



---

## DROIT MATERIEL DE L'UNION EUROPÉENNE

---

Cours de Mr. Denys SIMON, Professeur, Université Paris I Panthéon Sorbonne  
Travaux dirigés de Melle Marion GOGLIO, chargée d'enseignement, Collège Franco-roumain.

---

### SÉANCE N°8

#### THÈME : LA LIBERALISATION DES PROFESSIONS D'AVOCAT ET DE NOTAIRE.

#### I - Documents reproduits :

- **Doc. 1** : CJCE, 7 mai 1991, **Irène Vlassopoulou**, aff. C-340/89
- **Doc. 2** : CJCE, 2 décembre 2010, **Jakubowska**, aff. C-225/09
- **Doc. 3** : CJCE, 24 mai 2011, **Commission contre Portugal**, aff. C-52/08

#### II - Documents à rechercher :

- **Doc. 1** : CJCE, 24 mai 2011, **Commission contre Grèce**, aff. C-61/08
- **Doc. 2** : CJCE, 24 mai 2011, **Commission contre Allemagne**, aff. C-54/08
- **Doc. 3** : CJCE, 24 mai 2011, **Commission contre Autriche**, aff. C-53/08
- **Doc. 4** : CJCE, 24 mai 2011, **Commission contre Luxembourg**, aff. C-51/08
- **Doc. 5** : CJCE, 24 mai 2011, **Commission contre France**, aff. C-50/08
- **Doc. 6** : CJCE, 24 mai 2011, **Commission contre Belgique**, aff. C-47/08
- **Doc. 7** : **Directive 98/5/CE** du Parlement européen et du Conseil du 16 février 1998 visant à faciliter l'exercice permanent de la profession d'avocat dans un État membre autre que celui où la qualification a été acquise, JO L 077 du 14/03/1998 p. 0036 – 0043

#### III - Exercice à réaliser :

En **trois pages**, expliquez au président du Conseil Supérieur de Notariat **avec VOS MOTS**, les conséquences à tirer des sept arrêts du 24 mai 2011, pour exercer la profession de notaire en Roumanie. Vous comparerez le statut actuel des notaires roumains avec les arrêts.

Tout plagiat sera sanctionné par un **ZERO**.

**Document 1. CJCE, 7 mai 1991, Irène Vlassopoulou contre Ministerium für Justiz, Bundes- und Europaangelegenheiten Baden-Württemberg, affaire C-340/89, Rec p. I-02357**

1 Par ordonnance du 18 septembre 1989, parvenue à la Cour le 3 novembre suivant, le Bundesgerichtshof a posé, en vertu de l'article 177 du traité CEE, une question préjudicielle relative à l'interprétation de l'article 52 du traité CEE.

2 Cette question a été soulevée dans le cadre d'un litige qui oppose Mme Vlassopoulou, avocat de nationalité hellénique inscrit au barreau d'Athènes, au Ministerium fuer Justiz, Bundes - und Europaangelegenheiten Baden-Wuerttemberg (ministère de la Justice, des Affaires fédérales et européennes de Bade-Wurtemberg, ci-après "ministère ") qui a refusé de lui délivrer l'autorisation d'exercer la profession de Rechtsanwalt (avocat) auprès de l'Amstgericht Mannheim, ainsi que des Landgerichten Mannheim und Heidelberg.

3 Outre ses diplômes helléniques, Mme Vlassopoulou détient un doctorat en droit de l'université de Tuebingen (Allemagne). Depuis juillet 1983, elle a travaillé dans une étude d'avocats allemands à Mannheim et a, en novembre 1984, été autorisée à traiter des affaires juridiques d'autrui relevant du droit hellénique et du droit communautaire, conformément au Rechtsberatungsgesetz (loi relative au conseil juridique, 1939, BGBl. III, p. 303). En ce qui concerne le droit allemand, Mme Vlassopoulou pratique sous la responsabilité d'un de ses confrères allemands du cabinet.

4 Le 13 mai 1988, Mme Vlassopoulou a déposé sa demande d'admission au barreau auprès du ministère. La décision litigieuse a été prise par le ministère au motif que Mme Vlassopoulou ne remplissait pas les conditions d'aptitude à exercer des fonctions judiciaires, nécessaires pour accéder à la profession d'avocat. Ces conditions sont prescrites par l'article 4 du Bundesrechtsanwaltdordnung (règlement fédéral sur la profession d'avocat, 1959, BGBl. I, p. 565, ci-après "BRAO "). En substance, cette aptitude est réputée acquise par des études de droit auprès d'une université allemande, par la réussite du premier examen d'État et par un stage préparatoire sanctionné par un second examen d'État. Le ministère a d'ailleurs précisé que l'article 52 du traité CEE ne conférait pas le droit à l'intéressée d'exercer sa profession en République fédérale d'Allemagne sur la base de sa qualification professionnelle acquise en Grèce.

5 Le recours formé par Mme Vlassopoulou contre ce refus a été rejeté par l'Ehrengerichtshof (Conseil de l'ordre des avocats). L'intéressée s'est ensuite pourvue contre cette décision de rejet devant le Bundesgerichtshof qui, considérant que le litige soulevait une question relative à l'interprétation de l'article 52 du traité, a saisi la Cour de la question préjudicielle suivante :

"Est-il contraire à la liberté d'établissement prévue à l'article 52 du traité CEE qu'un ressortissant de la Communauté, qui est déjà admis à exercer et exerce dans son pays d'origine la profession d'avocat (Rechtsanwalt) et qui est admis à exercer les fonctions de conseil juridique (Rechtsbeistand) depuis cinq ans dans le pays d'établissement, où il travaille également dans un cabinet d'avocats qui y est installé, ne puisse être admis au barreau dans le pays d'établissement qu'en application des dispositions légales de ce dernier ?"

6 Pour un plus ample exposé du cadre juridique et des faits du litige au principal, du déroulement de la procédure ainsi que des observations écrites déposées devant la Cour, il est renvoyé au rapport d'audience. Ces éléments du dossier ne sont repris ci-après que dans la mesure nécessaire au raisonnement de la Cour.

7 Il convient de rappeler que, aux termes de l'article 52, deuxième alinéa, du traité, "la liberté d'établissement comporte l'accès aux activités non salariées et leur exercice ... dans les conditions définies par la législation du pays d'établissement pour ses propres ressortissants ...".

8 Selon les gouvernements italien et allemand, il ressort de cette disposition que, en l'absence tant de règles communautaires visant la coordination des conditions d'accès aux activités non-salariées d'avocat et l'exercice de celles-ci que de directives tendant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, un État membre est en droit de faire dépendre l'inscription au barreau de la réalisation de conditions non discriminatoires édictées par le droit national.

9 A cet égard, il convient de relever, en premier lieu, que, en l'absence d'harmonisation des conditions d'accès à une profession, les États membres sont en droit de définir les connaissances et qualifications nécessaires à l'exercice de cette profession et d'exiger la production d'un diplôme, attestant la possession de ces connaissances et qualifications (voir arrêt du 15 octobre 1987, Unectef, point 10, 222/86, Rec. p. 4097).

10 Il est constant qu'aucune mesure n'a encore été arrêtée au titre de l'article 57, paragraphe 2, du traité concernant l'harmonisation des conditions d'accès aux activités d'avocat.

11 En outre, lors de l'introduction de la demande de Mme Vlassopoulou, le 13 mai 1988, aucune directive en matière de reconnaissance mutuelle des diplômes donnant accès à la profession d'avocat n'avait été arrêtée en vertu de l'article 57, paragraphe 1, du traité.

12 La directive 89/48/CEE relative à un système général de reconnaissance des diplômes d'enseignement supérieur qui sanctionnent des formations professionnelles d'une durée minimale de trois ans (JO 1989, L 19, p. 16), arrêtée par le Conseil le 21 décembre 1988 et que les États membres sont tenus de mettre en oeuvre avant le 4 janvier 1991, ne s'applique pas aux faits en cause.

13 Il convient toutefois de rappeler, en second lieu, que, en fixant à la fin de la période de transition la réalisation de la liberté d'établissement, l'article 52 du traité prescrit une obligation de résultat précise dont l'exécution devait être facilitée mais non conditionnée par la mise en oeuvre d'un programme de mesures progressives (voir arrêt du 28 juin 1977, Patrick, point 10, 11/77, Rec. p. 1199).

14 Il découle d'ailleurs de l'arrêt du 28 avril 1977, Thieffry, point 16 (71/76, Rec. p. 765), que, dans la mesure où le droit communautaire n'en a pas lui-même disposé, les objectifs du traité, et notamment la liberté d'établissement, peuvent se trouver réalisés par des mesures édictées par les États membres qui, aux termes de l'article 5 du traité, sont tenus de prendre "toutes mesures générales ou particulières propres à assurer l'exécution des obligations découlant du présent traité ou résultant des actes des institutions de la Communauté" et de s'abstenir de "toutes mesures susceptibles de mettre en péril la réalisation des buts du présent traité".

15 A cet égard, il convient de constater que des conditions nationales de qualification, même appliquées sans discrimination tenant à la nationalité, peuvent avoir pour effet d'entraver l'exercice, par les ressortissants des autres États membres, du droit d'établissement qui leur est garanti par l'article 52 du traité. Tel pourrait être le cas si les règles nationales en question faisaient abstraction des connaissances et qualifications déjà acquises par l'intéressé dans un autre État membre.

16 Il s'ensuit qu'il incombe à un État membre, saisi d'une demande d'autorisation d'exercer une profession dont l'accès est, selon la législation nationale, subordonné à la possession d'un diplôme ou d'une qualification professionnelle, de prendre en considération les diplômes, certificats et autres titres que l'intéressé a acquis dans le but d'exercer cette même profession dans un autre État membre en procédant à une comparaison entre les compétences attestées par ces diplômes et les connaissances et qualifications exigées par les règles nationales.

17 Cette procédure d'examen doit permettre aux autorités de l'État membre d'accueil de s'assurer objectivement que le diplôme étranger atteste, dans le chef de son titulaire, de connaissances et qualifications sinon identiques, du moins équivalentes à celles attestées par le diplôme national. Cette appréciation de l'équivalence du diplôme étranger doit être faite exclusivement en tenant compte du degré des connaissances et qualifications que ce diplôme permet, compte tenu de la nature et de la durée des études et formations pratiques qui s'y rapportent, de présumer dans le chef du titulaire (voir arrêt du 15 octobre 1987, 222/86, précité, point 13).

18 Dans le cadre de cet examen, un État membre peut, toutefois, prendre en considération des différences objectives relatives tant au cadre juridique de la profession en question dans l'État membre de provenance qu'à son champ d'activité. Dans le cas de la profession d'avocat, un État membre est donc fondé à procéder à un examen comparatif des diplômes en tenant compte des différences relevées entre les ordres juridiques nationaux concernés.

19 Si cet examen comparatif des diplômes aboutit à la constatation que les connaissances et qualifications attestées par le diplôme étranger correspondent à celles exigées par les dispositions nationales, l'État membre est tenu d'admettre que ce diplôme remplit les conditions posées par celles-ci. Si, par contre, la comparaison ne révèle qu'une correspondance partielle entre ces connaissances et qualifications, l'État membre d'accueil est en droit d'exiger que l'intéressé démontre qu'il a acquis les connaissances et qualifications manquantes.

20 A cet égard, il incombe aux autorités nationales compétentes d'apprécier si les connaissances acquises dans l'État membre d'accueil, dans le cadre soit d'un cycle d'études, soit d'une expérience pratique, peuvent valoir aux fins d'établir la possession des connaissances manquantes.

21 Si la réglementation de l'État membre d'accueil exige l'accomplissement d'un stage professionnel ou une pratique professionnelle, il incombe à ces mêmes autorités nationales de juger si une expérience professionnelle, acquise soit dans l'État membre de provenance, soit dans l'État membre d'accueil, peut être considérée comme satisfaisant, en tout ou partie, cette exigence.

22 Il y a lieu de souligner, enfin, que l'examen de la correspondance entre les connaissances et qualifications attestées par le diplôme étranger et celles requises par la législation de l'État membre d'accueil doit être effectué par les autorités nationales selon une procédure qui soit conforme aux exigences de droit communautaire, concernant la protection effective des droits fondamentaux conférés par le traité aux ressortissants communautaires. Il s'ensuit que toute décision doit être susceptible d'un recours de nature juridictionnelle permettant de vérifier sa légalité par rapport au droit communautaire et que l'intéressé doit pouvoir obtenir connaissance des motifs de la décision prise à son égard (voir arrêt du 15 octobre 1987, 222/86, précité, point 17).

23 En conséquence, il y a lieu de répondre à la question posée par le Bundesgerichtshof que l'article 52 du traité CEE doit être interprété en ce sens que les autorités nationales d'un État membre, saisies d'une demande d'autorisation d'exercer la profession d'avocat, introduite par un ressortissant communautaire qui est déjà admis à exercer cette même profession dans son pays d'origine et qui exerce des fonctions de conseil juridique dans cet État membre, sont tenues d'examiner dans quelle mesure les connaissances et qualifications attestées par le diplôme acquis par l'intéressé dans son pays d'origine correspondent à celles exigées par la réglementation de l'État d'accueil ; dans le cas où la correspondance entre ces diplômes n'est que partielle, les autorités nationales en question sont en droit d'exiger que l'intéressé établisse qu'il a acquis les connaissances et qualifications manquantes.

## Document 2. CJCE, 2 décembre 2010, *Jakubowska*, Aff. C-225/09.

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des articles 3, paragraphe 1, sous g), CE, 4 CE, 10 CE, 81 CE et 98 CE, de la directive 77/249/CEE du Conseil, du 22 mars 1977, tendant à faciliter l'exercice effectif de la libre prestation de services par les avocats (JO L 78, p. 17), de la directive 98/5/CE du Parlement européen et du Conseil, du 16 février 1998, visant à faciliter l'exercice permanent de la profession d'avocat dans un État membre autre que celui où la qualification a été acquise (JO L 77, p. 36), ainsi que des principes généraux de protection de la confiance légitime et de respect des droits acquis.

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant M<sup>me</sup> Jakubowska à M. Maneggia au sujet d'une demande de paiement de dommages-intérêts, litige ayant donné lieu à une procédure actuellement pendante devant le Giudice di pace di Cortona (juge de paix de Cortona), au cours de laquelle les avocats représentant M<sup>me</sup> Jakubowska ont fait l'objet d'une décision de radiation du tableau de l'Ordine degli Avvocati di Perugia [ordre des avocats de Pérouse (Italie)].

### Le litige au principal et les questions préjudicielles

15 M<sup>me</sup> Jakubowska a cité M. Maneggia devant le Giudice di pace di Cortona en paiement d'une somme de 200 euros à titre de dommages-intérêts, au motif qu'il avait accidentellement abîmé la voiture dont elle est propriétaire.

16 Dans le cadre de ce litige, M<sup>me</sup> Jakubowska s'est fait représenter par M<sup>es</sup> Mazzolai et Nardelli, avocats inscrits au tableau de l'ordre des avocats de Pérouse. Ceux-ci, en tant que fonctionnaires employés à temps partiel, relevaient du champ d'application de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphes 56 et 56 bis, de la loi n° 662/96.

17 Après l'entrée en vigueur de la loi n° 339/2003 et l'expiration du délai prescrit à l'article 2, paragraphe 1, de celle-ci, le Conseil de l'ordre des avocats de Pérouse a, alors que la procédure au principal était pendante devant la juridiction de renvoi, arrêté deux décisions ordonnant la radiation desdits avocats dudit tableau de l'ordre.

18 M<sup>me</sup> Jakubowska a déposé un mémoire dans lequel elle demande que ses avocats soient autorisés à continuer à la représenter, soutenant que la loi n° 339/2003 est contraire au traité CE ainsi qu'aux principes généraux de protection de la confiance légitime et de respect des droits acquis.

19 Dans ces conditions, le Giudice di pace di Cortona a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions suivantes:

«1) Les articles 3, sous g), [CE], 4 [CE], 10 [CE], 81 [CE] et 98 CE doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils font obstacle à une réglementation nationale telle que les articles 1<sup>er</sup> et 2 de la loi n° 339/2003 [...], qui réintroduisent l'incompatibilité de l'exercice de la profession d'avocat dans le chef des fonctionnaires à temps partiel et les empêchent, même s'ils sont titulaires de l'habilitation à l'exercice de la profession d'avocat, d'exercer cette profession, en imposant leur radiation du tableau de l'ordre des avocats par décision du Conseil de l'ordre des avocats compétent, à moins que le fonctionnaire opte pour la cessation de la relation de travail?

2) Les articles 3, sous g), [CE], 4 [CE], 10 [CE] et 98 CE doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils font obstacle à une réglementation nationale telle que les articles 1<sup>er</sup> et 2 de la loi n° 339/2003 [...]?

3) L'article 6 de la directive 77/249 [...] doit-il être interprété en ce sens qu'il fait obstacle à une réglementation nationale telle que les articles 1<sup>er</sup> et 2 de la loi n° 339/2003 [...] lorsque cette réglementation nationale est également applicable aux avocats salariés qui exercent l'activité d'avocat au titre de la libre prestation de services?

4) L'article 8 de la directive 98/5 [...] doit-il être interprété en ce sens qu'il ne s'applique pas à l'avocat fonctionnaire à temps partiel?

5) Les principes généraux du droit [de l'Union] de protection de la confiance légitime et [de respect] des droits acquis font-ils obstacle à une réglementation nationale telle que les articles 1<sup>er</sup> et 2 de la loi n° 339/2003 [...], qui introduisent l'incompatibilité de l'exercice de la profession d'avocat dans le chef des fonctionnaires à temps partiel et s'appliquent également aux avocats déjà inscrits aux tableaux de l'ordre des avocats à la date d'entrée en vigueur de cette loi [...], tout en prévoyant, [audit] article 2, un bref délai pour opter obligatoirement entre l'emploi [de fonctionnaire] et l'exercice de la profession d'avocat?»

20 En réponse aux questions écrites qui ont été posées par la Cour aux mandataires ad litem de M<sup>me</sup> Jakubowska, en application de l'article 54 bis du règlement de procédure de la Cour, M<sup>c</sup> Nardelli a, par lettre du 31 mai 2010, produit une attestation du Conseil de l'ordre des avocats de Pérouse dont il résulte qu'il demeure formellement inscrit au tableau de cet ordre jusqu'à ce que ce dernier soit mis au courant de la date de notification de la décision du Conseil national de l'ordre des avocats portant rejet du recours de M<sup>c</sup> Nardelli contre la décision de radiation le concernant.

21 Par la même lettre, M<sup>c</sup> Nardelli a informé la Cour que M<sup>c</sup> Mazzolai avait renoncé au mandat ad litem dont il était investi dans l'affaire au principal. Il a, en outre, fait savoir que M<sup>me</sup> Jakubowska avait accordé un mandat spécial ad litem à M<sup>c</sup> Frigessi di Rattalma afin de la représenter lors de l'audience devant la Cour.

### **Sur les questions préjudicielles**

#### *Sur la recevabilité des questions préjudicielles*

22 À titre liminaire, il convient de relever que la circonstance que les questions préjudicielles ne présentent aucun lien avec l'objet même de l'action introduite par M<sup>me</sup> Jakubowska contre M. Maneggia ne les rend pas irrecevables. En effet, lesdites questions visent à permettre au juge de renvoi d'apprécier la légalité d'une réglementation nationale dont l'application a suscité un incident de procédure dans l'affaire au principal. Cet incident faisant partie de cette affaire, il est permis audit juge d'interroger la Cour sur l'interprétation des règles du droit de l'Union qui sont, selon lui, pertinentes à ce sujet.

23 Sans mettre en cause la possibilité d'un tel renvoi préjudiciel, certains gouvernements ayant soumis des observations à la Cour, de même que la Commission européenne, ont néanmoins soulevé des exceptions d'irrecevabilité à l'égard des questions posées par le Giudice di pace di Cortona.

24 Les gouvernements irlandais et autrichien soulignent que tous les éléments de l'affaire au principal afférents à la possibilité pour les mandataires ad litem de M<sup>me</sup> Jakubowska d'exercer leur profession d'avocat sont cantonnés à l'intérieur d'un seul État membre. Les problèmes de droit de l'Union soulevés par la juridiction de renvoi seraient donc purement hypothétiques et la demande de décision préjudicielle devrait, pour cette raison, être déclarée irrecevable.

25 Selon le gouvernement hongrois, la réglementation italienne dont fait état la juridiction de renvoi tombe, en tout état de cause, en dehors du champ d'application des dispositions du droit de l'Union relatives à l'exercice de la profession d'avocat, étant donné que ladite réglementation nationale concerne des fonctionnaires, tandis que les directives 77/249 et 98/5 portent sur l'exercice de cette profession par des avocats indépendants ou travaillant en tant que salarié d'un autre avocat, d'une association ou d'une entreprise.

26 La Commission, quant à elle, estime que la troisième question doit être considérée comme hypothétique et donc irrecevable, car cette question concerne l'exercice de la profession d'avocat en régime de prestation de services, tandis que la réglementation en cause au principal porte sur l'établissement en tant qu'avocat.

27 La Commission exprime également des doutes à propos de la recevabilité de la cinquième question, eu égard au fait que la législation italienne par rapport à laquelle est demandée l'interprétation de principes généraux du droit de l'Union n'a pas été adoptée en vue d'exécuter des obligations que ce droit a fait naître dans le chef de la République italienne.

28 Au vu de ces diverses exceptions d'irrecevabilité, il y a lieu de rappeler que les questions préjudicielles portant sur le droit de l'Union bénéficient d'une présomption de pertinence. Le rejet d'une demande formée par une juridiction nationale n'est possible que lorsqu'il apparaît de manière manifeste que l'interprétation sollicitée du droit de l'Union n'a aucun rapport avec la réalité ou l'objet du litige au principal, lorsque le problème est de nature hypothétique ou encore lorsque la Cour ne dispose pas des éléments de fait et de droit nécessaires pour répondre de façon utile aux questions qui lui sont posées (voir en ce sens, notamment, arrêts du 5 décembre 2006, Cipolla e.a., C-94/04 et C-202/04, Rec. p. I-11421, point 25, ainsi que du 1<sup>er</sup> juin 2010, Blanco Pérez et Chao Gómez, C-570/07 et C-571/07, non encore publié au Recueil, point 36).

29 Or, s'agissant des première, deuxième et quatrième questions, il n'apparaît pas de manière manifeste que l'interprétation demandée n'a aucun rapport avec la réalité ou l'objet de l'incident de procédure survenu dans le cadre du litige au principal ou que le problème soulevé serait de nature hypothétique.

30 D'une part, il y a lieu de rappeler qu'une loi qui s'étend à l'ensemble du territoire d'un État membre peut, le cas échéant, affecter le commerce entre les États membres au sens de l'article 81 CE (voir, en ce sens, arrêts du 19 février 2002, Arduino, C-35/99, Rec. p. I-1529, point 33, ainsi que Cipolla e.a., précité, point 45). Par conséquent, les première et deuxième questions, visant à savoir si les règles du droit de l'Union en matière de concurrence s'opposent à une réglementation nationale telle que la loi n° 339/2003, ne sont pas manifestement dépourvues de pertinence.

31 D'autre part, en ce qui concerne la quatrième question, il convient de relever, ainsi que le gouvernement italien et la Commission l'ont fait observer lors de l'audience, que la règle énoncée à l'article 8 de la directive 98/5 n'a pas seulement pour objet d'accorder aux avocats inscrits dans un État membre d'accueil sous leur titre professionnel obtenu dans un autre État membre les mêmes droits que ceux dont jouissent les avocats inscrits dans cet État membre d'accueil sous le titre professionnel obtenu dans celui-ci. En effet, cette règle assure également que ces derniers ne subissent pas une discrimination à rebours, ce qui pourrait survenir si les règles qui leur sont imposées n'étaient pas appliquées aussi aux avocats inscrits dans ledit État membre d'accueil sous un titre professionnel obtenu dans un autre État membre.

32 Dès lors, le fait que la procédure de radiation du tableau de l'ordre des avocats de Pérouse ayant donné lieu aux questions préjudicielles concerne des avocats exerçant cette profession en Italie sous le titre professionnel obtenu dans cet État membre n'a aucunement pour conséquence que la quatrième question posée soit hypothétique. Bien au contraire, l'interprétation demandée de l'article 8 de la directive 98/5 aidera la juridiction de renvoi à déterminer si la loi n° 339/2003 crée une discrimination à rebours contraire au droit de l'Union.

33 La recevabilité de la quatrième question n'est, au demeurant, pas infirmée par l'argumentation du gouvernement hongrois selon laquelle la loi n° 339/2003, en ce qu'elle porte sur des fonctionnaires, ne règle aucune des situations visées à l'article 8 de la directive 98/5, lequel concerne seulement les avocats travaillant en tant que salarié «d'un autre avocat, d'une association ou société d'avocats, ou d'une entreprise publique ou privée».

34 À cet égard, il y a lieu de rappeler que la dérogation à laquelle le gouvernement hongrois se réfère, à savoir l'inapplicabilité du droit de l'Union aux fonctionnaires, vaut uniquement pour les emplois qui comportent une participation à l'exercice de la puissance publique et qui supposent ainsi l'existence d'un rapport particulier à l'égard de l'État. En revanche, les règles du droit de l'Union en matière de libre circulation demeurent applicables à des emplois qui, tout en relevant de l'État ou d'autres organismes de droit public, n'impliquent aucun concours à des tâches relevant de l'administration publique proprement dite (voir en ce sens, notamment, arrêts du 30 septembre 2003, *Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española*, C-405/01, Rec. p. I-10391, points 39 et 40, ainsi que du 10 décembre 2009, *Pešlá*, C-345/08, non encore publié au Recueil, point 31).

35 S'agissant, plus précisément, de la notion d'«entreprise publique», figurant à l'article 8 de la directive 98/5, il est de jurisprudence constante que, lorsqu'une entité intégrée dans l'administration publique exerce des activités qui présentent un caractère économique et ne relèvent pas de l'exercice de prérogatives de puissance publique, elle doit être considérée comme une telle entreprise (voir, en ce sens, arrêts du 27 octobre 1993, *Decoster*, C-69/91, Rec. p. I-5335, point 15; du 14 septembre 2000, *Collino et Chiappero*, C-343/98, Rec. p. I-6659, point 33, ainsi que du 26 mars 2009, *SELEX Sistemi Integrati/Commission*, C-113/07 P, Rec. p. I-2207, point 82).

36 Il s'ensuit que le champ d'application de la loi n° 339/2003 – laquelle, lue conjointement avec le décret-loi royal n° 1578, du 27 novembre 1933, auquel elle renvoie, concerne les avocats inscrits au tableau de l'un des ordres d'avocats de la République italienne qui sont également employés par une administration ou institution publique soumise à la tutelle ou au contrôle de la République italienne ou d'une collectivité territoriale de celle-ci – coïncide avec celui de l'article 8 de la directive 98/5 pour ce qui concerne les avocats employés par une entité qui, quoique soumise au contrôle de l'État italien ou de l'une de ses collectivités territoriales, constitue une «entreprise publique».

37 Eu égard à l'ensemble de ces constatations, la demande de décision préjudicielle doit être considérée comme recevable pour ce qui concerne les première, deuxième et quatrième questions posées.

38 S'agissant, en revanche, de la troisième question, laquelle porte sur la directive 77/249, et donc sur l'exercice de la profession d'avocat en régime de libre prestation de services, force est de constater qu'une réponse de la Cour à cette question ne saurait être utile à la juridiction de renvoi. En effet, l'incident soulevé devant cette juridiction concerne le point de savoir si la radiation d'avocats en vertu de la loi n° 339/2003 est compatible avec le droit de l'Union. Ainsi que la Commission l'a fait observer à juste titre, il s'agit, dans ce contexte, de l'établissement en tant qu'avocat, et donc de la matière réglée par la directive 98/5, et non de l'exercice de la profession d'avocat en régime de libre prestation de services.

39 Dès lors, la demande de décision préjudicielle doit être déclarée irrecevable pour ce qui concerne la troisième question posée.

40 Concernant, enfin, la cinquième question, il ressort de la décision de renvoi que, par cette question, le *Giudice di pace di Cortona* invite la Cour à examiner, en se fondant sur sa jurisprudence relative aux principes

de protection de la confiance légitime et de sécurité juridique, la modification défavorable qui découle, pour ceux voulant exercer de manière concomitante la profession d'avocat et un emploi à temps partiel auprès d'une entité publique, de la loi n° 339/2003, cette loi ayant mis fin au régime plus favorable auxdits intéressés qu'avait introduit la loi n° 662/96.

41 Or, sans qu'il soit besoin de statuer sur l'argument d'irrecevabilité formulé par la Commission à propos de cette question, il suffit de constater que, en tout état de cause, la Cour ne saurait utilement répondre à celle-ci, vu l'absence des éléments nécessaires pour ce faire.

42 S'agissant du principe de sécurité juridique, il est de jurisprudence constante qu'une réglementation entraînant des conséquences défavorables à l'égard de particuliers doit être claire et précise, et son application prévisible pour les justiciables (arrêt du 14 septembre 2010, Akzo Nobel Chemicals et Akros Chemicals/Commission, C-550/07 P, non encore publié au Recueil, point 100 et jurisprudence citée). Or, ni la décision de renvoi ni les observations soumises à la Cour ne permettent à celle-ci de déterminer dans quelle perspective ou pour quelle raison la clarté ou la prévisibilité de la loi n° 339/2003 est mise en cause.

43 Tout au plus, la juridiction de renvoi a clarifié la question portant sur ce principe en exposant que la loi n° 339/2003 produit des effets rétroactifs, effets auxquels le principe de sécurité juridique s'opposerait. Cette prétendue rétroactivité de la loi n° 339/2003 est, toutefois, manifestement contredite par la constatation, également contenue dans la décision de renvoi, selon laquelle l'entrée en vigueur de cette loi n'affecte pas le droit d'exercice concomitant conféré, jusqu'à cette entrée en vigueur, par la loi n° 662/96, la loi n° 339/2003 instaurant en outre une période transitoire de trois années afin d'éviter que le changement qu'elle introduit soit immédiat.

44 Concernant le principe de protection de la confiance légitime, il est bien établi que les justiciables ne sont pas justifiés à placer leur confiance dans le maintien d'une situation existante qui peut être modifiée dans le cadre du pouvoir d'appréciation des autorités nationales (arrêt du 10 septembre 2009, Plantanol, C-201/08, Rec. p. I-8343, point 53 et jurisprudence citée). Eu égard à cette jurisprudence constante, une question préjudicielle telle que la cinquième question posée dans le cadre de la présente procédure ne saurait être utilement examinée par la Cour en l'absence d'une description minimale des éléments qui sont avancés dans le litige au principal pour démontrer que l'adoption de la réglementation qui y est en cause est étrangère à l'hypothèse où le législateur modifie simplement, pour le futur, la réglementation existante.

45 En l'occurrence, la juridiction de renvoi s'est essentiellement limitée à exposer que la loi n° 339/2003 modifie de manière très substantielle et, selon certains, surprenante le régime antérieurement en vigueur en vertu de la loi n° 662/96. Or, force est de constater que le seul fait que le législateur a adopté une nouvelle loi et que celle-ci diffère considérablement de celle en vigueur antérieurement n'offre pas une base suffisante à la Cour pour procéder à un examen éclairé de la cinquième question.

46 Eu égard à ce qui précède, la demande de décision préjudicielle est également irrecevable pour ce qui concerne la cinquième question posée.

#### *Sur le fond*

Sur les première et deuxième questions

47 Par ses première et deuxième questions, qu'il convient d'examiner conjointement, la juridiction de renvoi cherche à savoir, en substance, si les articles 3, paragraphe 1, sous g), CE, 4 CE, 10 CE, 81 CE et 98 CE s'opposent à une réglementation nationale telle que celle découlant des articles 1<sup>er</sup> et 2 de la loi n° 339/2003, qui empêche les fonctionnaires occupés dans le cadre d'une relation de travail à temps partiel d'exercer la profession d'avocat, même s'ils sont titulaires de l'habilitation à l'exercice de cette profession, imposant leur radiation du tableau de l'Ordre des avocats.

48 S'il est vrai que, par lui-même, l'article 81 CE concerne uniquement le comportement des entreprises et ne vise pas des mesures législatives ou réglementaires émanant des États membres, il n'en reste pas moins que

cet article, lu en combinaison avec l'article 10 CE, impose aux États membres de ne pas prendre ou maintenir en vigueur des mesures, même de nature législative ou réglementaire, susceptibles d'éliminer l'effet utile des règles de concurrence applicables aux entreprises (arrêts précités *Arduino*, point 34, ainsi que *Cipolla e.a.*, point 46).

49 La Cour a notamment jugé qu'il y a violation des articles 10 CE et 81 CE lorsqu'un État membre soit impose ou favorise la conclusion d'ententes contraires à l'article 81 CE ou renforce les effets de telles ententes, soit retire à sa propre réglementation son caractère étatique en déléguant à des opérateurs privés la responsabilité de prendre des décisions d'intervention d'intérêt économique (arrêts précités *Arduino*, point 35, ainsi que *Cipolla e.a.*, point 47).

50 Or, le fait qu'un État membre prescrive aux organes d'une association professionnelle tels que les conseils de l'ordre des avocats des différents barreaux de procéder à la radiation d'office de l'inscription au tableau de l'ordre des avocats des membres de cette profession qui sont également fonctionnaires à temps partiel et qui n'ont pas opté, dans un délai fixe, soit pour le maintien de l'inscription audit tableau, soit pour le maintien de la relation de travail avec l'entité publique qui les emploie, n'est pas de nature à établir que cet État membre a retiré à sa réglementation son caractère étatique. En effet, lesdits conseils n'ont aucune influence en ce qui concerne l'adoption d'office, prescrite par la loi, de décisions de radiation.

51 Pour des motifs analogues, une réglementation nationale telle que celle en cause au principal ne saurait être considérée comme imposant ou favorisant des ententes contraires à l'article 81 CE.

52 Ces considérations ne sont aucunement infirmées ni par l'article 3, paragraphe 1, sous g), CE, qui envisage l'action de l'Union européenne en ce qui concerne un régime assurant que la concurrence ne soit pas faussée dans le marché intérieur, ni par les articles 4 CE et 98 CE, qui visent à l'instauration d'une politique économique dans le respect du principe d'une économie de marché ouverte où la concurrence est libre.

53 Au vu de ce qui précède, il convient de répondre aux première et deuxième questions posées que les articles 3, paragraphe 1, sous g), CE, 4 CE, 10 CE, 81 CE et 98 CE ne s'opposent pas à une réglementation nationale qui empêche les fonctionnaires occupés dans le cadre d'une relation de travail à temps partiel d'exercer la profession d'avocat, même s'ils sont titulaires de l'habilitation à l'exercice de cette profession, imposant leur radiation du tableau de l'ordre des avocats.

Sur la quatrième question

54 Ainsi qu'il est exposé dans la décision de renvoi, par sa quatrième question, le *Giudice di pace di Cortona* vise essentiellement à savoir si la possibilité laissée par l'article 8 de la directive 98/5 à l'État membre d'accueil de réglementer et, donc, le cas échéant, de restreindre l'exercice, par les avocats qui y sont inscrits, de certaines catégories d'emplois existe également vis-à-vis des avocats qui ne souhaitent qu'exercer à temps partiel l'un de ces emplois.

55 Afin de répondre à cette question, il est utile de rappeler de prime abord que, par l'adoption de la directive 98/5, le législateur de l'Union a entendu notamment mettre fin à la disparité des règles nationales concernant les conditions d'inscription en tant qu'avocat (arrêt du 19 septembre 2006, *Wilson*, C-506/04, Rec. p. I-8613, point 64).

56 La Cour a déjà précisé que, eu égard à cet objectif de la directive 98/5, celle-ci doit être considérée comme procédant à une harmonisation complète des conditions préalables requises pour l'inscription auprès de l'autorité compétente de l'État membre d'accueil, ces conditions étant essentiellement limitées à la présentation à cette autorité d'une attestation d'inscription auprès de l'autorité compétente de l'État membre d'origine (voir, en ce sens, arrêt *Wilson*, précité, points 65 à 67).

57 Toutefois, ainsi qu'il résulte sans équivoque de l'article 6 de la directive 98/5, l'inscription dans un État membre d'accueil d'avocats exerçant sous un titre obtenu dans un autre État membre soumet ces avocats à l'application des règles professionnelles et déontologiques en vigueur dans l'État membre d'accueil. Or ces

règles, contrairement à celles portant sur les conditions préalables requises pour l'inscription, n'ont pas fait l'objet d'une harmonisation et peuvent donc considérablement diverger de celles en vigueur dans l'État membre d'origine. Au demeurant, ainsi que le confirme l'article 7, paragraphe 1, de la même directive, le non-respect desdites règles est susceptible de conduire à la radiation de l'inscription dans l'État membre d'accueil.

58 Force est de constater que l'article 8 de la directive 98/5 porte sur une catégorie spécifique des règles professionnelles et déontologiques auxquelles fait référence l'article 6 de la même directive, à savoir celles déterminant dans quelle mesure les avocats inscrits peuvent «exercer en qualité d'avocat salarié d'un autre avocat, d'une association ou société d'avocats, ou d'une entreprise publique ou privée».

59 Eu égard aux termes larges choisis par le législateur de l'Union, il convient de considérer que ledit article 8 porte sur l'ensemble des règles que l'État membre d'accueil a instauré afin de prévenir les conflits d'intérêts qui pourraient, selon ses appréciations, résulter d'une situation dans laquelle un avocat est, d'une part, inscrit au tableau de l'ordre des avocats et, d'autre part, employé par un autre avocat, par une association ou société d'avocats, ou par une entreprise publique ou privée.

60 L'interdiction imposée par la loi n° 339/2003 aux avocats inscrits en Italie d'être employés, même si ce n'est qu'à temps partiel, par une entité publique fait partie des règles visées à l'article 8 de la directive 98/5, du moins pour autant que ladite interdiction porte sur l'exercice concomitant de la profession d'avocat et d'un emploi auprès d'une entreprise publique.

61 Au demeurant, le fait que la réglementation ainsi instaurée par la République italienne puisse être considérée comme stricte n'est pas en soi critiquable. En effet, l'absence de conflit d'intérêts est indispensable à l'exercice de la profession d'avocat et implique, notamment, que les avocats se trouvent dans une situation d'indépendance vis-à-vis des pouvoirs publics et des autres opérateurs dont il convient qu'ils ne subissent aucune influence (voir, en ce sens, arrêt du 19 février 2002, *Wouters e.a.*, C-309/99, Rec. p. I-1577, points 100 à 102). Il convient, certes, que les règles fixées à cet égard n'aillent pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif de prévention de conflits d'intérêts. La proportionnalité d'une interdiction telle que celle imposée par la loi n° 339/2003 ne doit, toutefois, pas être examinée dans le cadre de la présente question, laquelle ne porte pas sur cet aspect.

62 Enfin, ainsi qu'il a déjà été constaté dans le cadre de l'examen de la recevabilité de cette question, il importe de souligner que l'article 8 de la directive 98/5 implique que les règles de l'État membre d'accueil soient appliquées à l'ensemble des avocats inscrits dans cet État membre, qu'ils le soient sous le titre professionnel obtenu dans celui-ci ou sous celui obtenu dans un autre État membre.

63 Or, sous réserve de la vérification à effectuer à cet égard par les juridictions italiennes, il n'apparaît pas que la loi n° 339/2003 s'applique exclusivement aux avocats d'origine italienne et créerait ainsi une discrimination à rebours. Certes, les avocats visés par cette loi sont ceux intéressés à exercer un emploi auprès d'entités soumises à la tutelle ou au contrôle de la République italienne ou de collectivités territoriales de celle-ci. Cependant, à tout le moins dans la mesure où il s'agit d'emplois auprès d'entreprises publiques, les avocats inscrits au tableau de l'un des ordres d'avocats de la République italienne et donc affectés par l'interdiction d'exercice concomitant d'un tel emploi peuvent être non seulement des ressortissants italiens, mais également des ressortissants d'autres États membres.

64 Au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la quatrième question posée que l'article 8 de la directive 98/5 doit être interprété en ce sens qu'il est loisible à l'État membre d'accueil d'imposer, aux avocats y inscrits et employés – que ce soit à temps plein ou à temps partiel – par un autre avocat, une association ou société d'avocats, ou une entreprise publique ou privée, des restrictions sur l'exercice concomitant de la profession d'avocat et dudit emploi, pourvu que ces restrictions n'aillent pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif de prévention de conflits d'intérêts et s'appliquent à l'ensemble des avocats inscrits dans ledit État membre.

**Document 3. CJCE, 24 mai 2011, *Commission contre Portugal*, Aff. C-52/08. La procédure précontentieuse**

16 La Commission a été saisie d'une plainte visant le défaut de transposition, en ce qui concerne la profession de notaire au Portugal, de la directive 89/48. Après avoir procédé à l'examen de cette plainte, la Commission a, par une lettre du 20 décembre 2001, mis la République portugaise en demeure de lui présenter, dans un délai de deux mois, ses observations au sujet du défaut de transposition de cette directive.

17 Dans sa réponse du 17 juin 2002 à la lettre de mise en demeure, la République portugaise a informé la Commission qu'une réforme de la législation en matière d'accès à la profession de notaire était en cours.

18 La Commission a, le 18 octobre 2006, adressé à cet État membre un avis motivé dans lequel elle a conclu que ledit État membre a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de la directive 89/48. Cette institution a invité la République portugaise à prendre les mesures requises pour se conformer à l'avis motivé dans un délai de deux mois à compter de sa réception.

19 Par une lettre du 24 janvier 2007, la République portugaise a exposé les motifs pour lesquels elle estimait que la position défendue par la Commission n'était pas fondée.

20 C'est dans ces conditions que la Commission a décidé d'introduire le présent recours.

### **Sur le recours**

#### *Argumentation des parties*

21 La Commission fait valoir, en premier lieu, que les notaires ne participent pas à l'exercice de l'autorité publique au sens de l'article 45, premier alinéa, CE. Elle rappelle à cet égard que, en ce qu'elle prévoit une exception à la liberté d'établissement, cette disposition devrait faire l'objet d'une interprétation stricte (arrêt du 21 juin 1974, *Reyners*, 2/74, Rec. p. 631, point 43).

22 Le champ d'application de ladite exception devrait, en outre, être restreint aux activités qui, par elles-mêmes, comportent une participation directe et spécifique à l'exercice de l'autorité publique (arrêt *Reyners*, précité, points 44 et 45). Selon la Commission, la notion d'autorité publique implique l'exercice d'un pouvoir décisionnel exorbitant du droit commun se traduisant par la capacité d'agir indépendamment de la volonté d'autres sujets ou même contre cette volonté. En particulier, l'autorité publique se manifesterait, selon la jurisprudence de la Cour, par l'exercice de pouvoirs de contrainte (arrêt du 29 octobre 1998, *Commission/Espagne*, C-114/97, Rec. p. I-6717, point 37).

23 Seraient ainsi exclues du champ d'application de l'article 45, premier alinéa, CE les activités constituant une assistance ou une collaboration au fonctionnement de l'autorité publique (voir, en ce sens, arrêt du 13 juillet 1993, *Thijssen*, C-42/92, Rec. p. I-4047, point 22).

24 De l'avis de la Commission et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, les activités participant à l'exercice de l'autorité publique devraient être distinguées de celles exercées dans l'intérêt général. En effet, diverses professions se verraient attribuer des compétences particulières dans l'intérêt général sans pour autant participer à l'exercice de l'autorité publique.

25 La législation portugaise ne conférant pas de pouvoirs décisionnels aux notaires, ceux-ci ne participeraient donc pas à l'exercice de l'autorité publique.

26 La Commission procède, en second lieu, à l'examen, au regard des exigences de la directive 2005/36, des conditions auxquelles est soumis l'accès à la profession de notaire au Portugal.

27 À l'instar du Royaume-Uni, cette institution considère que le quarante et unième considérant de cette directive n'exclut pas la profession de notaire du champ d'application de ladite directive. Ce considérant devrait être interprété en ce sens que l'article 45, premier alinéa, CE trouve à s'appliquer à la profession de notaire dans la mesure où cette profession participe à l'exercice de l'autorité publique. Or, le notaire ne participant pas, dans l'ordre juridique portugais, à l'exercice de l'autorité publique, la directive 2005/36 lui serait applicable.

28 À cet égard, la Commission fait observer que l'exercice de la profession de notaire au Portugal est soumis à cinq conditions. Premièrement, les candidats devraient être en possession d'une licence en droit délivrée par une université portugaise ou d'un titre universitaire équivalent en vertu de la législation portugaise. Deuxièmement, les candidats devraient réussir un concours permettant d'obtenir le titre de notaire. Troisièmement, ils devraient effectuer un stage, à l'issue duquel le notaire titulaire donnerait son avis sur l'aptitude du stagiaire à l'exercice de la profession. Quatrièmement, après avoir accompli ledit stage, les candidats devraient réussir un second concours leur permettant d'exercer la profession. Cinquièmement, les candidats prendraient leur fonction en prêtant serment devant le ministre de la Justice et le bâtonnier de l'ordre des notaires.

29 La Commission estime que les trois premières conditions mentionnées au point précédent ne sont pas compatibles avec les exigences de la directive 2005/36. Ainsi, la première condition serait contraire aux articles 13, paragraphe 1, et 14, paragraphe 3, de cette directive puisqu'elle interdirait aux titulaires de licences en droit délivrées par des universités d'autres États membres ou de titres universitaires qui ne sont pas considérés comme équivalents d'exercer la profession de notaire au Portugal. La deuxième condition serait contraire, notamment, à l'article 14, paragraphe 3, de ladite directive dans la mesure où le concours permettant d'obtenir le titre de notaire porterait sur un large spectre de matières sans tenir compte des matières déjà couvertes par le diplôme ou le titre de formation du candidat. S'agissant de la troisième condition, le stage en cause constituerait non seulement un stage d'adaptation, mais également et en même temps une épreuve d'aptitude, alors que l'article 14, paragraphe 3, de la directive 2005/36 interdirait le cumul d'un stage d'adaptation, d'une part, et d'une épreuve d'aptitude, d'autre part.

30 La République portugaise, soutenue par la République de Lituanie, la République de Slovénie et la République slovaque, fait valoir, en premier lieu, que le notaire participe, conformément à la législation de l'Union et à la jurisprudence de la Cour, à l'exercice de l'autorité publique au sens de l'article 45, premier alinéa, CE.

31 En effet, la Cour aurait confirmé, dans son arrêt du 30 septembre 2003, *Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española* (C-405/01, Rec. p. I-10391, point 42), que les activités du notaire relatives à l'accomplissement de testaments constituent une participation à l'exercice de prérogatives de puissance publique.

32 Le Parlement européen aurait également conclu à l'applicabilité de l'article 45, premier alinéa, CE à la profession de notaire dans sa résolution du 18 janvier 1994 sur la situation et l'organisation du notariat dans les douze États membres de la Communauté (JO C 44, p. 36) ainsi que dans sa résolution du 23 mars 2006 sur les professions juridiques et l'intérêt général relatif au fonctionnement des systèmes juridiques (JO C 292E, p. 105).

33 De même, les directives 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil, du 8 juin 2000, relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur («directive sur le commerce électronique») (JO L 178, p. 1), et 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 décembre 2006, relative aux services dans le marché intérieur (JO L 376, p. 36), excluraient de leur champ d'application les activités de notaire.

34 Certains aspects du statut du notaire, à savoir, notamment, son statut d'officier public, le régime de *numerus clausus* auquel il est soumis, la prestation de serment et les incompatibilités prévues par la loi, attesteraient également de la participation des notaires à l'exercice de l'autorité publique.

35 En ce qui concerne le prétendu défaut de transposition de la directive 2005/36, la République portugaise, la République de Lituanie et la République de Slovénie font valoir, en second lieu, que le quarante et unième considérant de cette directive énonce expressément qu'elle «ne préjuge pas l'application de l'article 39, paragraphe 4, [CE] et de l'article 45 [CE], notamment en ce qui concerne les notaires». Cette réserve confirmerait que la profession de notaire est exclue du champ d'application de la directive 2005/36. Une réserve similaire figurerait au douzième considérant de la directive 89/48.

36 En se référant aux travaux préparatoires de la directive 2005/36 et, notamment, à la résolution législative du Parlement européen sur la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles (JO 2004, C 97E, p. 230), arrêtée en première lecture le 11 février 2004, la République portugaise conclut que le législateur de l'Union a soustrait la profession de notaire du champ d'application de ladite directive.

37 La République tchèque estime que, dans la mesure où l'exercice de la profession de notaire exige une connaissance approfondie du droit national de l'État membre d'accueil, l'exigence d'une épreuve d'aptitude portant sur des questions relatives au droit interne de cet État membre est conforme aux conditions visées à l'article 3, paragraphe 1, sous h), de la directive 2005/36.

38 La République de Slovénie fait valoir que la Cour devrait rejeter d'office le présent recours du fait que l'objet de la procédure précontentieuse était le prétendu défaut de transposition de la directive 89/48, alors que le présent recours reproche à la République portugaise d'avoir manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de la directive 2005/36.

#### *Appréciation de la Cour*

##### Sur la recevabilité du recours

39 Il ressort de la requête de la Commission que le présent recours vise un prétendu défaut de transposition de la directive 2005/36. Il y a toutefois lieu de noter que tant les lettres de mise en demeure que l'avis motivé émis par la Commission portent sur la directive 89/48. Il convient, par conséquent, de traiter d'office la question de la recevabilité du présent recours.

40 En effet, en vertu de sa jurisprudence, la Cour peut examiner d'office si les conditions prévues à l'article 226 CE pour l'introduction d'un recours en manquement sont remplies (arrêts du 31 mars 1992, Commission/Italie, C-362/90, Rec. p. I-2353, point 8, et du 9 septembre 2004, Commission/Grèce, C-417/02, Rec. p. I-7973, point 16).

41 Il est de jurisprudence constante que l'existence d'un manquement dans le cadre d'un recours fondé sur l'article 226 CE doit être appréciée au regard de la législation de l'Union en vigueur au terme du délai que la Commission a imparti à l'État membre en cause pour se conformer à son avis motivé (voir, notamment, arrêts du 10 septembre 1996, Commission/Allemagne, C-61/94, Rec. p. I-3989, point 42; du 5 octobre 2006, Commission/Belgique, C-377/03, Rec. p. I-9733, point 33, et du 10 septembre 2009, Commission/Grèce, C-416/07, Rec. p. I-7883, p. 27). Or, force est de constater que la directive 2005/36 a abrogé la directive 89/48 à compter du 20 octobre 2007, soit après l'expiration du délai fixé dans l'avis motivé.

42 Toutefois, ainsi que la Cour l'a déjà jugé, si les conclusions contenues dans la requête ne sauraient, en principe, être étendues au-delà des manquements allégués dans le dispositif de l'avis motivé et dans la lettre de mise en demeure, il n'en demeure pas moins que la Commission est recevable à faire constater un manquement aux obligations qui trouvent leur origine dans la version initiale d'un acte de l'Union, par la suite modifié ou abrogé, et qui ont été maintenues par les dispositions d'un nouvel acte de l'Union. En revanche, l'objet du litige ne saurait être étendu à des obligations qui découlent de nouvelles dispositions n'ayant pas d'équivalent dans la version initiale de l'acte en cause, sous peine de constituer une violation des formes substantielles de la régularité de la procédure constatant le manquement (voir, à cet égard, arrêts du 9 novembre 1999, Commission/Italie, C-365/97, Rec. p. I-7773, point 36; du 12 juin 2003, Commission/Italie, C-363/00, Rec. p. I-5767, point 22, et du 10 septembre 2009, Commission/Grèce, précité, point 28).

43 Par conséquent, les conclusions contenues dans la requête de la Commission visant à faire constater que la République portugaise a manqué à ses obligations découlant de la directive 2005/36 sont, en principe, recevables à condition que les obligations découlant de cette directive soient analogues à celles qui découlent de la directive 89/48 (voir, par analogie, arrêt du 10 septembre 2009, Commission/Grèce, précité, point 29).

44 Or, ainsi qu'il découle du neuvième considérant de la directive 2005/36, tout en visant à améliorer, à réorganiser et à rationaliser les dispositions existantes par une uniformisation des principes applicables, cette directive maintient, pour la liberté d'établissement, les principes et les garanties sous-jacents aux différents systèmes de reconnaissance en vigueur, tels que celui instauré par la directive 89/48.

45 De même, le quatorzième considérant de la directive 2005/36 énonce que le mécanisme de reconnaissance établi, notamment, par la directive 89/48 reste inchangé.

46 En l'occurrence, le reproche que fait la Commission à la République portugaise vise, en ce qui concerne la profession de notaire, le défaut de transposition non pas d'une disposition déterminée de la directive 2005/36, mais de cette directive dans sa globalité.

47 Dans ces conditions, il convient de constater que la prétendue obligation de transposition à la profession de notaire de la directive 2005/36 est analogue à celle découlant de la directive 89/48 dans la mesure où, d'une part, les principes et les garanties sous-jacents au mécanisme de reconnaissance instauré par cette dernière directive sont maintenus dans la première et, d'autre part, ce mécanisme est resté inchangé après l'adoption de la directive 2005/36.

48 Par conséquent, le recours doit être considéré comme recevable.

Sur le fond

49 La Commission reproche à la République portugaise de ne pas avoir transposé la directive 2005/36 en ce qui concerne la profession de notaire. Il convient, par conséquent, d'examiner si ladite directive a vocation à s'appliquer à cette profession.

50 À cet égard, il y a lieu de tenir compte du contexte législatif dans lequel celle-ci s'inscrit.

51 Il convient ainsi de relever que le législateur a expressément prévu, au douzième considérant de la directive 89/48, laquelle a précédé la directive 2005/36, que le système général de reconnaissance des diplômes d'enseignement supérieur, instauré par la première de ces directives, «ne préjuge en rien l'application [...] de l'article [45 CE]». La réserve ainsi émise traduit la volonté du législateur de laisser les activités relevant de l'article 45, premier alinéa, CE en dehors du champ d'application de la directive 89/48.

52 Or, au moment de l'adoption de la directive 89/48, la Cour n'avait pas encore eu l'occasion de se prononcer sur la question de savoir si les activités notariales relèvent ou non de l'article 45, premier alinéa, CE.

53 Au cours des années qui ont suivi l'adoption de la directive 89/48, le Parlement, dans ses résolutions de 1994 et de 2006, mentionnées au point 32 du présent arrêt, a affirmé, d'une part, que l'article 45, premier alinéa, CE devait s'appliquer intégralement à la profession de notaire en tant que telle, alors que, d'autre part, il a fait état de son souhait que soit supprimée la condition de nationalité pour l'accès à cette profession.

54 En outre, lors de l'adoption de la directive 2005/36, laquelle s'est substituée à la directive 89/48, le législateur de l'Union a pris le soin de préciser, au quarante et unième considérant de la première de ces directives, que celle-ci ne préjuge pas l'application de l'article 45 CE, «notamment en ce qui concerne les notaires». Or, en émettant cette réserve, le législateur de l'Union n'a pas pris position sur l'applicabilité de l'article 45, premier alinéa, CE, et, partant, de la directive 2005/36, aux activités notariales.

55 En attestent, notamment, les travaux préparatoires de cette dernière directive. En effet, le Parlement avait proposé, dans sa résolution législative mentionnée au point 36 du présent arrêt, qu'il soit explicitement indiqué dans le texte de la directive 2005/36 que celle-ci ne s'applique pas aux notaires. Si cette proposition n'a pas été retenue dans la proposition modifiée de directive du Parlement européen et du Conseil relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles [COM(2004) 317 final], ni dans la position commune (CE) n° 10/2005, du 21 décembre 2004, arrêtée par le Conseil, statuant conformément à la procédure visée à l'article 251 du traité instituant la Communauté européenne, en vue de l'adoption d'une directive du Parlement européen et du Conseil relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles (JO 2005, C 58E, p. 1), c'est non pas au motif que la directive envisagée devait s'appliquer à la profession de notaire, mais au motif notamment qu'«une dérogation aux principes de la liberté d'établissement et de la libre prestation de services pour les activités qui impliquent une participation directe et spécifique à l'autorité publique [était] prévue par l'article 45 [, premier alinéa,] CE».

56 À cet égard, compte tenu des circonstances particulières qui ont accompagné le processus législatif ainsi que de la situation d'incertitude qui en a résulté, comme il ressort du contexte législatif rappelé ci-dessus, il n'apparaît pas possible de constater qu'il existait, au terme du délai imparti dans l'avis motivé, une obligation suffisamment claire pour les États membres de transposer la directive 2005/36 en ce qui concerne la profession de notaire.

57 Il y a lieu, par conséquent, de rejeter le recours.