créances, dans la mesure où elles ne sont pas objectivement justifiées par la nécessité de garantir une protection des droits procéduraux fondamentaux et le respect des principes communautaires fondamentaux ou par des dispositions communautaires spécifiques (unilatérales ou conventionnelles), sont contraires au principe général du droit communautaire en vertu duquel il incombe aux États membres d'assurer la nécessaire protection juridictionnelle des droits que les ressortissants de la Communauté puisent dans le traité.

39. En l'espèce, l'interdiction de prononcer une injonction de payer introduite par l'article 633, dernier alinéa, du CPC, d'une part, constitue une interdiction générale de prononcer une injonction de payer lorsque la signification de cette injonction au

27 — Il est manifeste que, quant à son contenu, la convention de Bruxelles est allée au-delà de la mission qui lui avait été assignée par l'article 220 du traité. Dans le domaine des décisions judiciaires, elle ne s'est pas bornée à faciliter leur reconnaissance et leur exécution, mais elle a, en même temps, formulé des règles uniformes relatives à la compétence internationale, indépendantes de l'éventuelle reconnaissance ou exécution (intervenant de toute façon postérieurement) de la décision (sur ce point, voir Kerameus, K. D., Kremlis, G. D., et Tagaras, X. N.: *Η Σύβαση των Βρυξελλών για τη διεθνή δικαιοδοσία και την εκτέλεση αποφάσεων στις ενωμένες Πολιτείες της Αμερικής*, Éditions A. N. Sakkoula, Athènes-Komotini, 1989, surtout p. 2 et 3). La convention en question contient aussi des dispositions prévoyant que les actions dirigées contre des consommateurs ne peuvent être engagées que devant la juridiction de l'État contractant sur le territoire duquel réside le consommateur (articles 13 et 14).
Quant à la mesure dans laquelle cette convention lie les États membres, en relation avec le contenu de l'article 220, quatrième tiret, du traité, voir l'arrêt du 15 mai 1990, Hagen (C-365/88, Rec. p. I-1845, point 20), où il est précisé que l'application des règles de procédure nationales ne saurait porter atteinte à l'effet utile de la convention. Voir aussi l'arrêt du 10 février 1994, Mund & Fester (C-398/92, Rec. p. I-467), et les conclusions de l'avocat général M. Tesauro sous cet arrêt.

28 — Voir ci-dessus le point 21 des présentes conclusions.

défendeur doit être effectuée hors d'Italie, c'est-à-dire même lorsque cette signification doit avoir lieu dans un autre État membre de la Communauté et, d'autre part, paraît dépourvue de justifications objectives, surtout dans le cadre de l'affaire au principal.

Comme la juridiction de renvoi l'indique, ce qui justifiait cette interdiction de prononcer une injonction de payer lorsque le débiteur réside dans un autre État membre, c'était la volonté d'éviter le risque que le débiteur n'ait jamais connaissance de cette injonction de payer prononcée à son encontre ou qu'il n'en ait connaissance qu'après l'expiration du délai qui lui est imparti pour former opposition, de telle sorte qu'il ne puisse exercer ses droits de défense.

Même si le motif sous-tendant l'interdiction de prononcer une injonction de payer était conforme aux circonstances de l'époque (1940) où la disposition litigieuse a été introduite [29], aujourd'hui, comme la juridiction de renvoi et la Commission l'indiquent de manière caractéristique, ce motif ne pourrait plus être accepté. Le cadre juridique, tant international et communautaire [30] que national [31], a évolué à un point tel que la méthode qui avait été adoptée sur la base de la disposition litigieuse, pour garantir au défendeur la possibilité d'exercer ses droits de défense dans les délais, n'est plus nécessaire ni appropriée à la réalisation de l'objectif poursuivi [32]. Com-

29 — Comme la Commission l'a indiqué dans ses observations écrites, sans être contredite, dans la réglementation dictée à l'origine par le CPC pour la signification à l'étranger, ce n'était pas la connaissance effective de l'acte par le destinataire qui importait, mais la signification était considérée comme effectuée à l'expiration du délai de 20 jours prévu par l'article 143 du CPC, une fois accomplies les formalités visées à l'article 142 du CPC, qui consistaient à adresser une copie de l'acte à signifier au greffe du tribunal concerné, à en faire parvenir une autre au destinataire par la voie postale et, enfin, à en remettre une troisième au ministère public pour qu'il en assure la transmission au destinataire, par l'intermédiaire du ministère des Affaires étrangères. Comme la Commission le fait observer de manière caractéristique, la signification des actes judiciaires à l'étranger se fondait sur une pure — et, dans la très grande majorité des cas, illusoire — présomption de prise de connaissance par les destinataires dans les délais fixés.

30 — D'abord, il faut mentionner la convention de La Haye, du 15 novembre 1965, relative à la signification et à la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale. En outre, comme il est indiqué dans l'ordonnance de renvoi, la République fédérale d'Allemagne, qui est concernée en l'espèce, a ratifié cette convention le 27 avril 1979. En vertu, donc, de l'article 15 de cette convention, la signification effective et en temps utile de l'acte suppose que le destinataire en ait réellement pris connaissance.
Ensuite, en ce qui concerne la possibilité d'assurer de plus en plus rapidement la signification et la notification à l'étranger, il y a lieu de mentionner la convention récente du 26 mai 1997, relative à la signification et à la notification dans les États membres de l'Union européenne des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale (JO 1997, C 261, p. 1).

31 — Comme la Commission l'a indiqué dans ses observations écrites, sans être contredite, la loi n° 42, du 6 février 1981 (*Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana* n° 62, du 4 mars 1981), qui a été adoptée pour adapter les dispositions procédurales italiennes à la convention de La Haye et à la jurisprudence de la Corte costituzionale, a ratifié la convention précitée et a modifié l'article 142 du CPC. Concrètement, l'article 9 de la loi précitée prévoit qu'il n'est recouru à signification «présumée» que s'il est impossible de procéder à la signification selon l'un des modes autorisés par les conventions internationales — notamment par la convention de La Haye — et par les articles 30 et 75 du décret présidentiel n° 200/67, du 5 janvier 1967.

32 — Ainsi, alors que, dans l'arrêt Hengst Import (déjà cité à la note 1), la Cour ne s'est pas exprimée sur la question de la compatibilité de l'article 633, dernier alinéa, du CPC avec les libertés communautaires fondamentales ou avec le principe de la protection juridictionnelle, il résulte, cependant, clairement des motifs de cet arrêt que la signification de l'injonction de payer aux Pays-Bas, c'est-à-dire en dehors de l'Italie, conformément aux dispositions de la convention de La Haye du 15 novembre 1965, n'a pas privé le défendeur de la possibilité d'exercer ses droits de défense, s'il le souhaitait (point 20).
Dans ce même arrêt Hengst Import, la Cour a également jugé que l'éventuelle méconnaissance par le juge d'origine de l'article 633, paragraphe 3, dernier alinéa, du CPC ne constitue ni l'une des causes de refus de reconnaissance prévues par les autres dispositions de l'article 27 ni l'une des hypothèses limitativement énumérées à l'article 28 de la convention de Bruxelles dans lesquelles le juge de l'État requis est autorisé à vérifier la compétence du juge de l'État d'origine (point 25). Les constatations précitées ont donc conduit la Cour à conclure que le «decreto ingiuntivo» visé au livre quatre du CPC (articles 633 à 656), accompagné de la requête introductive d'instance, doit être considéré comme un «acte introductif d'instance ou un acte équivalent» au sens de l'article 27, point 2, de la convention de Bruxelles (point 26).

me la Commission le fait observer, le délai imparti au demandeur pour signifier l'injonction au défendeur et celui imparti au défendeur pour former opposition suffisent à assurer la protection des droits de ce dernier et à compenser l'absence de procédure contradictoire [33].

Parallèlement, il ne résulte pas des éléments du dossier que, au regard de la présente affaire, l'interdiction qu'introduit la disposition litigieuse du CPC soit justifiée par les règles définissant la compétence internationale des juridictions des États membres et, plus particulièrement, par les dispositions de la convention de Bruxelles. La raison en est que, comme le gouvernement italien et la Commission l'ont indiqué au cours de la procédure orale sans être contredits, en vertu du droit italien, la juridiction compétente en matière d'injonction de payer est celle qui est compétente pour l'action engagée selon la procédure ordinaire. Comme la Commission l'a aussi indiqué lors de la procédure orale, si les dispositions du CPC relatives à la procédure ordinaire sont conformes aux exigences de la convention de Bruxelles, surtout en ce qui concerne la protection des consommateurs, il faut considérer qu'il en va de même de la procédure de l'injonction de payer. En effet, dans son ordonnance, la juridiction de renvoi a justifié sa compétence en se fondant sur la convention de Bruxelles et, en l'espèce, aucun élément susceptible de remettre en cause cette compétence n'était apparu ni n'avait été invoqué.

40. Sur la base des considérations qui précèdent, nous proposons à la Cour de déclarer que le principe général du droit communautaire en vertu duquel il incombe aux États membres d'assurer la nécessaire protection juridictionnelle des droits que les ressortissants des États membres de la Communauté puisent dans le traité signifie qu'il fait obstacle à une disposition procédurale d'un État membre qui interdit, d'une manière générale, une procédure simplifiée de recouvrement des créances, telle que la procédure de l'injonction de payer prévue par les articles 633 et suivants du CPC, lorsque la signification au défendeur de la décision rendue dans le cadre de cette procédure, comme c'est le cas de la signification au défendeur de l'injonction de payer prévue par le CPC, doit être effectuée en dehors du territoire national ou des territoires soumis à la souveraineté de cet État membre.

E — *Sur la discrimination, au sens de l'article 6, premier alinéa, du traité*

41. Selon la jurisprudence de la Cour, « en interdisant 'toute discrimination exercée en

33 — Comme il est indiqué dans l'ordonnance de renvoi, il y a lieu d'observer que «le délai (article 644 du code de procédure civile) à l'intérieur duquel la signification doit être effectuée, dont le respect conditionne la validité de l'injonction et qui a été récemment porté à 60 jours, pourrait être de 90 jours aux termes de l'article 644 in fine du code de procédure civile. Cette disposition, à l'époque de l'adoption de la règle, pouvait s'appliquer à des significations d'injonction de payer qui devaient parvenir en des lieux situés hors du territoire métropolitain, mais qui étaient alors placés sous la souveraineté italienne (par exemple l'Erythrée, la Somalie). Aujourd'hui, elle pourrait s'appliquer aux significations devant être effectuées dans les États de la Communauté si l'interdiction visée à l'article 633, dernier alinéa, du code de procédure civile devait disparaître. De la même manière, le juge, aux termes de l'article 641, deuxième alinéa, du code de procédure civile, pourrait augmenter jusqu'à 60 jours à compter de la réception de l'injonction le délai accordé au débiteur pour former opposition contre cette injonction et pour ouvrir de la sorte une procédure contentieuse ordinaire. Par conséquent, les délais de procédure semblent suffisants pour que les parties puissent préparer leur défense, notamment le débiteur présumé».

raison de la nationalité', l'article 6 du traité exige, dans les États membres, la parfaite égalité de traitement des personnes se trouvant dans une situation régie par le droit communautaire et des ressortissants de l'État membre considéré» [34].

42. A cet égard, l'activité herméneutique qu'a déployée la Cour quant au point de savoir si les dispositions procédurales qui ont une incidence, même indirecte, sur les échanges intracommunautaires de produits et de services entrent dans le champ d'application de l'article 6, premier alinéa, du traité [35] a eu pour résultat d'assimiler la situation procédurale dans laquelle se trouve placé le ressortissant communautaire, demandeur dans une action civile qui s'inscrit dans le cadre de l'exercice des libertés garanties par le droit communautaire, à celle qui est réservée aux ressortissants de l'État dont les juridictions sont saisies du litige [36].

43. Il y a lieu, toutefois, de considérer que les personnes qui «se trouvent dans une situation régie par le droit communautaire», selon la formule utilisée par la Cour, ne sont pas seulement les étrangers, mais peuvent aussi être les ressortissants de l'État membre concerné qui exercent les libertés fondamentales garanties par le droit communautaire. En d'autres termes, l'article 6, premier alinéa, du traité doit être interprété en ce sens qu'il impose une égalité absolue de traitement procédural non seulement entre les ressortissants communautaires et les ressortissants de l'État membre concerné, conception de l'égalité de traitement qui paraît être celle des États membres qui ont présenté des observations écrites, mais aussi, d'une manière générale, entre les personnes qui exercent les libertés fondamentales garanties par le droit communautaire et les personnes qui ne les exercent pas [37].

44. Eu égard aux considérations qui précèdent, il est manifeste qu'une disposition telle que celle en cause dans la procédure au principal comporte une discrimination interdite par l'article 6, premier alinéa, du traité.

45. Alors que, à première vue, la disposition précitée paraît valoir pour tous, indépendamment de la nationalité, elle implique, toutefois, une forme de discrimination déguisée [38] au détriment des personnes qui exercent les libertés fondamentales garanties par le droit communautaire.

34 — Voir les arrêts (déjà cités à la note 19) Data Delecta et Forsberg (point 16), Hayes (point 18) et Saldanha et MTS (point 25).

35 — Voir ci-dessus point 31 des présentes conclusions.

36 — Voir les conclusions de l'avocat général M. La Pergola sous l'arrêt Hayes (déjà cité à la note 19, point 6).

37 — Cette position est conforme à celle adoptée par la jurisprudence de la Cour en matière de sécurité sociale. Concrètement, la Cour a, en substance, estimé que l'application directe des articles 48 et 51 du traité ne signifie pas seulement que les dispositions nationales ne doivent pas comporter de discrimination fondée sur la nationalité, c'est-à-dire de discrimination entre les ressortissants de l'État membre concerné et ceux des autres États membres, mais qu'elle signifie aussi que les dispositions nationales ne doivent pas comporter de discrimination entre ceux qui ont exercé leur droit de libre établissement et ceux qui ne l'ont pas exercé. Voir l'arrêt du 22 novembre 1995, Vougioukas (C-443/93, Rec. p. I-4033, points 38 et 40 à 41).

38 — Au sujet de l'interdiction des discriminations déguisées, voir, à titre indicatif, l'arrêt Mund & Fester (déjà cité à la note 27).

Concrètement, alors que les ressortissants italiens (ainsi que les ressortissants des autres États membres de la Communauté qui sont établis en Italie) qui entretiennent des relations commerciales avec des personnes qui résident en Italie ont accès à la procédure de l'injonction de payer, les ressortissants italiens (ainsi que les ressortissants des autres États membres de la Communauté qui sont établis en Italie) qui, exerçant manifestement des droits et libertés garantis par le droit communautaire, entretiennent des relations commerciales avec des personnes qui résident dans un autre État membre de la Communauté n'ont pas accès à cette procédure, cela en raison de la disposition de l'article 633, dernier alinéa, du CPC.

46. Toutefois, cette constatation ne suffit pas pour conclure à l'incompatibilité d'une disposition telle que celle qui est en cause dans le litige au principal avec l'article 6 du traité. Encore faut-il pour cela que la disposition en question ne se justifie pas par des circonstances objectives [39].

47. En effet, comme nous l'avons indiqué ci-dessus [40], la disposition de l'article 633, dernier alinéa, du CPC constitue une interdiction générale qui, telle notamment qu'elle est appliquée dans l'affaire au principal, paraît dépourvue de justifications objectives. On pourrait même soutenir que la ratio de la disposition litigieuse est dépassée et ne cadre plus avec l'état actuel du droit communautaire et avec la réalité qui s'est fait jour dans l'Union européenne. Des discriminations procédurales qui sont fondées sur le critère de la résidence à l'étranger, comme celle que comporte la disposition litigieuse, sont incompatibles non seulement, d'une manière générale, avec le large faisceau de libertés économiques fondamentales dont l'exercice est garanti par le droit communautaire, mais aussi, plus particulièrement, avec la structure du système de protection juridique existant dans l'ordre juridique communautaire, système qui « implique que tout type d'action prévu par le droit national doit pouvoir être utilisé pour assurer le respect des règles communautaires d'effet direct dans les mêmes conditions de recevabilité et de procédure que s'il s'agissait d'assurer le respect du droit national » [41].

48. Il y a, cependant, lieu de signaler que, dans l'arrêt du 29 octobre 1980, Boussac [42], qui concernait l'interdiction de la procédure d'injonction de payer prévue par le droit procédural allemand (« Mahnverfahren »), lorsque le créancier poursuit le recouvrement d'une créance libellée en monnaie étrangère sur un débiteur établi sur le territoire allemand, la Cour a jugé que « ne constitue pas une discrimination basée sur la nationalité, même de façon indirecte, une distinction fondée sur la monnaie dans laquelle les créances sont libellées, s'appliquant à la seule procédure de recouvrement simplifiée, lorsque les parties au contrat sont libres de choisir la monnaie dans laquelle la créance est libellée et lorsque *les procédures ordinaires restent accessibles* aux créanciers établis sur le territoire des autres États membres, quelle

39 — Sur ce point, voir, à titre indicatif, l'arrêt Mund & Fester (déjà cité à la note 27, point 17).

40 — Voir ci-dessus point 39 des présentes conclusions.

41 — Voir l'arrêt du 7 juillet 1981, Rewe (158/80, Rec. p. 1805, point 44).

42 — 22/80, Rec. p. 3427.

que soit la monnaie dans laquelle la créance est libellée » [43].

Le fait, toutefois, que, dans l'arrêt précité, la possibilité de recourir à la procédure ordinaire a été considéré comme un argument en faveur de l'inexistence d'une discrimination doit s'apprécier dans le contexte de cet arrêt. Comme il ressort des conclusions de l'avocat général M. Mayras dans cette affaire, la Cour a estimé, dans cet arrêt, que la disposition procédurale litigieuse du droit allemand n'était pas contraire à l'article 7 (devenu maintenant l'article 6) du traité, parce que les effets de la discrimination effectivement exercée semblaient négligeables. L'avocat général M. Mayras a indiqué successivement que, en Allemagne, la procédure ordinaire était devenue plus simple et plus rapide, que la procédure de l'injonction de payer n'était que rarement utilisée pour le recouvrement de créances en monnaie étrangère et, enfin, que, d'une manière générale, les créances libellées en monnaie étrangère étaient habituellement d'un montant plus élevé que celles libellées en monnaie nationale et que, donc, parce que c'était le débiteur qui, dans de tels cas, supportait les risques de change, la probabilité qu'il forme opposition était particulièrement élevée, avec tous les inconvénients que cela entraîne.

En conséquence, la référence à la possibilité de recourir à la procédure ordinaire est accidentelle et étroitement liée aux caractéristiques spécifiques de l'affaire précitée, qui sont différentes de celles de la présente affaire. La procédure de l'injonction de payer, même si, éventuellement, on ne la considère pas comme la suite logique et nécessaire de la garantie de la protection juridictionnelle est — surtout pour les petites et moyennes entreprises — un instrument important permettant d'assurer une protection juridictionnelle rapide et peu coûteuse. En conséquence, on ne peut sous-estimer l'importance de la discrimination existant quant à la possibilité de recourir à cette procédure en tirant argument de la possibilité de recourir à la procédure ordinaire. Si les dispositions nationales prévoient des procédures spéciales, il convient de leur donner l'importance appropriée en fonction de leur contribution à la qualité de la protection juridictionnelle octroyée et de leur appliquer l'interdiction des discriminations, même si leur existence pourrait ne pas être considérée comme une condition sine qua non de la garantie de cette protection juridictionnelle.

49. Sur la base des considérations qui précèdent, nous proposons à la Cour de déclarer que l'article 6, premier alinéa, du traité doit être interprété en ce sens qu'il fait obstacle à une disposition procédurale d'un État membre, telle que celle de l'article 633, dernier alinéa, du CPC, qui interdit, d'une manière générale, de prononcer une injonction de payer, qui est connexe à l'exercice des libertés fondamentales garanties par le droit communautaire, lorsque la signification au défendeur doit être effectuée en dehors du territoire natio-

43 — Point 13 (souligné par nous).

nal ou des territoires soumis à la souveraineté de cet État membre.

F — *Sur l'article 34 du traité*

50. D'abord, il convient de rappeler que l'interprétation de l'article 34 du traité est utile pour vérifier si une disposition nationale, telle que la disposition litigieuse dans la procédure au principal, constitue une mesure d'effet équivalant à une restriction quantitative de la liberté des exportations, qui ne s'identifie ni à une restriction de la protection juridictionnelle de cette liberté ni à une discrimination procédurale, interdite par l'article 6, premier alinéa, du traité.

51. Ensuite, il faut aussi rappeler que, selon une jurisprudence constante de la Cour qui remonte à l'arrêt Dassonville [44], toute réglementation susceptible d'entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement le commerce intracommunautaire constitue une mesure d'effet équivalent.

52. En particulier, en ce qui concerne la liberté des exportations, selon une jurisprudence constante, « l'article 34 du traité vise les mesures nationales qui ont pour objet ou pour effet de restreindre spécifiquement les courants d'exportation et d'établir ainsi une différence de traitement entre le commerce intérieur d'un État membre et son commerce d'exportation, de manière à assurer un avantage particulier à la production nationale ou au marché intérieur de l'État intéressé » [45].

53. Cependant, conformément à la jurisprudence précitée, l'examen de la compati-

44 — Déjà cité à la note 10.

45 — Voir l'arrêt Commission/Belgique (déjà cité à la note 11, point 24). Voir aussi les arrêts du 15 décembre 1982, Oosthoek (286/81, Rec. p. 4575, point 13); du 10 mars 1983, Fabricants raffineurs d'huile de graissage e.a., 172/82, Rec. p. 555, point 12); du 7 février 1984, Duphar e.a. (238/82, Rec. p. 523, point 25); du 17 mai 1984, Denkavit Nederland (15/83, Rec. p. 2171, point 16); du 13 décembre 1984, Haug-Adrion (251/83, Rec. p. 4277, point 20); et du 9 juin 1992, Delhaize et Le Lion (C-47/90, Rec. p. I-3669, point 12).
Comme la Cour l'a jugé, ne constituent pas une telle restriction les mesures nationales qui relèvent de la politique économique et sociale et qui s'appliquent en fonction de critères objectifs à l'ensemble des entreprises d'un secteur déterminé, établies sur le territoire national, sans créer une différence de traitement quelconque en raison de la nationalité des opérateurs et sans distinguer entre le commerce à l'intérieur de l'État intéressé et celui d'exportation. Voir, sur ce point, l'arrêt du 14 juillet 1981, Oebel (155/80, Rec. p. 1993, point 16). Voir aussi les arrêts du 1er avril 1982, Holdijk e.a. (141/81, 142/81 et 143/81, Rec. p. 1299, point 11), et du 7 février 1984, Kaas e.a. (237/82, Rec. p. 483, points 22 à 25).

bilité de certaines mesures nationales avec l'article 34 du traité présuppose nécessairement que l'on puisse imputer à ces mesures des effets perceptibles sur les exportations [46].

54. Dans la mesure où il n'est fait référence ni à la garantie de la protection juridictionnelle concernant la liberté des exportations ni à la discrimination procédurale exercée dans le cadre de cette protection, il est difficile, à notre avis, d'identifier des effets perceptibles de la disposition litigieuse de l'article 633, dernier alinéa, du CPC sur les exportations.

55. La disposition procédurale litigieuse ne régit pas les échanges entre les États membres et elle n'a pas pour objet ou pour effet immédiat une restriction spécifique des exportations. Comme l'indique le gouvernement français, cette disposition, dans la mesure où elle interdit de prononcer une injonction de payer, ne crée un désavantage pour les exportateurs italiens que dans l'hypothèse où leur débiteur manquerait à ses obligations contractuelles. Parallèlement, il est toujours possible de recourir à la procédure ordinaire, le retour à celle-ci devenant obligatoire si le défendeur forme opposition. Enfin, comme le fait observer le gouvernement italien, il est possible d'exiger, comme cela se pratique couramment, une domiciliation en Italie pour les obligations naissant des contrats portant sur des échanges de marchandises.

Il résulte de ce qui précède que, comme le gouvernement français le souligne de manière caractéristique, on imagine mal que les exportateurs italiens renoncent à réaliser leurs exportations, qui leur sont tellement profitables, en raison de l'impossibilité de prononcer une injonction de payer. En conséquence, comme le font remarquer les gouvernements français et autrichien, les effets restrictifs que pourrait comporter la disposition litigieuse sur la libre circulation des marchandises et plus particulièrement sur les exportations ont un caractère trop hypothétique et trop indirect pour que cette disposition puisse être considérée comme susceptible d'entraver les échanges entre les États membres [47].

Si, donc, la disposition nationale litigieuse n'a pas d'effets perceptibles sur les expor-

46 — Voir les conclusions de l'avocat général M. Darmon sous l'arrêt Krantz (déjà cité à la note 8, points 7 à 11).

47 — Voir la position similaire adoptée par la Cour dans l'arrêt (déjà cité à la note 8) Krantz (point 11 — affaire concernant l'interprétation de l'article 30 du traité au regard d'une législation nationale permettant au receveur des impôts indirects de saisir des biens meubles, à l'exclusion des stocks, qui se trouvent chez un contribuable, alors que ces biens proviennent d'un fournisseur, établi dans un autre État membre, auquel ils appartiennent) et l'arrêt du 13 octobre 1993, CMC Motorradcenter (C-93/92, Rec. p. I-5009, points 11 et 12 — affaire concernant l'interprétation de l'article 30 du traité au regard d'une règle jurisprudentielle nationale qui impose à l'importateur parallèle d'un produit d'une marque donnée l'obligation d'informer les acheteurs du comportement de certains concessionnaires en ce qui concerne les prestations couvertes par les garanties).

tations, il devient logiquement superflu de vérifier tant s'il existe un avantage au profit du commerce intérieur italien que si la disposition en question est justifiée par l'une des exceptions prévues à l'article 36 du traité [48].

56. Il résulte de ce qui précède qu'une disposition nationale, telle que la disposition litigieuse dans l'affaire au principal, n'est contraire à l'article 34 du traité que dans la mesure où elle limite la protection juridictionnelle dont bénéficie l'exercice de la liberté des exportations et comporte une discrimination quant au traitement appliqué, en matière de procédure, aux sujets de droit qui sollicitent cette protection juridictionnelle. Cependant, comme il ressort avec évidence des analyses qui précèdent, en l'état actuel du droit communautaire, le champ réglementaire tant du principe général de la protection juridictionnelle que de l'article 6, premier alinéa, du traité, qui garantit l'élimination des discriminations exercées en matière de procédure, suffit à permettre de vérifier l'existence de restrictions procédurales qui sont liées indirectement à l'exercice des libertés communautaires fondamentales. En ce qui concerne ces restrictions, l'autonomie relative du champ réglementaire des principes et règles précités du droit communautaire rend, à notre avis, superflu le recours direct aux dispositions du traité qui garantissent chacune de ces libertés. En d'autres termes, il devient évident que le renforcement du contenu réglementaire des principes et règles du droit communautaire en question limite sensiblement l'effet attractif, auparavant prédominant, des dispositions du traité garantissant les libertés économiques fondamentales [49].

Sur ce point, il y a lieu de signaler que le recours aux principes et règles précités du droit communautaire, et non à l'article 34 du traité, permet de passer outre au problème subtil que pose le conflit, en l'espèce, entre, d'une part, le fait que la restriction apportée à la protection juridictionnelle de la liberté des exportations et au principe de l'interdiction des discriminations procédurales exercées au détriment de ceux qui sollicitent cette protection comporte, en fait, une restriction de cette liberté et, d'autre part, la jurisprudence qui considère que l'article 34 du traité vise seulement les mesures qui restreignent spécifiquement les courants d'exportation [50]. Tant la protection juridictionnelle que le principe de l'interdiction des discriminations procédurales peuvent constituer des aspects accessoires de la protection des exportations, mais ils sont indissolublement liés à cette dernière, même si leur violation n'est pas le

48 — En tout cas, il faut souligner, d'une part, que, dans la mesure où il n'y a pas de restriction significative des exportations, la question de l'avantage dont bénéficierait le marché italien ne se pose pas, comme l'indique le gouvernement italien, et, d'autre part, que la disposition nationale litigieuse — que l'on en fasse une interprétation littérale ou téléologique — ne paraît pas entrer dans le champ d'application de l'article 36 du traité.

49 — Cet effet attractif, qui était initialement fondé sur l'orientation exclusivement économique de la Communauté, est devenu toujours plus intense. De manière caractéristique, l'avocat général M. Darmon, dans ses conclusions sous l'arrêt Krantz (déjà cité à la note 8, point 16), a insisté sur le point suivant: «La très large définition de la mesure d'effet équivalent formulée dans l'arrêt Dassonville sert, depuis 1974, de référence constante à votre jurisprudence en la matière. Le caractère en lui-même extensif de cette définition et le souci que vous avez manifesté, au travers de vos arrêts, de n'en pas réduire la portée expliquent largement les tentatives des opérateurs économiques de faire analyser comme étant d'effet équivalent les mesures les plus variées, dès lors qu'un effet sur les importations, aussi indirect et aussi ténu soit-il, ne peut être tout à fait exclu».

50 — Voir ci-dessus point 52 des présentes conclusions.

fait de mesures qui concernent spécifiquement les courants d'exportation.

G — *Sur l'article 73 B du traité*

57. A l'instar de la Commission, on pourrait soutenir que l'exclusion de la procédure de l'injonction de payer constitue un obstacle à la formation d'un titre exécutoire indispensable pour faire valoir un droit de créance, dans le cadre du commerce intracommunautaire, obstacle qui n'est objectivement justifié ni sur la base du principe de proportionnalité ni sur celle des mesures autorisées par l'article 73 D du traité. De même, il serait raisonnable d'affirmer que les effets restrictifs que pourrait avoir la disposition litigieuse sur la liberté des mouvements de capitaux et des paiements sont moins hypothétiques et indirects que ceux qu'elle aurait sur la libre circulation des marchandises. Cependant, comme il ressort des observations mêmes de la Commission, en l'espèce, tous ces éventuels effets restrictifs passent à travers le champ d'application soit du principe général de la protection juridictionnelle, soit de l'égalité procédurale garantie par l'article 6, premier alinéa, du traité.

58. En conséquence, pour l'interprétation de l'article 73 B du traité, nous pouvons répéter, mutatis mutandis, ce que nous avons dit de celle de l'article 34 du traité. Dans la mesure où, dans le cadre du champ d'application de l'article 73 B, nous ne faisons pas référence à la garantie de la protection juridictionnelle concernant la liberté des exportations ni à la discrimination procédurale exercée dans le cadre de cette protection, il est, à notre avis, difficile d'identifier des effets perceptibles de la disposition litigieuse de l'article 633, dernier alinéa, du CPC sur la liberté des mouvements de capitaux et des paiements [51]. Sur la base des arguments avancés et eu égard à l'interprétation de l'article 34 du traité, les effets restrictifs que pourrait avoir la disposition litigieuse ont un caractère trop hypothétique et indirect pour pouvoir être considérés comme susceptibles d'empêcher ou d'entraver de manière significative les mouvements de capitaux et les paiements à l'intérieur de la Communauté.

59. Nous pensons, donc, que, comme nous l'avons indiqué à l'occasion de l'interprétation de l'article 34 du traité, le recours direct à l'article 73 B du traité devient superflu dès lors que, pour apprécier la compatibilité d'une disposition nationale, telle que la disposition litigieuse dans la procédure au principal, il suffit d'interpréter le droit à la protection juridictionnelle et l'article 6, premier alinéa, du traité.

51 — Comme nous l'avons dit dans le cadre de l'interprétation de l'article 34 du traité, l'identification d'effets perceptibles de la disposition litigieuse sur les mouvements de capitaux et les paiements est le préalable logique de l'examen de la question de savoir si la disposition litigieuse est compatible avec l'article 73 B du traité, compte tenu des exceptions prévues par l'article 73 D. En tout cas, il convient de signaler que la disposition litigieuse ne peut, comme l'indique la Commission, entrer dans le champ d'application de l'article 73 D du traité, que l'on fasse une interprétation littérale ou téléologique des cas visés par cet article.

VI — Conclusion

60. Eu égard aux observations qui précèdent, nous proposons à la Cour de répondre comme suit à la question préjudicielle de la pretura circondariale di Bologna:

«1) Le principe général du droit communautaire en vertu duquel il incombe aux États membres d'assurer la nécessaire protection juridictionnelle des droits que les ressortissants de la Communauté puisent dans le traité CE doit être interprété en ce sens qu'il fait obstacle à une disposition procédurale d'un État membre qui interdit, d'une manière générale, une procédure simplifiée de recouvrement des créances, telle que la procédure de l'injonction de payer prévue par les dispositions des articles 633 et suivants du code de procédure civile italien, lorsque la signification au défendeur de la décision rendue dans le cadre de cette procédure doit être effectuée en dehors du territoire national ou des territoires soumis à la souveraineté de cet État membre.

2) L'article 6, premier alinéa, du traité CE doit être interprété en ce sens qu'il fait obstacle à une disposition procédurale d'un État membre, telle que celle de l'article 633, dernier alinéa, du code de procédure civile italien, qui interdit, d'une manière générale, de prononcer une injonction de payer lorsque la signification au défendeur doit être effectuée en dehors du territoire national ou des territoires soumis à la souveraineté de cet État membre, dans une situation où l'injonction de payer est connexe à l'exercice des libertés fondamentales garanties par le droit communautaire.»