

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M. GIUSEPPE TESAURO
présentées le 17 novembre 1994 *

*Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,*

pour la mise en œuvre de l'article 67 du traité
CEE (ci-après la « directive »)².

1. Par deux demandes préjudicielles de contenu analogue, soulevées dans le cadre de deux procédures pénales pendantes devant lui, le Juzgado Central de lo Penal de l'Audiencia Nacional du royaume d'Espagne vous demande de vous prononcer sur l'interprétation de certaines dispositions communautaires en matière de libre circulation des marchandises, des services et des capitaux, afin d'apprécier la compatibilité d'une disposition nationale en matière d'exportation de billets de banque.

Les faits

2. Les faits qui sont à l'origine de l'affaire C-358/93 peuvent être résumés comme suit.

La règle énoncée à l'article 4, paragraphe 1, du décret royal n° 1816/91¹, relatif aux transactions économiques avec l'étranger, impose, à l'occasion de l'exportation de billets de banque pour des sommes supérieures à certains montants, une déclaration ou une autorisation administrative préalable. La juridiction de renvoi nourrit quelques doutes quant à la compatibilité de ces obligations avec les dispositions des articles 30 et 59 du traité, et des articles 1^{er} et 4 de la directive 88/361/CEE du Conseil, du 24 juin 1988,

Le 10 novembre 1992, le prévenu, M. Bordessa, s'est présenté à bord d'un véhicule automobile au poste de douane de Gerone, à destination de la France. Les fonctionnaires de la douane espagnole, après avoir posé la question d'usage « rien à déclarer? », ont néanmoins procédé à une fouille du véhicule et y ont découvert, dissimulés en différents endroits, des billets de banque pour une somme totale de près de 50 000 000 PTA. Des investigations supplémentaires effectuées sur place ont révélé que M. Bordessa exportait l'argent pour le compte d'autrui et contre rémunération. Aucun autre renseignement n'a été obtenu en ce qui concerne la destination de l'argent.

* Langue originale: l'italien.

1 — Tel que modifié par le décret royal n° 42/93.

2 — JO L 178, p. 5. La directive concerne la mise en œuvre de l'article 67 avant les modifications apportées en la matière par le traité de Maastricht.

Les fonctionnaires de la douane, en l'absence de l'autorisation administrative spéciale requise par la législation espagnole pour l'exportation de billets de banque d'un montant supérieur à 5 000 000 PTA, ont procédé sur-le-champ à la confiscation de l'argent et à l'arrestation simultanée de M. Bordessa.

3. Des faits analogues sont à l'origine de l'affaire C-416/93.

Le 19 novembre 1992, les époux Mari Mel-lado et Barbero Maestre ont franchi à bord d'un véhicule automobile le poste de douane de Gerone en direction de la France, sans rien déclarer lors du passage de la frontière. Le lendemain, sur le territoire français, ils ont fait l'objet d'un contrôle effectué par des agents de police. Ceux-ci, au cours de la fouille du véhicule, ont découvert des billets de banque pour un montant total de 38 000 000 PTA. Comme dans le cas de M. Bordessa, il n'a pas été possible de déterminer la destination de l'argent qui appartenait au couple et avait été retiré par celui-ci auprès d'une agence bancaire espagnole.

Le cadre juridique national et communautaire

4. La législation espagnole applicable en l'espèce est constituée, ainsi qu'il a été

exposé, par le décret royal n° 1816, du 20 décembre 1991, relatif aux transactions économiques avec l'étranger.

En particulier, l'article 4, paragraphe 1, dudit décret dispose, dans sa version originale³, que « l'exportation de monnaies en pièces, billets de banque et chèques bancaires au porteur, libellés en pesetas ou en monnaie étrangère, de même que l'or en pièces ou en barres, est assujettie à une déclaration préalable lorsqu'elle porte sur un montant de plus de 1 000 000 PTA par personne et par voyage, et à une autorisation administrative préalable lorsqu'elle porte sur un montant de plus de 5 000 000 PTA par personne et par voyage ».

5. S'agissant du cadre juridique communautaire, il suffira, à ce stade, de rappeler les dispositions des articles 1^{er} et 4 de la directive:

« *Article premier*

1. Les États membres suppriment les restrictions aux mouvements de capitaux inter-

3 — La teneur littérale de l'article 4 a été modifiée par décret royal n° 42 du 15 janvier 1993. Toutefois, la modification ne constitue, du moins pour ce qui nous concerne, qu'un simple éclaircissement de la disposition et, en tout état de cause, les amendements qui ont été apportés ne présentent, ainsi que la juridiction de renvoi l'admet elle-même, aucune pertinence nouvelle en l'espèce.

venant entre les personnes résidant dans les États membres, sans préjudice des dispositions figurant ci-après. Pour faciliter l'application de la présente directive, les mouvements de capitaux sont classés selon la nomenclature établie à l'annexe I.

Les États membres étaient tenus d'assurer la transposition de la directive au plus tard le 1^{er} juillet 1990 (article 6, paragraphe 1). L'Espagne a toutefois bénéficié, pour certains mouvements de capitaux, d'une prorogation de délai. Elle a en particulier été autorisée, en vertu des dispositions combinées de l'article 6, paragraphe 2, et de l'annexe IV de la directive, à différer jusqu'au 31 décembre 1992 la libération, entre autres, précisément de l'importation et de l'exportation matérielles des moyens de paiement dont il s'agit en l'espèce.

...

Article 4

Les dispositions de la présente directive ne préjugent pas le droit des États membres de prendre les mesures indispensables pour faire échec aux infractions à leurs lois et règlements, notamment en matière fiscale ou de surveillance prudentielle des établissements financiers, et de prévoir des procédures de déclaration des mouvements de capitaux à des fins d'information administrative ou statistique.

L'application de ces mesures et procédures ne peut avoir pour effet d'empêcher les mouvements de capitaux effectués en conformité avec les dispositions du droit communautaire. »

Le traité de Maastricht a réorganisé l'ensemble de la matière des mouvements de capitaux et des paiements en remplaçant, pour ce qui nous intéresse, les articles 67 à 73 du traité CEE par les articles 73 B à 73 G. Ces derniers, du reste, n'innovent guère par rapport aux dispositions déjà contenues dans la directive, mais en reprennent les aspects essentiels, en confirmant, notamment, la portée générale de l'interdiction de restrictions à la libre circulation des capitaux.

6. Le juge a quo, ainsi qu'il a été exposé, se demande dans quelle mesure, et avec quelles conséquences, il y a lieu de considérer les obligations prévues à l'article 4 du décret royal n° 1816/91 comme compatibles avec les articles 30 et 59 du traité (première et deuxième questions) et/ou avec les articles 1^{er} et 4 de la directive 88/361/CEE (troisième question). Par la quatrième question, le juge se demande en outre si les articles 1^{er} et 4 de la directive sortent des effets directs.

Sur les première et deuxième questions

7. Aux fins de la réponse à apporter en ce qui concerne la compatibilité de la législation nationale en cause avec les dispositions communautaires relatives à la circulation des marchandises et des services, quelques brèves remarques nous paraissent suffisantes. Compte tenu des éléments communs que présentent les deux questions, il nous semble également opportun d'aborder ces questions conjointement.

A cet égard, disons d'emblée que la Cour a déjà eu l'occasion de préciser qu'il résulte du système général du traité (dans la version antérieure à l'entrée en vigueur du traité de Maastricht) et d'une comparaison entre les articles 67 et 106 que le transfert matériel de billets de banque ne peut pas être qualifié de mouvement de capital « lorsque le transfert en question correspond à une obligation de payer découlant d'une transaction dans le domaine des échanges de marchandises ou de services »⁴.

Cela signifie, à l'évidence, qu'il y a lieu de considérer d'éventuelles mesures restrictives des mouvements de capitaux comme des entraves à la libre circulation des marchandises et, respectivement, à la libre prestation des services uniquement dans l'hypothèse où

ces opérations visent l'achat de marchandises ou le paiement de services.

Or, en l'espèce, il est incontestable, ainsi qu'il résulte des ordonnances de renvoi, qu'il s'agit de transferts ne correspondant à aucun échange de marchandises ou de services. Le problème sera donc examiné exclusivement à la lumière des dispositions relatives à la libre circulation des capitaux contenues dans le traité, ainsi que dans les actes pertinents de droit dérivé, sans qu'il faille prendre en considération les articles 30 et 59.

8. Il reste à lever un dernier doute sur la possibilité de qualifier l'argent lui-même comme une marchandise, ce qui impliquerait la nécessité d'apprécier d'éventuelles restrictions à la circulation des billets de banque à la lumière de l'article 30. A cet égard, il suffira de rappeler que la Cour a déjà eu l'occasion de se prononcer sur ce point en précisant que, de par leur nature, les moyens de paiement ayant cours légal ne sont pas à considérer comme des marchandises et, partant, ne tombent pas en tant que tels sous l'empire des articles 30 à 36 du traité⁵.

4 — Arrêt du 31 janvier 1984, Luisi et Carbone (286/82 et 26/83, Rec. p. 377, points 21 et 22).

5 — Arrêt du 23 novembre 1978, Regina/Thompson e. a. (7/78, Rec. p. 2247, point 25) ainsi que, déjà, l'arrêt du 10 décembre 1968, Commission/Italie (7/68, Rec. p. 617).

Sur la troisième question

9. Venons-en au problème central de la présente affaire, posé dans la troisième question préjudicielle.

A titre liminaire, il convient de relever que les faits qui sont à l'origine des procédures qui nous occupent remontent à une date antérieure au 31 décembre 1992, c'est-à-dire antérieure à celle (différée) fixée comme délai de transposition de la directive en Espagne. Il pourrait donc paraître superflu de donner à la juridiction de renvoi l'interprétation de dispositions qui, en ce qui concerne l'État en question, pouvaient ne pas être appliquées à l'époque où les faits incriminés se sont produits.

10. Toutefois, étant donné que le juge national a évoqué dans les ordonnances de renvoi le principe de la rétroactivité de la loi pénale postérieure plus favorable, il convient de procéder à l'examen des dispositions de la directive.

A cet égard, on observera toutefois que la législation communautaire plus récente en la matière, qui est entrée en vigueur postérieurement aux renvois préjudiciels dont nous traitons, est constituée, pour ce qui concerne notre analyse, par les articles 73 B et 73 D du

traité, tel qu'il a été modifié à Maastricht. En conséquence, pour le cas où ces articles établiraient un régime différent de celui fixé par la directive, il serait utile de donner à la juridiction nationale l'interprétation de ces articles. Dans l'analyse qui suit, il sera donc tenu compte de cette situation.

Au demeurant, il est clair, en outre, que les conséquences de l'interprétation du droit communautaire pour le cas d'espèce, principalement en ce qui concerne la dépénalisation ultérieure du délit imputé aux prévenus, devront de toute façon être tirées par le juge national, notamment à la lumière des principes généraux de son ordre juridique.

11. Cela étant dit, rappelons tout d'abord que, en fixant des délais pour la libéralisation de la circulation des capitaux, qui n'a pas été réalisée automatiquement à la fin de la période transitoire, et en achevant le processus engagé par les deux premières directives du Conseil en la matière⁶, la directive dont il s'agit ici a imposé aux États membres une obligation générale de supprimer toute restriction aux mouvements de capitaux effectués entre résidents à l'intérieur du marché unique (article 1^{er}).

6 — Première directive du Conseil, du 11 mai 1960, pour la mise en œuvre de l'article 67 du traité CEE (JO 1960, 43, p. 921), et deuxième directive (63/21/CEE) du Conseil, du 18 décembre 1962, complétant et modifiant la première directive pour la mise en œuvre de l'article 67 du traité CEE (JO 1963, 9, p. 62).

D'autre part, la directive a laissé aux États membres le droit de prendre (ou de maintenir) les mesures jugées indispensables pour assurer le respect des lois et des règlements nationaux (article 4, premier alinéa, première partie) et les a expressément autorisés à imposer d'éventuelles obligations de déclaration des mouvements de capitaux « à des fins d'information administrative ou statistique » (article 4, premier alinéa, deuxième partie). Ladite directive précise enfin que l'application de ces mesures ou procédures ne peut avoir pour effet d'empêcher les mouvements de capitaux effectués en conformité avec les dispositions du droit communautaire (article 4, deuxième alinéa).

12. Comme on peut le constater, le principe de la liberté des mouvements de capitaux s'accompagne d'un pouvoir de contrôle des États membres destiné à la poursuite de certains objectifs: la surveillance en matière fiscale, la surveillance prudentielle des établissements financiers, l'information administrative ou statistique ainsi que, d'une manière générale, le respect des lois et règlements nationaux.

L'admissibilité de mesures nationales de contrôle des transferts de capitaux a été non seulement explicitement affirmée déjà dans la première directive du Conseil en la matière ⁷,

7 — La directive précitée du Conseil, du 11 mai 1960, prévoyait en effet à l'article 5, paragraphe 1: « Les dispositions de la présente directive ne limitent pas le droit des États membres de vérifier la nature et la réalité des transactions ou des transferts... »

mais a été itérativement confirmée par l'interprétation que la Cour en a donné ⁸. Certes, les arrêts de la Cour ont été rendus dans un contexte juridique antérieur à l'adoption de la directive considérée en l'espèce, et qui est donc désormais dépassé. Mais une interprétation différente de l'article 4 de la directive serait incompatible avec le système dans son ensemble et injustifiée de surcroît, compte tenu également de la formulation tout à fait analogue de la disposition correspondante dans la précédente directive.

Il serait en outre singulier que, contrairement aux trois autres libertés garanties par le traité, la libre circulation des capitaux échappe à tout contrôle, au point de priver les États membres du droit de prendre des mesures en vue de la réalisation d'objectifs que la directive elle-même considère comme étant dignes d'être protégés, à condition qu'ils soient proportionnés au but poursuivi.

13. Par la référence générale au respect des lois et règlements, d'autre part, on a voulu en réalité inclure parmi les objectifs qui peuvent être légitimement poursuivis également celui qui, dans d'autres secteurs, et communément, est assimilé — par des formules parfois différentes — aux exigences de protection de l'ordre public. Là encore, il serait singulier que la réglementation afférente à la libre circulation des capitaux ne soit pas en harmonie

8 — Voir l'arrêt *Luisi et Carbone*, précité, point 31, ainsi que l'arrêt du 24 juin 1986, *Brugnoli et Ruffinengo* (157/85, Rec. p. 2013, point 23).

avec la réglementation du marché commun dans son ensemble.

A cet égard, relevons aussi que la Cour a affirmé la légitimité de restrictions aux mouvements de capitaux qui résultent indirectement de restrictions concernant d'autres libertés fondamentales⁹, ce qui confirme encore que, dans la mesure où les mouvements de capitaux peuvent subir des limitations en raison des restrictions (légitimes) relatives à la liberté à laquelle ils se rattachent, ils doivent a fortiori pouvoir subir des restrictions lorsque celles-ci sont justifiées par des motifs liés à l'ordre public.

14. Quant aux articles 73 B et 73 D du traité tel qu'il a été modifié à Maastricht, on observera que leur formulation reprend presque littéralement celle des articles 1^{er} et 4, premier alinéa, de la directive, abstraction faite de la circonstance que l'article 73 D, paragraphe 1, sous b), inclut de manière explicite, parmi les mesures que les États membres ont le droit de prendre, celles qui sont « justifiées par des motifs liés à l'ordre public ou à la sécurité publique ».

Cette circonstance n'est cependant pas de nature à modifier les termes du problème, au

contraire. L'article 73 D, loin d'introduire une nouvelle exception au principe de la libre circulation des capitaux, ne fait que confirmer l'interprétation de la réglementation antérieure, telle qu'elle résultait déjà de la directive, en particulier de son article 4, paragraphe 1. Dans ces conditions, il semble donc superflu d'envisager une application en l'espèce des dispositions pertinentes du traité de Maastricht.

15. Compte tenu des considérations qui précèdent, la compatibilité avec l'article 4 de la directive d'une obligation de déclaration ou d'autorisation à l'exportation de billets de banque doit, par conséquent, s'apprécier en appliquant le critère de proportionnalité, bien connu en matière d'obstacles aux échanges en général. Il importera donc, conformément aux principes d'une jurisprudence désormais consolidée¹⁰, d'examiner si les mesures imposées par la législation en cause sont effectivement nécessaires pour atteindre les objectifs visés, ou si ceux-ci peuvent être atteints, de manière aussi efficace, par des mesures moins restrictives des échanges intracommunautaires.

16. Or, la déclaration satisfait assurément au critère de proportionnalité. En réalité, une déclaration administrative, telle que celle imposée par la législation nationale pour les

9 — Arrêt du 28 janvier 1992, *Bachmann* (C-204/90, Rec. p. I-249, point 34).

10 — Voir, entre autres, l'arrêt du 20 mai 1976, *De Peijper* (104/75, Rec. p. 613, points 16 à 18), et, plus récemment, l'arrêt du 16 décembre 1992, *B & Q* (C-169/91, Rec. p. I-6635, point 15).

exportations de capitaux d'un montant supérieur à 1 000 000 PTA, non seulement est explicitement envisagée par l'article 4 précité de la directive, mais correspond pleinement à la finalité de contrôle qui y est poursuivie: en effet, quoique obligatoire et préalable, une telle déclaration n'entraîne pas la suspension de l'opération à laquelle elle se rapporte, qui peut être réalisée indépendamment de l'approbation de la part de l'autorité nationale compétente. Par contre, cette dernière sera toujours en mesure, le cas échéant, de procéder aux investigations qui s'imposent lorsque des soupçons subsistent quant à l'origine ou à la destination des capitaux, ou qu'il y a lieu de craindre une violation de toute autre loi (pénale, fiscale ou autre) considérée comme applicable.

17. Par contre, l'obligation de solliciter auprès de l'autorité compétente une autorisation préalable, afin d'exporter des sommes supérieures à 5 000 000 PTA, suscite de sérieux doutes quant à son admissibilité.

En premier lieu, l'article 4, premier alinéa, qui permet explicitement, ainsi qu'il a été exposé, d'imposer la déclaration, n'envisage pas, en revanche, l'hypothèse d'une autorisation. Cette dernière constitue, sans conteste, un *plus* par rapport à la déclaration, ses effets sur les échanges étant assurément plus restrictifs. En effet, l'autorisation suspend les exportations de devises et les subordonne cas par cas à l'approbation de l'administration, qui doit être sollicitée par une demande spéciale. Cela constitue non seulement un obsta-

cle, mais contredit, en définitive, l'idée même de la liberté des mouvements de capitaux.

18. Dès l'arrêt *Luisi et Carbone*, la Cour, se prononçant sur les limites que pose le droit communautaire au pouvoir expressément reconnu aux États membres d'imposer des contrôles sur la nature et la réalité de mouvements libérés de capitaux, a affirmé que de tels contrôles ne peuvent être considérés comme licites que pour autant qu'ils sont effectués de telle façon qu'ils ne reviennent pas à soumettre le transfert des capitaux à la « discrétion de l'administration »¹¹.

A plusieurs reprises, la Cour s'est d'ailleurs prononcée en ce sens en ce qui concerne également d'autres libertés fondamentales garanties par le traité, en affirmant, notamment, que « (l'État membre n'est) pas en droit de prendre des mesures, administratives ou judiciaires, qui auraient pour effet de restreindre le plein exercice des droits conférés par le droit communautaire aux ressortissants des autres États membres »¹². Des contrôles éventuels ne sont donc légitimes que dans la mesure où ils ne constituent pas une condition pour l'exercice de droits conférés par des dispositions communautaires¹³: c'est exactement ce qui est expressément prévu au dernier alinéa de l'article 4 de la directive.

11 — Arrêt *Luisi et Carbone*, précité, point 34.

12 — Arrêt du 14 juillet 1977, *Sagulo e.a.* (8/77, Rec. p. 1495, point 5). Dans le même sens, voir les arrêts du 4 décembre 1986, *Commission/Allemagne* (205/84, Rec. p. 3755, point 54), et du 30 mai 1991, *Commission/Pays-Bas* (C-68/89, Rec. p. I-2637, points 11 à 13).

13 — Voir, en ce sens, l'arrêt du 27 avril 1989, *Commission/Belgique* (321/87, Rec. p. 997, spécialement point 15).

19. En matière de libre circulation des marchandises, la Cour a également eu l'occasion de se prononcer à plusieurs reprises sur l'obligation d'autorisation (même immédiate et automatique). Cette obligation est de toute façon considérée comme inadmissible, notamment parce qu'« un système exigeant la délivrance d'autorisations administratives comporte nécessairement l'exercice d'un certain pouvoir discrétionnaire et est la source d'insécurité juridique pour les opérateurs économiques ». La Cour a, en outre, ajouté que le but poursuivi pouvait être obtenu en se bornant « à recueillir les renseignements ... utiles, par exemple, par la voie de déclarations souscrites par les importateurs, assorties, le cas échéant, des certificats appropriés »¹⁴.

Cela signifie, répétons-le, que, en principe, une mesure de contrôle ne saurait avoir pour effet d'exclure ou en tout cas de suspendre l'exercice d'une liberté fondamentale garantie par le droit communautaire, en subordonnant cet exercice à l'approbation de l'administration: peu importe que cette approbation soit plus ou moins discrétionnaire.

20. C'est donc également à la lumière de cette jurisprudence qu'il convient d'examiner les justifications que le gouvernement espagnol a avancées pour faire valoir la licéité de l'obligation d'autorisation.

Le gouvernement espagnol soutient en effet que l'exigence d'autorisation dans les cas de transfert de sommes importantes d'argent liquide serait justifiée par des raisons tenant à la lutte contre des crimes qui sont souvent liés à ce genre de transferts, tels que le blanchiment de l'argent, le trafic de stupéfiants, la fraude fiscale et le terrorisme, donc par des motifs d'ordre public. Le gouvernement espagnol estime, en outre, que cette mesure est proportionnée en tant qu'elle est nécessaire à la poursuite de l'objectif visé, eu égard à la portée générale et à l'importance de ce dernier.

21. Les objectifs évoqués par le gouvernement espagnol nous paraissent pouvoir être également atteints, avec la même efficacité, par la voie d'une simple obligation de déclaration. La double exigence, à savoir celle d'identifier les personnes qui transfèrent à l'étranger d'importantes sommes d'argent (et, par conséquent, d'empêcher que ces opérations aient lieu sous le couvert de l'anonymat) et celle de procéder à d'éventuelles investigations supplémentaires visant à établir de possibles liens de l'opération en question avec certains délits, serait en réalité pleinement satisfaite par la déclaration. En outre, cela se réaliserait assurément dans le plein respect des obligations que le droit communautaire impose aux États membres en la matière.

22. On ne saurait donc souscrire, selon nous, à l'affirmation du gouvernement espagnol, selon laquelle une simple obligation de déclaration serait une protection en fait inefficace,

14 — Arrêt du 8 février 1983, Commission/Royaume-Uni (124/81, Rec. p. 203, point 18).

puisque, les contrevenants potentiels étant les principaux destinataires de cette obligation, il faut s'attendre à ce qu'ils ne la respectent pas. Quand bien même on admettrait ces prémisses, nous ne voyons pas pourquoi les mêmes personnes devraient être plus enclines à respecter l'obligation d'établir une demande d'autorisation plutôt que l'obligation de remplir une déclaration, d'autant plus que la première impliquerait automatiquement des contrôles préventifs auxquels elles devraient raisonnablement être encore plus récalcitrantes.

23. Il ne nous paraît pas non plus décisif, à cet égard, que dans l'ordre juridique espagnol la violation de l'obligation de déclaration fasse l'objet d'une simple sanction administrative alors que la violation de l'obligation d'autorisation, en tant qu'elle constitue un délit, donne lieu à une sanction pénale. En effet, l'objectif visé à l'article 4 de la directive, c'est-à-dire la possibilité pour l'administration de connaître la « réalité » de l'opération en question (et d'approfondir les contrôles en cas de soupçon), reste suffisamment garanti même à travers une simple déclaration, sans que la demande d'autorisation ne présente un quelconque avantage. D'autre part, l'effet dissuasif de la sanction pénale pourrait très bien être lié à la violation de l'obligation de déclaration, possibilité dont il n'a pas été démontré qu'elle était irréalisable.

24. Il est à peine nécessaire de rappeler, enfin, que la directive 91/308/CEE du Conseil, du 10 juin 1991, relative à la préven-

tion de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux (ci-après la « directive blanchiment »)¹⁵, qui concerne toutefois exclusivement les transactions effectuées par le biais d'intermédiaires financiers et n'est donc pas pertinente pour le cas qui nous occupe, poursuit des finalités analogues à celles qui ont été examinées jusqu'à présent: éviter des infractions aux lois des États membres, sans pour autant empêcher ou, en toute hypothèse, entraver des opérations licites. Il est au contraire tout à fait évident que la liberté complète de transfert de capitaux est la prémisse même de la directive blanchiment. Or, ladite directive se limite à imposer aux établissements de crédit et institutions financières qui effectuent des transactions supérieures à certains montants une identification appropriée de leurs clients. La suspension éventuelle du transfert de capitaux n'est donc autorisée (voire imposée) que dans la mesure où les organismes en question savent ou soupçonnent qu'il s'agit d'une opération de blanchiment de capitaux.

25. En somme, de deux choses l'une: soit le transfert d'argent est licite, et ne présente aucun lien avec un délit quelconque, soit le transfert d'argent est le moyen pour la réalisation ou le résultat d'un délit connexe: dans les deux cas, l'autorité administrative pourra procéder à l'enquête visant à établir l'existence d'éventuels délits, à la seule condition d'être préalablement et dûment informée sur les modalités et les termes du transfert, ainsi

15 — JO L 166, p. 77.

que sur l'identité de son auteur. A cet effet, une déclaration semble plus que suffisante et s'inscrit parfaitement dans la ratio de la directive, sans qu'il soit nécessaire d'imposer la suspension de l'opération par le rituel de la demande d'autorisation et de l'approbation discrétionnaire de l'administration.

des objectifs visés par la directive, qui peuvent être également atteints par des mesures, aussi efficaces, qui entravent moins le mouvement de capitaux à l'intérieur du marché commun.

L'effet direct

26. On ne saurait non plus objecter que les transferts de capitaux sont autorisés sans restriction lorsqu'ils sont effectués par le biais d'un établissement bancaire. En premier lieu, comme on le sait, en pareil cas le transfert est grevé d'une commission bancaire, au point de pouvoir rendre l'opération plus onéreuse et éventuellement d'amener l'auteur à y renoncer. En second lieu, il paraît décisif que la directive ne distingue pas les transferts de moyens de paiement selon leurs modalités d'exécution. Le principe de la libéralisation est, ainsi qu'il a été souligné à plusieurs reprises, consacré en termes généraux. Cela signifie que tous les cas de restriction doivent être expressément prévus. Dans le système juridique communautaire, l'époque où était interdit tout ce qui n'était pas expressément autorisé est révolue. A présent, c'est le principe inverse qui prévaut.

27. Le dernier doute soulevé par le juge a quo se présente comme le corollaire de la question que nous venons de traiter et concerne l'effet direct des dispositions examinées ci-dessus.

Comme on le sait, les dispositions d'une directive sont directement applicables et, partant, peuvent être invoquées par les justiciables devant les juridictions nationales lorsqu'elles sont, du point de vue de leur contenu, inconditionnelles et suffisamment précises¹⁶. Il faut en outre que la directive n'ait pas été transposée (ou ne l'ait pas été correctement) dans les délais impartis.

En définitive, nous estimons qu'un système d'autorisation obligatoire appliqué de façon générale au transfert de billets de banque constitue une restriction inadmissible à la libre circulation des capitaux. Cette restriction n'est pas indispensable à la réalisation

Or, il est tout à fait évident que l'obligation incombant, en vertu de l'article 1^{er} de la directive, aux États membres de supprimer

16 — Parmi les nombreux arrêts, voir ceux du 19 janvier 1982, Becker (8/81, Rec. p. 53), et du 19 novembre 1991, Franco-vich e.a. (C-6/90 et C-9/90, Rec. p. I-5357).

les restrictions aux mouvements de capitaux effectués entre résidents, dans les délais fixés pour la mise en œuvre de la directive, est claire, précise et non subordonnée à l'intervention ultérieure de la part des États membres. La nature inconditionnelle de l'article 1^{er} n'est pas affectée par les dispositions de l'article 4, étant donné que ce dernier ne permet pas aux États membres de réduire *ad nutum* la portée du principe énoncé en termes généraux à l'article 1^{er}. En réalité, l'article 4 définit les cas, spécifiques et limités, dans lesquels les États membres peuvent prendre les mesures prévues, mesures qui en aucun cas ne sauraient être de nature à empêcher ou à entraver d'une manière injustifiée les mouvements de capitaux conformes au droit communautaire.

Les dispositions en cause répondent donc aux conditions requises pour pouvoir être invoquées par les justiciables devant les juridictions nationales, c'est-à-dire qu'elles sont directement applicables.

28. La conclusion que nous venons d'exposer s'inscrit, d'ailleurs, dans la droite ligne de la jurisprudence Casati¹⁷, dont elle constitue

même l'évolution. En effet, s'il est vrai que dans cet arrêt la Cour a nié l'effet direct de l'article 67 du traité CEE, et a rappelé que, à la différence des trois autres libertés fondamentales, la libre circulation des capitaux ne pouvait pas être considérée comme entrant en vigueur automatiquement, même à l'expiration de la période transitoire, il est cependant tout aussi vrai que, dans le même arrêt, la Cour a reconnu que la libération déjà réalisée par les deux premières directives du Conseil pour la mise en œuvre de l'article 67 du traité, en ce qui concerne certains mouvements de capitaux, devait être considérée comme une libération « inconditionnelle »¹⁸.

Cela confirme, au besoin, que les dispositions de la directive considérée en l'espèce, qui a achevé la mise en œuvre de l'article 67 du traité, en libérant les mouvements qui étaient restés en dehors du champ d'application des premières directives précitées du début des années 60, produisent le même effet direct que les dispositions de celles-ci.

En définitive, les articles 1^{er} et 4 de la directive peuvent, à partir de la date d'expiration des délais de transposition (date qui, nous le répétons, a été différée pour certains États, dont l'Espagne), être invoqués par les intéressés pour s'opposer à l'application de toute disposition de droit national contraire à ces articles.

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

18 — Arrêt Casati, précité, point 11.

29. A la lumière des considérations qui précèdent, nous vous proposons donc de répondre comme suit aux questions préjudicielles posées par le Juzgado Central:

- « 1) Les articles 30 et 59 du traité ne s'appliquent pas aux mouvements de capitaux non liés à des échanges de marchandises ou de services.

- 2) Les articles 1^{er} et 4 de la directive 88/361/CEE doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne font pas obstacle à l'application d'une réglementation d'un État membre qui subordonne à la remise d'une déclaration administrative préalable l'exportation de billets de banque, mais s'opposent à l'application d'une réglementation nationale qui subordonne à une autorisation administrative préalable l'exportation de billets de banque.

- 3) Les articles 1^{er} et 4 de la directive 88/361/CEE doivent être interprétés en ce sens que les dispositions qu'ils énoncent sont suffisamment précises et inconditionnelles pour être invoquées par les justiciables devant les juridictions nationales à l'encontre de l'administration, afin de faire valoir l'inapplicabilité d'une loi nationale contraire à ces dispositions. »