



HAL
open science

L'éloignement des auteurs de troubles : le retrait du droit de séjour

Vincent Réveillère

► **To cite this version:**

Vincent Réveillère. L'éloignement des auteurs de troubles : le retrait du droit de séjour. RTDEur. Revue trimestrielle de droit européen, 2021, 03, pp.733. <halshs-03369320>

HAL Id: halshs-03369320

<https://shs.hal.science/halshs-03369320v1>

Submitted on 30 Jan 2025

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.



HAL Authorization

L'éloignement des auteurs de troubles : le retrait du droit de séjour

Vincent Réveillère

*Deux affaires posent des questions liées à l'éloignement de citoyens de l'Union résidant sur le territoire d'un autre État membre pour des raisons liées, dans une acception large, à la préservation de l'ordre public. Dans la première, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a.*, la Cour estime que les mesures d'exécution d'une décision d'éloignement d'un citoyen de l'Union prises pour des motifs d'ordre ou de sécurité publics peuvent être similaires à celle réservées aux étrangers mais qu'elles doivent respecter le principe de proportionnalité. Dans la seconde, *Generalstaatsanwaltschaft Berlin*, elle précise ce qu'impliquent l'obligation d'information qui pèse sur l'État requis lorsque l'extradition d'un citoyen de l'Union séjournant sur son territoire lui est demandée.*

CJUE, gr. ch., C-718/19, 22 juin 2021, aff. C-719/19, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a.* ; CJUE, gr. ch., 17 déc. 2020, aff. C-389/19, *Generalstaatsanwaltschaft Berlin (Extradition vers l'Ukraine)*

Citoyenneté européenne, Art. 27 de la directive 2004/38, éloignement d'un citoyen de l'Union pour des motifs d'ordre ou de sécurité publics, proportionnalité, extradition d'un citoyen européen, mandat d'arrêt européen, confiance mutuelle, obligation d'information

Deux affaires posent des questions liées à l'éloignement de citoyens de l'Union résidant sur le territoire d'un autre État membre pour des raisons liées, dans une acception large, à la préservation de l'ordre public. Dans la première, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a.*, ce qui est en cause est un éloignement au sein de l'Union européenne pour des motifs d'ordre ou de sécurité publics. Dans cette perspective, l'éloignement du citoyen constitue, pour adopter le langage de la directive, une limitation de son droit d'entrée et de séjourner sur le territoire d'autres États membres (1). Dans la seconde, *Generalstaatsanwaltschaft Berlin (Extradition vers l'Ukraine)*, la Cour est interrogée sur l'extradition d'un citoyen européen vers un État tiers, ce qui pose toutefois aussi, indirectement, la question de l'éloignement au sein de l'Union. En effet, l'État requis peut se voir obliger de mettre l'État de nationalité en mesure de demander la remise de son national. Dans ce contexte, l'éloignement, s'il intervient, constitue une mesure alternative à l'extradition, moins attentatoire au droit de circuler et de séjourner du citoyen (2).

1. L'exécution des décisions d'éloignement au sein de l'Union européenne

L'affaire *Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a.* a été décidée en grande chambre le même jour que l'arrêt *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid*¹. Elle porte, comme elle, sur la question de l'exécution des décisions d'éloignement mais, cette fois, lorsque la décision est motivée par une menace pour l'ordre ou la sécurité publics et relève donc du chapitre VI de la directive 2004/38. Ce qui était contesté devant le juge national était la réglementation belge visant à assurer l'effectivité d'une décision d'éloignement prise à l'encontre d'un citoyen de l'Union pour des motifs d'ordre public. L'effectivité est toutefois ici entendue dans un sens beaucoup plus prosaïque que dans l'affaire *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid*, il s'agit simplement de garantir que le citoyen puisse être éloigné, physiquement – puisqu'il est maintenant nécessaire

¹ V., *supra*, L'éloignement des pauvres : la conditionnalité du droit de séjour.

de préciser².

Plus précisément, deux jeux de dispositions étaient en cause. Premièrement, celui qui prévoit la possibilité d'imposer aux citoyens de l'Union dans cette situation des mesures préventives visant à éviter tout risque de fuite, comme une assignation à résidence, pendant le délai qui leur est accordé à la suite d'une telle décision d'éloignement ou à l'occasion de la prolongation de celui-ci. Deuxièmement, celui qui autorise à les placer en détention, pour une période maximale de huit mois, dans le cas où ils ne se sont pas conformés à une telle décision d'éloignement.

Au cœur des débats se trouve le fait que ces dispositions sont similaires ou identiques à celles qui sont applicable aux ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier qui transposent la directive retour³. Les juges *a quo* se demandent en effet si cela est permis par le droit de l'Union. Cette question prend un relief particulier dans le contexte où l'éloignement a pu être vu comme rendant ces citoyens « étrangers » dans l'État d'accueil⁴. Une réponse positive conduit la Cour à examiner le contenu des dispositions en cause pour évaluer leur conformité au droit de l'Union, ce qui, nous le verrons, entraîne toutefois à nouveau des comparaisons entre les citoyens de l'Union et les ressortissants de pays tiers.

La Cour estime donc tout d'abord que, en l'absence de réglementation spécifique sur ce point, il n'est pas, en soi, contraire au droit européen d'appliquer aux citoyens de l'Union et aux membres de leur famille des dispositions dont le contenu est identique ou similaire à celles qui sont applicables aux ressortissants d'États tiers. Comme il revient à l'État d'adopter ces règles, il lui est loisible, tant qu'il respecte le droit de l'Union, de s'inspirer de règles européennes prévues pour d'autres catégories de personnes : ici, comme dans l'arrêt *Petrea*, de dispositions de la directive retour, mais, cette fois, de dispositions qui ne sont pas simplement procédurales⁵.

Ensuite, la Cour estime de façon classique que les mesures en cause entravent la libre circulation des citoyens avant d'examiner la justification avancée par la Belgique au regard des exigences prévues à l'article 27 de la directive 2004/38, et notamment de son paragraphe 2, qui dispose que les mesures de restriction du droit de circulation et de séjour d'un citoyen de l'Union ou d'un membre de sa famille prises, notamment, pour des raisons d'ordre public ou de sécurité publique, « doivent respecter le principe de proportionnalité et être fondées exclusivement sur le comportement personnel de l'individu concerné ».

Concernant le premier type de mesures mentionnées, permettent d'imposer aux citoyens de l'Union des mesures préventives visant à éviter tout risque de fuite, comme une assignation à résidence, la Cour estime qu'elles contribuent à la protection de l'ordre public et doivent être considérées comme susceptibles d'être justifiées au titre de l'article 27. Si elle n'exerce pas un contrôle de proportionnalité approfondi, elle

² V. *Ibid.*

³ Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil, du 16 décembre 2008, relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

⁴ KOSTAKOPOULOU Dora, « When EU Citizens become Foreigners », *European Law Journal*, vol. 20, n° 4, 2014, p. 447-463.

⁵ CJUE, 14 sept. 2017, aff. C-184/16, *Petrea*. Le caractère procédural occupait une place importante dans l'argumentation des parties et dans le raisonnement de l'Avocat général que l'on ne retrouve pas dans l'arrêt de la Cour. V. nt. AG Ranto, conclusions sur *Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a.*, para 65-67, 71-72.

renvoie d'une certaine façon celui-ci au juge national susceptible de se prononcer sur la légalité de telles mesures en énonçant qu'il faut prendre en compte la nature de la menace pour l'ordre public qui a justifié l'adoption de la décision d'éloignement et accorder une préférence à la mesure la moins restrictive possible.

Au cours de son raisonnement, la Cour revient sur la question du traitement identique entre les citoyens européens et les ressortissants d'États tiers pour souligner que, « non seulement les directives 2004/38 et 2008/115 ne partagent pas le même objet, mais les bénéficiaires de la première jouissent d'un statut et de droits d'une nature toute autre que ceux dont peuvent se prévaloir les bénéficiaires de la seconde⁶ ». Ainsi estime-t-elle que les mesures qui peuvent être imposées dans le cadre de l'éloignement des citoyens et des membres de leur famille pour des raisons d'ordre public ou de sécurité publique ne sauraient être moins favorables que celles qui sont prévues pour les ressortissants de pays tiers⁷. Autrement dit, la Cour précise que s'il n'est pas obligatoire de traiter différemment les citoyens des ressortissants de pays tiers lorsqu'ils se trouvent dans une situation comparable, les premiers ne sauraient être moins bien traités que les seconds.

Concernant le second type de mesures mentionnées, entraînant une rétention à des fins d'éloignement, la Cour estime que le droit de l'Union s'oppose à une réglementation nationale qui, après l'expiration du délai imparti ou la prolongation de celui-ci, permet de retenir pour une durée maximale de huit mois les citoyens et les membres de leur famille qui ne se seraient pas conformés à une décision d'éloignement prise à leur encontre pour des raisons d'ordre public. Si cette durée est identique à celle qui est applicable, en droit national, pour les ressortissants d'États tiers ne s'étant pas conformés à une décision de retour prise pour de telles raisons en application de la directive retour, ces deux catégories de personnes ne se trouvent pas, dit la Cour, dans une situation comparable.

En effet, pour l'éloignement d'un citoyen vers un autre État membre, les États disposent de mécanismes de coopération et de possibilités dont ils ne disposent pas nécessairement pour l'éloignement d'un ressortissant d'un pays tiers. La Cour cite l'obligation de coopération loyale et le principe de confiance mutuelle, qui devraient en principe permettre une coopération plus aisée que celle qui pourrait avoir lieu avec des États tiers. Elle mentionne aussi que les difficultés pratiques relatives à l'organisation du trajet ne devraient pas être les mêmes. Elle souligne enfin que la directive 2004/38 prévoit des instruments visant à faciliter un tel éloignement⁸. La Cour en conclut la disproportion de la durée maximale de rétention de huit mois prévue par la réglementation belge. L'affirmation de la différence de situation des citoyens de l'Union avec les ressortissants d'États tiers conduit à penser que ces mêmes mesures pourraient être proportionnées dans leur cas.

La décision de la Cour n'est guère surprenante. Dans les termes de Stephen Coutts, elle illustre le caractère « contingent » de la citoyenneté européenne pour les citoyens éloignés pour des motifs d'ordre ou de sécurité publics⁹. Leur droit de séjour sur le

⁶ *Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a.*, para 53.

⁷ *Ibid.*, para 57.

⁸ Notamment l'article 27, paragraphe 4, qui dispose que « L'État membre qui a délivré le passeport ou la carte d'identité permet au titulaire du document qui a été éloigné d'un autre État membre pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique de rentrer sur son territoire sans aucune formalité, même si ledit document est périmé ou si la nationalité du titulaire est contestée ».

⁹ COUTTS Stephen, « A Contingent Citizenship – Union Citizenship and Expulsion », dans Sandra

territoire d'un autre État membre, loin d'être inconditionnel, peut leur être retiré, ce qui distingue la citoyenneté européenne de ce que l'on entend classiquement par citoyenneté. Toutefois, ils peuvent se prévaloir de la protection du droit de l'Union quant à leurs modalités d'éloignement et, surtout, ils conservent leur statut le permettant de se prévaloir de leur droit de circuler et de séjourner sur le territoire des autres États membres (le cas échéant, après une période temporaire d'interdiction de séjour dans l'État les ayant éloignés).

2. La remise à l'État de nationalité comme alternative à l'extradition

L'affaire *Generalstaatsanwaltschaft Berlin* porte sur l'extradition d'un citoyen en dehors du territoire de l'Union européenne en venant préciser les obligations qui découlent de la jurisprudence *Petruhhin*¹⁰. Dans cette jurisprudence, la Cour ne va pas jusqu'à étendre le principe de non-extradition des nationaux que l'on trouve dans certains États membres aux citoyens européens, mais elle offre une certaine protection aux citoyens se trouvant sur le territoire d'un autre État membre et dont un État tiers requiert l'extradition. Elle considère en effet que réserver une telle protection aux nationaux est une différence de traitement qui restreint la liberté de circuler et de séjourner des citoyens européens¹¹.

Une telle restriction est contraire au droit de l'Union européenne à moins d'être justifiée. La Cour estime que l'objectif de lutter contre le risque d'impunité des personnes ayant commis une infraction est légitime et que l'extradition est un moyen approprié pour l'atteindre. Toutefois, elle considère qu'une remise aux autorités de l'État de nationalité, quand leur droit les autorise à poursuivre leur national, serait une alternative moins attentatoire à la liberté de circuler que l'extradition. Il en résulte que l'État requis est tenu d'informer l'État de nationalité du citoyen dont l'extradition est demandée afin de lui donner l'opportunité d'exiger la remise de son ressortissant à des fins de poursuites. C'est essentiellement sur ce qu'implique une telle obligation que porte l'arrêt *Generalstaatsanwaltschaft Berlin*.

La Cour doit toutefois au préalable décider si le requérant au principal peut invoquer les articles 18 et 21 du TFUE alors qu'il n'a acquis la nationalité d'un État membre, l'Allemagne, qu'après son installation dans celui-ci (en tant que descendant de ressortissants roumains, sans avoir jamais résidé en Roumanie). Fidèle à ses classiques¹², la Cour estime que, séjournant sur le territoire d'un autre État membre, le citoyen de l'Union relève du domaine d'application des traités et que les articles 18 et 21 s'appliquent à sa situation. Peu importe qu'il ait acquis sa nationalité (et donc sa citoyenneté européenne) postérieurement à son installation – la Cour souligne que la

MANTU, Paul MINDERHOUD et Elspeth GUILD (dir.), *EU citizenship and free movement rights: taking supranational citizenship seriously*, *op. cit.*

¹⁰ CJUE, gr. ch., 6 sept. 2016, aff. C-182/15, *Petruhhin*. V. ensuite : CJUE, ord., 6 sept. 2017, aff. C-473/15, *Peter Schottböjfer & Florian Steiner* ; CJUE, gr. ch., 10 avr. 2018, aff. C-191/16, *Pisciotti* ; CJUE, gr. ch., 13 nov. 2018, aff. C-247/17, *Raugevicius* ; CJUE, gr. ch., 2 avril 2020, aff. C-897/19 PPU, *Ruska Federacija*.

¹¹ La place relative de la non-discrimination en raison de la nationalité et de l'entrave à la circulation dans le raisonnement de la Cour n'est pas complètement claire et semble avoir évolué au fil de la jurisprudence. V. cette chronique, 2020, p. 730.

¹² La Cour cite notamment CJCE, 2 oct. 2003, aff., C-148/02, *Garzia Avello* et CJCE, 9 oct. 2004, aff. C-200/02, *Zhu et Chen*. Elle aurait pu mentionner aussi CJCE, 7 juill. 1992, aff. C-369/90, *Micheletti*.

solution contraire irait à l'encontre de l'effet utile du « statut de citoyen¹³ » – et qu'il soit binational (il est aussi ressortissant de l'Ukraine, État qui demande son extradition aux fins de l'exercice de poursuites pénales pour des faits de détournement des fonds d'une entreprise publique).

Ensuite, la Cour précise l'obligation d'information incombant à l'État membre requis dans le cadre de la jurisprudence *Petruhhin*. Elle indique que celui-ci doit informer les autorités de l'État membre de nationalité, non seulement de l'existence d'une demande d'extradition, mais également de l'ensemble des éléments de droit et de fait communiqués par l'État tiers requérant dans le cadre de cette demande d'extradition – dans le respect, précise-t-elle, de la confidentialité de tels éléments lorsque celle-ci a été exigée par ledit État tiers. Elle décide qu'il doit également lui signaler tout changement pertinent de la situation dans laquelle se trouve la personne réclamée. Ce qui justifie ces exigences est que l'État membre requis doit mettre les autorités compétentes de l'État membre dont le citoyen demandé a la nationalité à même de réclamer cette personne dans le cadre d'un mandat d'arrêt européen. Cela ne saurait toutefois aller jusqu'à ce qu'il soit obligatoire de demander à l'État tiers la transmission du dossier répressif.

La Cour spécifie aussi ce qui découle du respect de cette obligation d'information. Une fois que l'État requis s'en est acquitté, il peut poursuivre la procédure d'extradition et extradier le citoyen de l'Union lorsque l'État de nationalité n'a pas émis de mandat d'arrêt européen dans un délai raisonnable. S'il n'est pas nécessaire d'attendre une décision formelle des autorités de l'État de nationalité, la Cour indique qu'il appartient à l'État membre requis de leur indiquer la durée de ce délai et de le fixer en fonction de l'ensemble des circonstances de l'affaire, en particulier de sa complexité et de l'éventuel placement en détention de l'intéressé.

Enfin, la Cour estime que l'État membre requis ne saurait être obligé de refuser l'extradition d'un ressortissant d'un autre État membre afin d'exercer lui-même les poursuites pénales pour des faits commis dans un État tiers lorsque son droit pénal le lui permet. La solution inverse serait pourtant la conclusion logique d'un raisonnement faisant jouer pleinement la non-discrimination en raison de la nationalité. La Cour explique toutefois qu'une telle solution « irait au-delà des limites que le droit de l'Union peut imposer à l'exercice du pouvoir d'appréciation dont jouit cet État membre quant à l'opportunité des poursuites dans une matière qui, telle que la législation pénale, relève, selon une jurisprudence constante de la Cour, de la compétence des États membres¹⁴ ».

On peut trouver dans cette limite la marque d'une certaine déférence envers un pouvoir qui se trouve au cœur de la souveraineté étatique¹⁵. Pour cette même raison, on imagine difficilement que la Cour fasse jouer pleinement la logique de l'entrave à la circulation, qui pourrait aller jusqu'à obliger l'État de nationalité à demander l'extradition de son national résidant dans un autre État membre lorsqu'il interdit les extraditions de ses nationaux (parce que, si celui-ci n'avait pas circulé, il aurait bénéficié d'une telle protection). Autrement dit, si la jurisprudence de la Cour est audacieuse – au-delà du domaine régalién dans lequel elle intervient, on peut douter que les

¹³ *Generalstaatsanwaltschaft Berlin*, para 31. L'expression est singulière et n'est pas sans rappeler l'appel à « l'effet utile de la citoyenneté » que l'on retrouve essentiellement dans la jurisprudence *Ruiz Zambrano* (V., par ex., CJUE, 27 fév. 2020, aff. C-836/18, *Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real*, para 38 et 39).

¹⁴ *Generalstaatsanwaltschaft Berlin*, para 65.

¹⁵ V., en ce sens, conclusions de l'AG Hogan sur *Generalstaatsanwaltschaft Berlin*, para 42 et 43.

mesures alternatives permettent d'atteindre le but poursuivi avec la même efficacité que l'extradition—, elle offre une protection limitée – elle ne contient pas le droit d'être jugé sur le territoire européen, elle oblige simplement l'État requis à offrir à l'État de nationalité du citoyen la faculté de le juger si son droit pénal le lui permet¹⁶.

Les précisions apportées par l'arrêt ne sont pas sans importance. La Cour limite assez fortement les obligations pesant sur l'État requis et refuse d'en reconnaître à l'État de nationalité. Elle réaffirme aussi sa volonté de maintenir sa jurisprudence *Petruhhin* en dépit des critiques. Sans présenter celles-ci plus largement, mentionnons que l'Avocat général Hogan, s'inscrivant dans la lignée de l'Avocat général Bot, estimait qu'il s'agissait d'une jurisprudence « incorrecte » et demandait à la Cour de l'abandonner¹⁷. Au-delà des difficultés pratiques qu'elle suscite, cette jurisprudence exprime bien la particularité du statut de citoyen de l'Union séjournant dans un autre État membre : celui-ci n'est ni vraiment un étranger, ni complètement un national.

Elle montre aussi que l'éloignement au sein de l'Union européenne, par la remise en vertu d'un mandat d'arrêt européen, peut singulièrement jouer un rôle protecteur dans le cas particulier ou l'alternative à celle-ci est l'extradition. Notons que, comme dans l'affaire *Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a.*, les instruments de coopération en matière pénale et la confiance mutuelle jouent en faveur du citoyen : les facilités qu'elles permettent – à première vue défavorables à celui-ci – pouvant rendre disproportionnées des mesures plus contraignantes.

¹⁶ V., cette chronique, 2020, p. 728s. Mentionnons, ce qui n'était pas discuté ici, qu'elle offre aussi la garantie de ne pas être extradé dans le cas où un risque de torture et de traitements inhumains et dégradants est avéré.

¹⁷ V. conclusions de l'AG Hogan sur *Generalstaatsanwaltschaft Berlin*, para 42 à 67 et conclusions de l'AG Bot sur *Petruhhin*.