

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M. CARL OTTO LENZ
présentées le 6 décembre 1988 *

*Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,*

nité lorsque sont réunies les conditions suivantes:

A — Les faits

1. Dans la demande de décision à titre préjudiciel déférée par une commission siégeant auprès du tribunal de grande instance de Paris, qui fait l'objet de nos présentes conclusions, le problème posé est celui de la non-discrimination au regard de l'indemnisation des victimes d'infractions. L'affaire soulève des questions de principe ayant trait à la systématique de la libre prestation des services et des droits qui en découlent pour les ressortissants communautaires.

2. Le demandeur dans l'instance principale, ressortissant du Royaume-Uni, a été agressé, volé et blessé à la sortie d'une station de métro le 11 juin 1982 au cours d'un séjour à Paris. Le 26 mai 1983, il a sollicité de la commission d'indemnisation des victimes d'infractions, dont émane précisément la demande de décision préjudicielle, une indemnité en raison du préjudice subi. La demande est fondée sur l'article 706-3 du code de procédure pénale, libellé comme suit:

« Toute personne ayant subi un préjudice résultant de faits volontaires ou non qui présentent le caractère matériel d'une infraction peut obtenir de l'État une indem-

1) Ces faits soit ont causé un dommage corporel et ont entraîné la mort, une incapacité permanente ou une incapacité totale de travail personnel pendant plus d'un mois, soit sont prévus et réprimés par les articles 331 à 333-1 du code pénal;

2) le préjudice consiste en un trouble grave dans les conditions de vie résultant d'une perte ou d'une diminution de revenus, d'un accroissement de charges, d'une inaptitude à exercer une activité professionnelle ou d'une atteinte à l'intégrité soit physique, soit mentale;

3) la personne lésée ne peut obtenir, à un titre quelconque, la réparation ou une indemnisation effective et suffisante de ce préjudice ».

3. L'article 706-15 du code de procédure pénale limite le champ d'application des dispositions aux « personnes qui sont de nationalité française ou [à] celles qui sont de nationalité étrangère et justifient: — soit qu'elles sont ressortissantes d'un État ayant conclu avec la France un accord de réciprocité pour l'application desdites dispositions et qu'elles remplissent les conditions fixées

* Langue originale: l'allemand.

par cet accord; — soit qu'elles sont titulaires de la carte de résident ».

4. C'est en excipant de cette dernière norme que l'agent judiciaire du Trésor a dénié au demandeur un droit à indemnisation. Ce dernier a de son côté fait valoir le caractère incompatible avec le droit communautaire de la règle litigieuse, en tant qu'elle contient une discrimination illicite, fondée sur la nationalité. La commission d'indemnisation, appelée à rendre une décision, a donc sursis à statuer et déferé à la Cour la question suivante:

« Les dispositions de l'article 706-15 du code de procédure pénale réglementant les cas où un ressortissant étranger, victime en France d'une infraction, peut bénéficier d'une indemnisation par l'État français sont-elles compatibles avec le principe de non-discrimination énoncé notamment à l'article 7 du traité CEE? »

5. Pour le surplus des faits de la cause ainsi que pour les observations des parties, nous renvoyons au rapport d'audience.

B — Opinion

6. La question préjudicielle exige que soient déterminées la portée et les limites de la libre prestation des services. Au contraire de la libre circulation des marchandises et de la libre circulation des personnes, il n'existe pas à cet égard de jurisprudence aussi abondante, permettant de parler d'un système exhaustif de libre prestation des services. Comme le montre la présente affaire, certaines questions demeurent ouvertes quant au champ d'application et aux critères

de délimitation de la libre prestation des services.

7. La commission instituée auprès du tribunal de grande instance et qui est appelée à statuer sur le litige au principal doit être considérée comme une « juridiction » au sens de l'article 177, alinéa 2, du traité CEE. Il s'agit, en effet, d'une institution dotée du caractère autonome et appelée à statuer sur les litiges relatifs aux demandes d'indemnisation des victimes. Cette commission est conçue comme une juridiction obligatoire, dotée de la permanence et procède, en outre, d'une loi. La commission rend ses décisions en recourant à des normes juridiques, en particulier le code de procédure pénale. Elle satisfait donc à tous les critères développés dans la jurisprudence de la Cour pour caractériser une juridiction au sens de l'article 177 du traité¹.

8. Dans sa demande de décision à titre préjudiciel, le tribunal de renvoi a évoqué, en termes exprès, la question de la compatibilité d'une règle du droit national d'un État membre avec le droit communautaire. La Cour n'a pas vocation pour statuer sur cette question. Il appartient, en effet, à la juridiction nationale de statuer sur l'inapplicabilité ou la nullité d'une norme tirée du droit national d'un État membre. Pour autant, la demande de décision à titre préjudiciel n'est pas irrecevable. Selon une jurisprudence constante, la Cour n'est pas liée par le libellé de la question faisant l'objet du renvoi². La Cour a, en effet, la faculté de la reformuler, en tenant compte de l'ensemble des circonstances de fait et de droit, de

¹ — Arrêt du 21 février 1974 dans l'affaire 162/73, *Birra Dreher SpA/Amministrazione delle finanze dello Stato*, Rec. p. 201.

² — Par exemple, arrêt du 29 novembre 1978 dans l'affaire 83/78, *Pigs Marketing Board/Raymond Redmond*, Rec. p. 2347, et arrêt du 20 avril 1988 dans l'affaire 204/87, *G. Bekaert*, Rec. p. 2029.

manière à ce que la problématique de droit communautaire devienne l'objet de la procédure. Ce faisant, la Cour peut, dans la décision qu'elle est appelée à rendre, dégager à l'intention de la juridiction nationale des critères qui permettront à cette dernière de résoudre le cas d'espèce.

9. La question de renvoi pourrait dès lors être posée comme suit:

« Une différence de traitement fondée sur la nationalité et appliquée à des victimes d'infractions qui sollicitent une indemnisation par l'État constitue-t-elle une discrimination fondée sur la nationalité, incompatible avec le droit communautaire? »

10. Il se pose tout d'abord la question de savoir si un ressortissant communautaire, en tant que tel, ou, comme dans la procédure au principal, le demandeur en sa qualité de touriste, se trouve dans une position juridique relevant du droit communautaire et qui aurait pour effet de lui conférer une situation privilégiée. Nous nous attacherons, en premier lieu, à examiner la seconde hypothèse, plus strictement rattachée à l'exposé des faits de la cause.

11. Sans qu'il y ait lieu de définir à ce stade la notion de touriste, une personne ayant cette qualité pourrait tirer des droits de sa position en tant que destinataire de services. Cela présuppose qu'un destinataire de services puisse détenir à titre autonome des droits et des obligations de droit communautaire.

12. Une systématique exhaustive de la libre circulation des services ne s'est pas encore dégagée jusqu'à présent. Ce qui est acquis,

c'est — pour reprendre la définition légale de l'article 60 du traité CEE — que les services constituent des prestations « fournies normalement contre rémunération, dans la mesure où elles ne sont pas régies par les dispositions relatives à la libre circulation des marchandises, des capitaux et des personnes. » Cette formulation donne à penser que, dans le système du traité, la circulation des services a une fonction résiduaire. Or, compte tenu de ce que, dans les règles définissant les missions et l'action de la Communauté (article 3 du traité CEE), la circulation des services est citée au même titre que celle des marchandises, des personnes et des capitaux, on ne saurait réduire son champ d'application à une fonction subsidiaire. Au sein des libertés fondamentales, son rôle est, par vocation, autonome.

13. Une délimitation du champ d'application matérielle doit nécessairement procéder de l'idée d'un marché commun libéré, au niveau de l'ensemble des activités économiques intracommunautaires, de toute restriction fondée sur la nationalité ou la résidence. Avec la libre circulation des marchandises et la libre circulation des personnes — celle-ci abritant traditionnellement une distinction entre libre circulation des travailleurs et liberté d'établissement³ — les activités économiques transfrontières se trouvent déjà en grande partie couvertes. Si on veut définir la libre circulation des services, de façon non uniquement négative (de par sa fonction de réserve), mais en termes positifs, les « échanges » transfrontières de produits s'étendent certainement à des produits qui ne sont pas des « marchandises ». Des exemples de ce genre d'échanges économiques ont déjà joué un rôle dans la jurisprudence de la Cour, à

³ — Arrêt du 31 janvier 1984 dans les affaires jointes 286/82 et 26/83, Graziana Luisi et Giuseppe Carbone/Ministero del Tesoro, Rec. p. 377, point 9 des motifs.

savoir, dans la radio — ou télédiffusion transfrontières⁴ ou dans le domaine des assurances⁵.

14. Il n'est pas absolument nécessaire, aux fins de la mise en œuvre de cette forme de circulation des services, qu'un déplacement de personnes ait effectivement lieu. On peut concevoir encore d'autres schémas d'échanges de services transfrontières. Il s'agit de cas de figure dans lesquels, soit le prestataire de services se rend dans un autre État membre, soit le destinataire de services reçoit ces services dans un autre État membre. Dans la conception traditionnelle de la libre circulation des personnes, ces mouvements à caractère migratoire ne sont pas pris en compte. Or, il existe un besoin de réglementation communautaire si on ne veut pas réduire la libre circulation des services aux échanges de prestations qui interviennent sans déplacement de personnes. Que telle n'a d'ailleurs jamais été l'intention du législateur communautaire résulte déjà du traité CEE et du droit communautaire dérivé. Le schéma type d'une prestation de services au sens de l'article 59 du traité CEE est celle d'un prestataire de services qui se rend provisoirement dans un autre État membre pour y fournir sa prestation. Il peut s'agir — mais pas nécessairement — du lieu de résidence du destinataire de la prestation. Ce dernier peut parfaitement recevoir cette prestation dans un autre endroit; la seule condition, à cet égard, étant que le prestataire de services et le destinataire de services ne résident pas au même endroit.

4 — Arrêt du 18 mars 1980 dans l'affaire 52/79, procédure pénale contre Debaue, Rec. p. 833; arrêt du 18 mars 1980 dans l'affaire 62/79, Coditel e. a./Ciné Vog Films e. a., Rec. p. 881; arrêt du 6 octobre 1982 dans l'affaire 262/81, Coditel e. a./Ciné Vog Films e. a., Rec. p. 3381; arrêt du 26 avril 1988 dans l'affaire 352/85, Bond van Adverteerders/Royaume des Pays-Bas, Rec. p. 2085.

5 — Arrêt du 4 décembre 1986 dans l'affaire 205/84, Commission/République fédérale d'Allemagne, Rec. p. 3755.

15. La conception selon laquelle la libération des services peut intervenir par le biais du changement provisoire de lieu du prestataire de services, a également été confortée par des actions et des actes juridiques de la Communauté. C'est ainsi que des règlements concernant la circulation des services ont été fréquemment édictés parallèlement (dans le temps et quant au fond) à des dispositions relatives à la liberté d'établissement. Déjà le programme général pour la suppression des restrictions à la libre prestation des services⁶ et le programme général pour la suppression des restrictions à la liberté d'établissement⁷ ont été adoptés le même jour, publiés ensemble et, depuis, régulièrement cités de manière conjointe.

16. La directive 75/362/CEE du Conseil, du 16 juin 1975, contient en même temps une réglementation applicable à l'un et l'autre domaines, celui de la liberté d'établissement et celui de la libération des services. Il s'agit de la directive visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres de médecin et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de libre prestation de services⁸. Comme autres exemples, on peut citer la directive 73/148/CEE⁹, relative à la suppression des restrictions au déplacement et au séjour des ressortissants des États membres à l'intérieur de la Communauté en matière d'établissement et de prestation de services, ou encore la directive 75/34/CEE¹⁰, relative au droit des ressortissants d'un État membre de demeurer sur le territoire d'un autre État membre après y avoir exercé une activité non salariée.

6 — JO du 15.1.1962, p. 32.

7 — JO du 15.1.1962, p. 36.

8 — JO 1975, L 167, p. 1.

9 — JO 1973, L 172, p. 14.

10 — JO 1975, L 14, p. 10.

17. Même si on envisage avant tout la question sous l'angle du prestataire de services, cela ne saurait signifier que le destinataire de services ne joue juridiquement aucun rôle. Du fait de sa nécessaire participation à l'échange, il est lui aussi un bénéficiaire potentiel de la libre circulation des services au niveau communautaire. Il ne résulte ni de l'article 59 du traité CEE, ni du droit communautaire dérivé, qu'il doit exclusivement recevoir la prestation à son lieu de résidence. Ayant ainsi admis qu'il suffit, aux fins d'une prestation de services relevant du droit communautaire, que le prestataire de services et le bénéficiaire résident dans des États membres différents, il nous appartient à présent d'examiner les conséquences qui en résultent au regard du statut juridique du destinataire de services.

18. Dans le programme général pour la suppression des restrictions à la libre prestation des services, le destinataire de services était déjà cité comme faisant l'objet de restrictions illicites. Dans cet ordre d'idées, il est fait état, au titre III, de la nécessité de lever certaines restrictions, plus précisément dénommées dans la suite du texte, « qu'elles atteignent le prestataire soit directement, soit indirectement par le biais du destinataire ou par celui de la prestation ».

19. Dans plusieurs actes juridiques communautaires datant de la période postérieure à l'adoption du programme général, le destinataire de services est expressément visé en tant que détenteur de droits: dans les considérants de la directive 64/221/CEE du Conseil¹¹, il est fait état de ce que « la coordination ... doit porter d'abord sur les

conditions de l'entrée et du séjour des ressortissants des États membres, qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, soit en vue d'exercer une activité salariée ou non salariée, soit *en qualité de destinataires de services*¹² ». Cette idée est reprise ensuite à l'article 1^{er} de la directive, libellé comme suit: « Les dispositions de la présente directive visent les ressortissants d'un État membre qui séjournent ou se rendent dans un autre État membre de la Communauté, soit en vue d'exercer une activité salariée ou non salariée, soit *en qualité de destinataires de services*¹³ ». La directive règle l'obligation des États membres d'accorder un permis de séjour et prévoit, entre autres, que l'intéressé est admis à demeurer provisoirement sur le territoire de l'État membre jusqu'à la décision d'octroi ou de refus du titre de séjour (voir article 5, paragraphe 2, de la directive). Une directive plus récente, relative à la suppression des restrictions au déplacement et au séjour des ressortissants des États membres à l'intérieur de la Communauté en matière d'établissement et de prestation de services¹⁴ oblige les États membres, en son paragraphe 1, sous b), à supprimer les restrictions au déplacement et au séjour des ressortissants des États membres désireux de se rendre dans un autre État membre en qualité de *destinataires d'une prestation de services*. L'article 4, paragraphe 2, dispose comme suit:

« Pour les prestataires et les *destinataires de services*¹⁵, le droit de séjour correspond à la durée de la prestation.

Si cette durée est supérieure à trois mois, l'État membre où s'effectue la prestation

11 — Directive du 25 février 1964, pour la coordination des mesures spéciales aux étrangers en matière de déplacement et de séjour justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique, JO du 4.4.1964, p. 850, et directive 75/35/CEE, du 17 décembre 1974, étendant le champ d'application de la directive 64/221/CEE, JO 1975, L 14, p. 14.

12 — Passage souligné par nous-mêmes.

13 — Passage souligné par nous-mêmes.

14 — Directive 73/148/CEE, JO 1973, L 172, p. 14.

15 — Passage souligné par nous-mêmes.

délivre un titre de séjour pour constater ce droit.

Si cette durée est inférieure ou égale à trois mois, la carte d'identité ou le passeport sous le couvert duquel l'intéressé a pénétré sur le territoire couvre son séjour. L'État membre peut toutefois imposer à l'intéressé de signaler sa présence sur le territoire. »

20. Depuis la transposition de la directive en droit interne, le destinataire de services jouit d'un droit de séjour originaire dans un État membre dont il n'est pas le ressortissant. Il bénéficie à cet égard du principe de libre circulation des personnes déjà ancré à l'article 3, sous c), du traité CEE¹⁶. Il se peut que le statut dont il bénéficie en vertu du droit communautaire fasse l'objet d'une restriction illicite, auquel cas toute restriction résultant d'une disposition du droit national serait inapplicable, pour infraction au droit communautaire.

21. La question qui nous intéresse à présent est de savoir si un touriste doit être considéré, potentiellement ou concrètement, comme un destinataire de services. Dans les affaires jointes 286/82 et 26/83¹⁷, la Cour a statué en ce sens que « les touristes, les bénéficiaires de soins médicaux et ceux qui effectuent des voyages d'études ou des voyages d'affaires sont à considérer comme des destinataires de services ». Il n'y a aucune raison de revenir sur cette jurisprudence. L'arrêt de la Cour laisse toutefois dans l'ombre ce qu'il faut entendre par « touriste », et il ne précise pas non plus dans quelle mesure ce dernier pourrait se

fonder sur le droit communautaire en matière de non-discrimination.

22. On doit à présent pouvoir envisager le problème de la définition du touriste selon le droit communautaire. Or, si on a à l'esprit que les touristes ne constituent qu'une catégorie de destinataires de services, l'intérêt d'une telle définition peut déjà sembler douteuse. En tout cas, il est sans intérêt, d'un point de vue juridique, de figer les différents groupes de destinataires potentiels de services suivant des définitions arrêtées une fois pour toutes et de les séparer ainsi les uns des autres. Notre unique tâche doit être de concrétiser la notion de destinataire de services.

23. Même si on souhaitait décrire de façon abstraite en droit communautaire la notion de touriste, il n'y a rien qui impose de façon péremptoire, aux fins d'une telle définition, qu'on recoure à tel ou tel type de prestations. Si, comme cela a été suggéré au cours de la procédure orale, on devait prendre pour critère la nuit passée dans un hôtel, cela permettrait sans nul doute d'appréhender une grande partie du trafic des voyageurs. Une prestation servie en liaison avec l'hébergement ne susciterait dans ce contexte aucun problème. En outre, on créerait de la sorte un élément commun à d'autres destinataires potentiels de services, tels que — selon la jurisprudence de la Cour — les personnes qui se déplacent à des fins d'études ou d'affaires¹⁸. Mais d'autre part, un nombre conséquent de voyageurs seraient laissés en marge de la définition, alors même qu'ils seraient susceptibles de profiter de façon non négligeable des structures prévues pour le tourisme et devenir à cette occasion destinataires de services.

16 — Arrêt du 7 juillet 1976 dans l'affaire 118/75, Lynne Watson et Alessandro Belmann, Rec. p. 1185, point 16 des motifs.

17 — Précitées, point 16 des motifs.

18 — Affaires jointes 286/82 et 26/83, précitées, point 16 des motifs.

24. Selon une enquête d'opinion¹⁹ publiée par la Commission, ceux qui, dans le cadre du trafic international de voyageurs, passent la nuit dans la famille ou chez des connaissances (21 %) constituent, après le groupe des visiteurs fréquentant les hôtels (32 %), le groupe le plus important de voyageurs se déplaçant à des fins touristiques. On ne saurait sérieusement mettre en doute le fait que ces personnes-là participent également à des prestations typiques du tourisme, telles que par exemple la gastronomie ou la visite de manifestations à caractère culturel.

25. On pourrait tout au plus définir le touriste comme une personne destinataire — sous une forme ou sous une autre — de prestations offertes dans le cadre de l'infrastructure touristique. Or, même une définition de ce genre — aussi large soit-elle — poserait d'emblée problème, si on tient au départ pour établi qu'une série de manifestations culturelles, telles que théâtres, cinémas, musées, etc. offrent de la même manière leurs services à la population autochtone.

26. Le *trafic international de voyageurs* est une branche importante du secteur tertiaire et relève des dispositions du traité CEE relatives aux prestations de services.

27. Lorsque, dans un contexte juridique concret tel que celui du présent litige, on est appelé à qualifier une personne de destinataire de services, deux considérations peuvent nous servir de point de départ:

28. — On pourrait tout d'abord, dans le cadre d'une considération *ex ante*, envisager au départ, de façon

globale, les services auxquels on peut ou doit recourir lors d'un voyage et constater, dès lors, la qualité de destinataire de services au commencement même du voyage. Militent en faveur de ce point de vue les différentes réglementations relatives à l'entrée et au droit de séjour, étant donné que la personne peut, dès la frontière et avant même de se trouver sur le territoire d'un autre État membre et, à plus forte raison, avant même de bénéficier d'une prestation de services, invoquer sa qualité de destinataire de services.

29. — Une autre possibilité pour déterminer un destinataire de services serait une considération *ex post* par laquelle on se référerait aux services effectivement utilisés. Cette façon de faire exclurait dans une large mesure qu'on cherche à abuser de la qualité de destinataire de services.

30. C'est néanmoins la première des deux possibilités qui nous paraît la meilleure. Elle concorde avec les quelques règles déjà existantes, centrées sur le destinataire de services et évite tout *no man's land* juridique qui ne pourrait être que source d'incertitudes et de conflits.

31. S'agissant de la libération des services, nous avons déjà fait allusion à la problématique née de ce que, à côté d'infrastructures spécifiquement touristiques, d'autres types de prestations, indifféremment offerts aux étrangers et aux nationaux, sont susceptibles de faire l'objet de la même revendication. Cela vaut pour des manifestations à caractère culturel, comme pour certains moyens de transport. Il est évident que les structures de transport jouent un rôle important en matière de tourisme. Cette considération

¹⁹ — Enquête effectuée pour le compte de la Commission par European Omnibus Survey en juin 1986, in: *Stichwort Europa*, n° 9/87.

vaut au même titre pour les compagnies de taxis, les organisateurs de voyages en autocar, les entreprises de location de véhicules ainsi que pour les transports publics.

32. Dans ce contexte, on peut parfaitement considérer, par exemple, que l'utilisation du métro correspond à une prestation de services au sens du droit communautaire. A cet égard, la forme d'organisation concrète de l'entreprise de transport est indifférente, pour peu qu'il s'agisse d'une *structure utilisable moyennant rémunération*, élément par ailleurs décisif au regard de l'appréciation de sa qualité de prestataire de services au regard du droit communautaire.

33. A l'encontre de l'intégration des réseaux de transport existant dans les États membres au nombre des prestataires de services appelés à opérer en matière de tourisme, on pourrait tout au plus invoquer, de prime abord, l'article 61 du traité CEE. Cette disposition prévoit que la libre circulation des services, en matière de transports, est régie par les dispositions générales applicables aux prestations de services, pour les soumettre aux dispositions du titre relatif aux transports. On peut toutefois rejeter cette objection, qui n'a que la force de l'apparence.

34. L'article 61 du traité CEE concerne, en premier lieu, les prestations de services transfrontières en tant qu'objet primaire de la réglementation relative à la libre circulation des services. Mais cette disposition affecte également l'entrepreneur de transport — même non résident — en sa qualité de prestataire de services. La conception que nous soutenons ici se trouve confirmée par l'arrêt rendu dans l'affaire 13/83²⁰, dans lequel la matière de l'article 61, paragraphe

1, envisagée en liaison avec l'article 75, paragraphe 1, sous a) et b), du traité CEE est définie comme s'étendant aux « transports internationaux exécutés au départ ou à destination du territoire d'un État membre ou traversant le territoire d'un ou de plusieurs États membres » ainsi qu'aux « conditions de l'admission de transporteurs non résidents aux transports nationaux... ». Rien ne s'oppose donc à ce qu'une *prestation de transport* puisse être considérée — même en l'absence de tout mouvement à destination ou en provenance de l'étranger — comme une prestation de services à l'intention d'un destinataire résidant dans un autre État membre, étant donné qu'on peut également tabler sur le caractère onéreux de la prestation, en ce sens que la rémunération représente la contrepartie de la prise en charge.

35. Il reste à présent à examiner l'argument selon lequel l'indemnisation par l'État pourrait elle-même être considérée comme une prestation de services relevant du droit communautaire. A l'encontre d'une telle interprétation, on peut déjà invoquer la description paraphrastique, fondée sur des exemples, de la prestation de services à l'article 60 du traité CEE. Selon cette définition, les services sont des prestations fournies normalement contre rémunération, et comprennent notamment des activités de caractère industriel, commercial, artisanal, ainsi que les activités des professions libérales. Or, au plus tard depuis les considérants non équivoques énoncés par la Cour dans son arrêt dans l'affaire 263/86²¹, quant à la question de savoir si un enseignement d'État pouvait être considéré comme une prestation de services au sens du traité, la voie est coupée pour ceux qui entendaient prêter à une mesure de caractère social financée sur des fonds publics le caractère

20 — Arrêt du 22 mai 1985 dans l'affaire 13/83, Parlement européen/Conseil, Rec. p. 1513.

21 — Arrêt du 27 septembre 1988 dans l'affaire 263/86, État belge/Humbel, Rec. p. 5365.

d'une « prestation de services ». Les éléments qui étaient déterminants dans l'affaire Humbel sont analogues, pour l'essentiel, à ceux de la présente affaire.

36. La caractéristique essentielle de la rémunération réside, selon l'interprétation qu'en a donnée la Cour, dans le fait qu'elle constitue la contrepartie économique de la prestation en cause, contrepartie normalement définie entre le prestataire et le destinataire de services²². De même que cet élément faisait défaut dans le cas de l'enseignement public, on ne discerne pas en l'espèce de rémunération, au sens de la définition précitée, comme prix de l'indemnisation aux victimes d'infractions.

37. On peut également transposer en l'espèce la suite de l'argumentation développée dans l'arrêt 263/86, à savoir que, en établissant et en maintenant un système d'indemnisation au profit des victimes, l'État n'entend pas s'engager dans des activités rémunérées, mais accomplit sa mission vis-à-vis de la population dans les domaines social, culturel et éducatif²³. En règle générale, de telles prestations sont financées par le budget public.

38. Des prestations à caractère social peuvent revêtir un intérêt au regard du droit communautaire plus particulièrement dans le domaine de la politique sociale, ou encore dans le cadre de la libre circulation des travailleurs, en vue d'une intégration complète des catégories concernées. Elles ne se prêtent pas en revanche à servir de support à la libre circulation des services.

39. Le « tourisme social », entendu comme une migration placée sous le signe, exclusif ou à tout le moins privilégié, de la recherche de prestations sociales éventuellement plus avantageuses dans le pays d'accueil, ne constitue pas une finalité du traité CEE. C'est ce qui apparaît, en liaison précisément avec la libre circulation des services, au travers des termes « contre rémunération ».

40. Il résulte des considérations qui précèdent que l'applicabilité du traité²⁴ au cas d'un voyageur circulant dans les conditions qui ont été indiquées appelle une réponse positive tant du point de vue matériel que du point de vue personnel. Du point de vue matériel, parce qu'un tel cas relève du champ d'application de la libre circulation des services, et du point de vue personnel, car un destinataire de services est un sujet de droit protégé selon les dispositions pertinentes du droit communautaire. Rien ne s'oppose donc en principe à ce qu'on ait recours au principe communautaire d'égalité de traitement²⁵. En l'espèce, il y a lieu d'appliquer ce principe tel qu'il est caractérisé aux articles 7 et 59 du traité CEE. L'article 59 du traité CEE constitue, en tant qu'il édicte une interdiction spécifique de discrimination, un aspect particulier de l'interdiction générale de discrimination ancrée à l'article 7 du traité CEE et constitue une concrétisation de ce dernier, sans pour autant le supplanter.

41. La condition ayant pour objet et pour effet de restreindre le bénéfice de l'indemnisation aux seuls nationaux de l'État membre, aux étrangers en possession d'une « carte de résident » ou aux ressortissants

22 — Affaire 263/86, précitée, point 17 des motifs.

23 — Affaire 263/86, précitée, point 18 des motifs.

24 — Arrêt du 27 octobre 1982 dans les affaires jointes 35 et 36/82, *Morson/État néerlandais; Sevradijje Jhanjhan/État néerlandais*, Rec. p. 3723.

25 — Sur l'applicabilité de ce principe, voir arrêt du 14 juillet 1977 dans l'affaire 8/77, *Sagulo et autres*, Rec. p. 1495.

d'un État ayant conclu un accord de réciprocité avec l'État membre, pourrait être contraire au droit communautaire, dès lors qu'elle constitue une restriction à la liberté ainsi accordée. Cette restriction peut prendre la forme d'une inégalité de traitement pour des raisons liées à la nationalité.

42. Dans l'arrêt qu'elle a rendu dans l'affaire 63/86²⁶, la Cour a défini la teneur des articles 52 et 59 du traité CEE en tant qu'expression particulière du principe d'égalité de traitement consacré à l'article 7. Selon la Cour, les dispositions précitées emportent l'obligation pour les États membres d'accorder le bénéfice du traitement national aux ressortissants communautaires exerçant une activité non salariée, ainsi que l'interdiction de toute discrimination fondée sur la nationalité et faisant obstacle à l'accès ou à l'exercice d'une telle activité.

43. S'agissant de la question de la restriction, nous aimerions tout d'abord centrer notre réflexion sur le deuxième élément, à savoir le fait de faire obstacle à l'accès ou à l'exercice de l'activité. Pour reprendre encore une fois l'idée que nous avons développée: ce qui est protégé, c'est la liberté de circulation des personnes en leur qualité de destinataires de services. Le refus d'octroyer un dédommagement aux victimes dans le pays d'accueil a pour effet, selon nous, non d'affecter l'accès, mais bien l'exercice de la liberté. Le citoyen communautaire qui ne ferait pas partie d'une catégorie privilégiée en droit communautaire serait en effet confronté à un affaiblissement de sa protection juridique au regard de biens légalement protégés présentant un caractère éminemment personnel.

26 — Arrêt du 14 janvier 1988 dans l'affaire 63/86, Commission/Italie, Rec. p. 29.

44. L'indemnisation des victimes doit être entendue comme symétrique de l'obligation d'assurer l'ordre et la sécurité publics. Elle constitue une compensation pour la violation de biens juridiquement protégés que l'État, en dépit de sa vocation, n'avait été en mesure de sauvegarder dans le cas concret.

45. On ne saurait non plus, à l'encontre de cette conception, avancer l'argument selon lequel le droit pénal continue de relever, sans partage, en tant que faisceau complexe de règles, de la seule compétence du législateur national. Il n'y a d'ailleurs pas lieu de remettre en cause ce principe²⁷. Mais, d'une part, l'appréciation d'une norme se fait indépendamment du critère formel de l'origine et est uniquement fonction du contenu de la norme, et, d'autre part, le seul point qui importe, de ce point de vue, réside dans l'application non discriminatoire d'une règle édictée.

46. Le ressortissant communautaire qui souhaite jouir d'un même niveau de protection que les autochtones, est contraint, lorsqu'il se trouve confronté à ce régime litigieux d'indemnisation des victimes, de contracter une assurance pour couvrir ce risque. Les moyens financiers devant être consacrés à cette fin se traduisent par une diminution correspondante du budget disponible. On peut parfaitement entendre cela comme une entrave au droit de séjour.

47. Cette entrave au droit de séjour, que l'on discerne dans le refus d'accorder à certaines catégories de ressortissants communautaires le bénéfice de l'indemnisation prévue pour les victimes d'infractions,

27 — Sur la répartition des compétences en droit pénal et en droit de la procédure pénale, voir arrêt du 11 novembre 1981 dans l'affaire 203/80, procédure pénale contre Guerino Casati, Rec. p. 2595.

est également discriminatoire. A titre de comparaison, le groupe qui est l'exact homologue des ressortissants communautaires qui ne sont ni de nationalité française, ni possesseurs d'un titre de résidence, ni ressortissants d'un État avec lequel un accord de réciprocité a été conclu, est constitué par les personnes de nationalité française vivant à l'étranger. Or, il est constant que ces dernières peuvent être indemnisées au titre du régime d'indemnisation des victimes.

48. On se trouve en présence d'une discrimination lorsque, s'agissant de groupes comparables, la différence de traitement n'est pas justifiée par des raisons objectives. Selon l'arrêt rendu par la Cour dans l'affaire 152/73²⁸, les raisons objectives de la différenciation doivent pouvoir se déduire de la situation de l'intéressé. De ce point de vue, on ne discerne pas, à notre sens, de critères distinctifs en l'espèce.

49. Dans la présente affaire, un argument a été mis en avant, selon lequel une raison objective de l'inégalité de traitement résiderait dans le fait que les moyens financiers affectés à l'indemnisation des victimes sont prélevés sur des budgets publics et que des personnes n'ayant pas contribué à alimenter des fonds de solidarité — dans une société précisément fondée sur la solidarité — ne pourraient pas non plus en bénéficier. Cet argument doit être rejeté pour plusieurs raisons.

50. Il n'est guère possible, tout d'abord, de tracer une ligne de démarcation stricte entre les catégories de personnes ayant contribué aux recettes du budget national et celles qui n'y ont pas contribué. Il se pourrait, par

exemple, qu'un ressortissant français exerçant une activité en dehors du territoire français verse sa dette fiscale au titre de l'impôt sur le revenu à l'État d'emploi. Il se pourrait, à l'inverse, que même des commerçants ne séjournant pas en permanence sur le territoire d'un État membre soient contraints de verser, par exemple, l'impôt sur les sociétés, l'impôt sur le capital, etc., à un État membre dans lequel ils ne sont pas domiciliés. Même si on s'en tient aux seuls destinataires de services, on s'aperçoit que ceux-ci non seulement animent la conjoncture, du fait qu'ils ont recours à des services, mais qu'ils contribuent, de surcroît, à alimenter les budgets des États membres, par exemple, par le biais des impôts à la consommation.

51. Au reste, dans sa jurisprudence, la Cour a déjà reconnu à des personnes ne relevant pas de la catégorie des travailleurs migrants (pour lesquels donc, la finalité de l'intégration complète dans l'État d'emploi fait défaut) le droit de bénéficiaire d'avantages sociaux. Dans le cadre d'un recours en manquement d'État, la République italienne a été condamnée pour avoir réservé l'accès à la propriété des logements sociaux ou le droit de location y afférent, ainsi que la possibilité de bénéficier d'un crédit foncier à taux réduit, aux seules personnes de nationalité italienne²⁹.

52. Enfin, nous sommes d'avis que l'indemnisation des victimes d'infractions ne constitue pas une prestation sociale au sens classique du terme, entendue comme un subside versé par l'administration chargée de la dépense. La simple circonstance que l'indemnisation des victimes soit prélevée sur des fonds publics ne suffit à lui conférer cette qualification. Elle doit être considérée

28 — Arrêt du 12 février 1974 dans l'affaire 152/73, G. M. Sotgiu/Deutsche Bundespost, Rec. p. 153.

29 — Affaire 63/86, précitée.

comme la compensation d'un préjudice subi et rappelle, à cet égard, les actions en dédommagement ou en indemnité tant du droit civil que du droit public. Les droits de créance opposables à l'autorité publique sont également honorés sur des fonds publics, sans pour autant que ces prestations deviennent des prestations sociales. Notre point de vue n'est pas infirmé par la circonstance que l'État n'est pas à l'origine du dommage. En instaurant une législation relative à l'indemnisation des victimes, l'État a pris en quelque sorte la position d'un garant aux fins de la compensation d'un préjudice — non susceptible de réparation, par ailleurs — né de la violation de biens légalement protégés que les pouvoirs publics avaient pour mission de protéger, mais dont ils n'ont pu assurer la sauvegarde.

53. En résumé, on doit constater ce qui suit: le droit communautaire s'oppose à un régime qui subordonne l'indemnisation des victimes d'infractions possédant la nationalité d'un autre État membre à la détention, par ces dernières, d'un titre de résident, ou à la conclusion d'un accord de réciprocité avec le pays dont elles sont originaires, alors que ces mêmes conditions ne sont pas exigées des propres ressortissants résidant dans d'autres États membres.

54. Pour finir, en doit encore examiner l'argument selon lequel les changements législatifs intervenus par rapport au régime originaire de 1977, qui ont entraîné une situation moins favorable pour les victimes étrangères d'infractions violentes, consti-

tuent une violation de la clause de stand-still ancrée à l'article 62 du traité CEE. Ainsi que l'a très justement remarqué l'agent de la Commission au cours de la procédure orale, les articles 59 et 60 du traité CEE sont, depuis la fin de la période de transition, directement applicables, de sorte toute « entrave » à la libre circulation des services est contraire au droit communautaire. Il n'est donc plus nécessaire de se prévaloir en particulier de l'article 62 du traité CEE, puisque toute nouvelle restriction constitue déjà une entrave au sens de l'article 59 du traité CEE.

55. Il résulte des développements qui précèdent qu'un touriste est protégé, en tant que destinataire de services, contre toute discrimination fondée sur la nationalité dans le cadre de l'indemnisation consentie aux victimes d'agressions. Il n'est pas nécessaire, dès lors, de répondre à la question de savoir si le bénéfice d'une telle protection doit être reconnu à un ressortissant d'un État membre de la Communauté indépendamment de sa qualité de destinataire de services.

56. Les frais exposés par le gouvernement français et la Commission ne peuvent faire l'objet d'un remboursement. La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction nationale, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens.

C — Conclusions

Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, nous vous proposons de répondre à la question préjudicielle comme suit:

« Une différence de traitement entre ressortissants communautaires, fondée sur la nationalité, dans le cadre d'un régime relatif à l'indemnisation de victimes d'infractions, peut constituer une entrave discriminatoire, contraire au droit communautaire, à l'exercice d'un droit de séjour ouvert par le droit communautaire. Il y a lieu, à cet égard, de tenir compte de ce qu'un destinataire de services jouit d'un droit de séjour à titre originnaire. La qualité de destinataire de services reconnue à une personne résulte d'une appréciation critique des services que cette dernière est amenée à utiliser au cours de son séjour. »