



HAL
open science

Chronique Citoyenneté de l'UE - L'éloignement du droit de circuler : la citoyenneté en temps de crise sanitaire

Vincent Réveillère

► To cite this version:

Vincent Réveillère. Chronique Citoyenneté de l'UE - L'éloignement du droit de circuler : la citoyenneté en temps de crise sanitaire. RTDEur. Revue trimestrielle de droit européen, 2021, 03, pp.721. halshs-03369317

HAL Id: halshs-03369317

<https://shs.hal.science/halshs-03369317>

Submitted on 14 May 2024

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

L'éloignement du droit de circuler : la citoyenneté en temps de crise sanitaire

Alors que la crise de la Covid 19 a entraîné des restrictions sans précédent à la liberté de circuler des citoyens de l'Union européenne, le règlement certificat COVID numérique de l'UE vise faciliter celle-ci en déterminant un cadre pour la délivrance, la vérification et l'acceptation de certificats COVID-19.

Règlement (UE) 2021/953 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2021 relatif à un cadre pour la délivrance, la vérification et l'acceptation de certificats COVID-19 interoperables de vaccination, de test et de rétablissement (certificat COVID numérique de l'UE) afin de faciliter la libre circulation pendant la pandémie de COVID-19

Citoyenneté européenne, Covid-19, certificats COVID-19

Alors qu'elle n'en finit pas de ne pas finir, il ne fait guère de doute que la crise de la Covid 19 a radicalement remis en cause la liberté de circuler qui est au cœur de la citoyenneté européenne. Les citoyens mobiles ont été directement touchés par des restrictions sans précédent – restrictions à l'entrée, exigences de mise en quarantaine, d'auto-confinement ou de test de dépistage. Ces restrictions ont également scandé le quotidien des autres – les annonces de fermetures et de contrôles aux frontières ont ponctué l'actualité aux côtés de mesures restreignant parfois de façon extrêmement vigoureuse les droits et libertés de tout un chacun au sein des États membres.

Dans le cadre de cette chronique, nous nous limiterons à un très bref aperçu de ce que l'on peut voir comme un éloignement, que l'on espère temporaire, du droit de circuler. Non que l'effet des mesures prises dans le cadre de la crise sanitaire sur la citoyenneté européenne soit dépourvu d'importance, mais parce qu'il a été traité de façon approfondie par ailleurs. Pour une analyse de celui-ci, nous nous permettons de renvoyer au dossier consacré à la crise sanitaire coordonné par Dominique Ritleng dans cette revue¹, à ceux que la *Revue des affaires européennes* lui a consacré², ainsi qu'à la chronique sur la liberté de circulation des personnes de Jean-Yves Carlier et Pieter-Augustijn Van Mallegheem qui traite largement la question³.

La réintroduction de contrôles aux frontières entre les États membres, voire la quasi-fermeture de celles-ci, pose tout d'abord la question de leur conformité au Code des Frontières Schengen (CFS). Celui-ci prévoit, par exception au libre franchissement des frontières, la possibilité d'introduire des contrôles en cas de menace grave pour l'ordre public ou la sécurité intérieure⁴. Ces dispositions avaient déjà été convoquées dans le cadre de la menace terroriste ou de la crise de l'asile, il est toutefois permis de douter qu'elles puissent recouvrir une menace pour la santé publique. Si c'est pourtant ce qu'a admis la Commission en estimant que, eu égard à la gravité de la menace, l'ordre public était en cause⁵, il reviendra à la Cour de trancher cette question, ainsi que celle

¹ RTD *Eur*, 2020, n°3, p. 481s.

² *Revue des Affaires Européennes*, n°1 et n°2, 2020.

³ CARLIER Jean-Yves, VAN MALLEGHEM Pieter-Augustijn, « Libre circulation des personnes dans l'Union européenne », *Journal de droit européen*, 2021.

⁴ V. articles 25 et 28 du CFS.

⁵ COM/2020/1753 final, Lignes directrices relatives aux mesures de gestion des frontières visant à protéger la santé publique et à garantir la disponibilité des biens et des services essentiels, para 18.

des conséquences du respect hasardeux des procédures, ainsi que de questions de fond, comme le respect du principe de proportionnalité.

Les mesures restrictives prises unilatéralement par les États membres posent aussi la question de leur conformité à la liberté de circulation des citoyens garantie par l'article 21 TFUE et la directive 2004/38. L'article 28 de cette dernière dispose que les États membres peuvent restreindre la liberté de circulation et de séjour d'un citoyen de l'Union pour des raisons de santé publique, parmi lesquelles l'article 29 inclut les maladies épidémiques⁶. Comme le souligne Aude Bouveresse, la quasi fermeture des frontières entre les États membres, « réflexe étatique primaire », n'est pas nouvelle – on la retrouve également, mais d'une moindre ampleur, dans le cas de la menace terroriste et de la crise de l'asile⁷. Si elle peut viser à rassurer, autour de la figure de « l'État protecteur », peut-être aussi à faire diversion, elle n'est pas en soi une protection contre le virus.

Il reviendra à la Cour de se prononcer sur ces restrictions, notamment sur leur proportionnalité et leur caractère discriminatoire. Il est toutefois probable qu'elle observera une certaine déférence en la matière – si la pleine mobilisation de la charge symbolique de la frontière dénote avec un contrôle de proportionnalité volontiers rationalisateur, on peut imaginer que la Cour sera sensible au caractère exceptionnel des circonstances. Elle devrait aussi être sensible, au-delà de ce qui semble être une condition de l'article 29, à l'ampleur des mesures prises par les États membres concernant leurs propres ressortissants et aux limitations drastiques à la liberté d'aller et venir au sein de leurs territoires. Si l'on pourrait y voir l'occasion pour la Cour d'étendre aux personnes sa jurisprudence controversée sur le franchissement des frontières infra-étatiques⁸, il semble assez peu probable qu'elle souhaite s'engager dans ce contrôle dans ces circonstances.

L'action des institutions européennes s'est essentiellement traduite par l'adoption de communications et de mesures non contraignantes⁹. Elle connaît toutefois un nouveau développement avec l'adoption en juin par le Parlement et le Conseil, sur la base de l'article 21 TFUE, d'un règlement déterminant un cadre pour la délivrance, la vérification et l'acceptation de certificats COVID-19 afin de faciliter la libre circulation pendant la pandémie¹⁰. Celui-ci « devrait contribuer à faciliter la levée progressive de ces restrictions de manière coordonnée autant que possible¹¹ ». Il s'agit, est-il précisé, avant tout de lever les restrictions pour les personnes vaccinées, mais aussi pour les personnes testées ou ayant eu la Covid-19, en instaurant « un cadre de confiance établissant les règles de délivrance et de vérification fiables et sûres des certificats

⁶ V. BROSSET Estelle, « Article 29. Santé publique », dans Anastasia ILIOPOULOU (dir.), *Directive 2004/38 relative au droit de séjour des citoyens de l'Union européenne et des membres de leur famille*, Bruxelles, Bruylant, 2020, p. 455-470.

⁷ BOUVERESSE Aude, « La libre circulation des personnes à l'épreuve de la Covid-19 : *extremis malis extrema remedia?* », n° 3, 2020, p. 514.

⁸ Comme le souligne Aude Bouveresse. V. BOUVERESSE Aude, « La libre circulation des personnes à l'épreuve de la Covid-19 : *extremis malis extrema remedia?* », *op. cit.* Il s'agit de la jurisprudence développée dans le cadre de la libre circulation des marchandises, plus précisément des taxes d'effet équivalent à des droits de douane. V. CJCE, 16 juillet 1992, aff. C-163/90 *Legros* et CJCE, 9 septembre 2004, aff. C-72/03, *Carbonati Apuani Srl / Comune di Carrara*.

⁹ V., notamment, Recommandation (UE) 2020/1475 du Conseil du 13 octobre 2020 relative à une approche coordonnée de la restriction de la libre circulation en réaction à la pandémie de COVID-19.

¹⁰ Règlement (UE) 2021/953 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2021.

¹¹ Considérant 13, V. aussi l'article premier.

COVID-19, ainsi que les infrastructures à cet effet ¹²».

Ce règlement certificat COVID numérique de l'UE permet la délivrance gratuite, la vérification et l'acceptation transfrontières de trois types de certificats, sous forme digitale ou papier : certificats de vaccinations, certificats de test et certificats de rétablissement ¹³. Elle reconnaît le droit, pour les personnes en satisfaisant les conditions, d'obtenir de tels certificats ¹⁴ et spécifie qu'ils ne sont que déclaratifs : « [l]a possession des certificats visés au paragraphe 1 ne constitue pas une condition préalable à l'exercice du droit à la libre circulation ¹⁵ ». Comme la signalait déjà la Commission, « les personnes qui ne disposent pas d'un tel certificat doivent toujours avoir la possibilité de voyager » et « la possession d'un certificat n'est pas une condition préalable à l'exercice du droit à la libre circulation ou d'autres droits fondamentaux ¹⁶ ». Il est aussi précisé qu'il ne saurait y avoir de discrimination fondée sur la possession d'un type de certificat plutôt qu'un autre ¹⁷.

Comme le souligne l'éditorial de la *Common Market Law Review*, il est important que cet ensemble de mesures ne concerne pas seulement les citoyens de l'Union, mais aussi les ressortissants de pays tiers séjournant ou résidant légalement sur le territoire d'un État membre ¹⁸. Un autre règlement du même jour étend en effet l'application des dispositions du règlement certificat COVID numérique aux ressortissants de pays tiers qui ne relèvent pas de son champ d'application mais « qui séjournent ou résident légalement sur leur territoire et qui ont le droit de se rendre dans d'autres États membres conformément au droit de l'Union ¹⁹ ». Ce règlement, pris sur la base de l'article 77, paragraphe 2, c), du TFUE pose la question d'un certain élargissement des libertés de circulation à des ressortissants d'États tiers par le droit dérivé ²⁰. S'il ne couvre pas les résidents y séjournant à un autre titre ou sans titre, il laisse, de façon singulière, entrevoir la logique d'une citoyenneté de résidence ²¹.

Une autre dimension peu développée de la citoyenneté européenne a été mise en lumière par la crise de la Covid 19 : sa portée extraterritoriale. En vertu de l'article 23 TFUE, le citoyen de l'Union a le droit de bénéficier, sur le territoire d'un pays tiers où son État n'est pas représenté, de la protection de la part des autorités diplomatiques et

¹² V., notamment, les considérants 15 et 22 et l'article 4.

¹³ Article 3.

¹⁴ Explicitement pour les deux premiers, moins clairement pour le dernier. En ce sens, V. « Charting deeper and wider dimensions of (free) movement in EU law », *Common Market Law Review*, n° 58, 2021, p. 974-975.

¹⁵ Article 3, point 6. Comme c'est classiquement le cas dans le cadre de la libre circulation, V. *Ibid.*, p. 974.

¹⁶ COM/2021/129 final, Une voie commune vers une réouverture sûre et durable, point 3.

¹⁷ Article 3, point 7.

¹⁸ « Charting deeper and wider dimensions of (free) movement in EU law », *op. cit.*, p. 978s.

¹⁹ Règlement (UE) 2021/954 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2021 relatif à un cadre pour la délivrance, la vérification et l'acceptation de certificats COVID-19 interopérables de vaccination, de test et de rétablissement (certificat COVID numérique de l'UE) destinés aux ressortissants de pays tiers séjournant ou résidant légalement sur le territoire des États membres pendant la pandémie de COVID-19.

²⁰ Sur cette question, V. « Charting deeper and wider dimensions of (free) movement in EU law », *op. cit.*, p. 978s.

²¹ C'est-à-dire d'une citoyenneté qui ne soit pas limitée aux nationaux des États membres, se fondant par exemple, au sein de l'Union, sur la logique universaliste des droits fondamentaux plutôt que sur les libertés de circulation excluant les ressortissants des pays tiers. V., en ce sens, O'LEARY Síofra, « The relationship between Community citizenship and the protection of fundamental rights in Community law », *Common Market Law Review*, vol. 32, n° 2, 1995, p. 519-554.

consulaires de tout État membre, dans les mêmes conditions que les nationaux de cet État²². Si, comme extension du principe de non-discrimination en raison de la nationalité, les débiteurs de ce droit sont avant tout les États membres, Anastasia Iliopoulou souligne le rôle croissant des autorités de l'Union et la possibilité de plus en plus importante de faire de celle-ci le « co-débiteur » de ce droit²³. Le rapatriement de citoyens de l'Union se trouvant dans des pays tiers a mis en évidence ces dispositions rarement convoquées et l'importance d'une action européenne à côté des responsabilités nationales²⁴.

Il faut espérer que la Crise sanitaire n'occupe, dans les prochaines chroniques, qu'une place importante en raison de l'actualité jurisprudentielle qu'elle aura suscité. Les effets du Brexit sur la citoyenneté ayant, comme ceux de la crise sanitaire, été largement traités dans des publications spécialement consacrées à la question²⁵ et dans la chronique de Jean-Yves Carlier et Pieter-Augustijn Van Mallegheem²⁶, nous nous intéresserons à une autre question qui s'est trouvée au cœur de l'actualité jurisprudentielle cette année : celle de l'éloignement du citoyen de l'Union. Celui-ci remet radicalement en cause le droit des citoyens et des membres de leur famille de séjourner dans un autre État membre et pose des difficultés singulières dans le cadre d'un espace qui se voudrait sans frontières intérieures. Il révèle aussi les fragilités du statut de citoyen de l'Union. Il ne dispose, à la différence du national sur le territoire de son État de nationalité, que d'un droit de séjour conditionnel, qui peut être soumis à des exigences de ressources²⁷ et qui peut lui être retiré pour des motifs d'ordre et de sécurité publics²⁸.

²² V., aussi, la directive 2015/637/UE du Conseil, du 20 avril 2015, établissant les mesures de coordination et de coopération nécessaires pour faciliter la protection consulaire des citoyens de l'Union non représentés dans des pays tiers et abrogeant la décision 95/553/CE

²³ ILIOPOULOU-PENOT Anastasia, « La citoyenneté de l'Union au temp du coronavirus », *Revue des affaires européennes*, n° 1, 2020, p. 29-40.

²⁴ *Ibid.*

²⁵ V., notamment, ILIOPOULOU-PENOT Anastasia, « Le Brexit et les droits des citoyens », *RFDA*, mai-juin 2020, p 420-426 ; O'BRIEN Charlotte, « Between the devil and the deep blue sea : Vulnerable EU citizens cast adrift in the UK post-Brexit », *Common Market Law Review*, vol. 58, n°2, 2021, p. 431-470.

²⁶ CARLIER Jean-Yves, VAN MALLEGHEM Pieter-Augustijn, « Libre circulation des personnes dans l'Union européenne », *op. cit.*

²⁷ V. *infra*, L'éloignement des pauvres : la conditionnalité du droit de séjour.

²⁸ V. *infra*, L'éloignement des auteurs de troubles : le retrait du droit de séjour.