



## **DROIT MATERIEL DE L'UNION EUROPÉENNE**

---

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

---

### **SÉANCE N°7**

#### **THÈME : LEX EXCEPTIONS ET LES LIMITES A LA LIBRE CIRCULATION DES PERSONNES**

##### **I - Documents reproduits :**

##### **Documents fournis :**

- Les exceptions fondées sur l'identité constitutionnelle :
  - **Doc. 1 :** CJCE, 14 octobre 2004, **Omega**, Affaire C-36/02, Rec. p. 00000
  - **Doc. 2 :** CJCE, 22 décembre 2010, **Sayn-Wittgenstein**, Affaire C-208/09
- Les exceptions fondées sur la protection de l'ordre public :
  - *Restriction à l'accès et à la liberté de séjour sur le territoire d'un Etat membre :*
    - **Doc. 3 :** CJCE, 19 janvier 1999, **Calfa**, Affaire C-348/96, Rec. p. I-00011
    - **Doc. 4 :** CJCE, 26 novembre 2002, **Olazabal**, Affaire C-100/01. Rec. p. I-10981
    - **Doc. 5 :** CJCE, 29 avril 2004, **Orfanopoulos**, Affaires jointes C-482/01 et C-493/01, Rec. p. 00000
  - *Restriction en raison de l'activité du ressortissant d'un autre État membre :*
    - **Doc. 6 :** CJCE, 25 juillet 1991, **Gouda**, Affaire C-288/89, Rec. p. I-04007
    - **Doc. 7 :** CJCE, 8 septembre 2009, **Liga Portuguesa**, Affaire C-42/07
    - **Doc. 8 :** Cas pratique

##### **II – Exercice à réaliser :**

- Vous réaliserez le cas pratique (document 8)

**Document 1. CJCE, 14 octobre 2004, Omega Spielhallen- und Automatenaufstellungs-GmbH contre Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn, Affaire C-36/02 ; Rec p.00000**

1. La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des articles 49 CE à 55 CE sur la libre prestation des services et des articles 28 CE à 30 CE sur la libre circulation des marchandises.
2. Cette demande a été présentée dans le cadre d'un pourvoi en «Revision» introduit devant le Bundesverwaltungsgericht par la société Omega Spielhallen- und Automatenaufstellungs-GmbH (ci-après «Omega»), à l'occasion duquel cette dernière a mis en cause la compatibilité avec le droit communautaire d'un arrêté d'interdiction adopté à son encontre par l'Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn (ci-après l'«autorité de police de Bonn») le 14 septembre 1994.

**Les faits, la procédure au principal et la question préjudicielle**

3. Omega, qui est une société de droit allemand, exploitait à Bonn (Allemagne), depuis le 1er août 1994, une installation dénommée «laserdrome», normalement destinée à la pratique du «laser-sport». Cette installation a continué à être exploitée après le 14 septembre 1994, Omega ayant obtenu de pouvoir continuer provisoirement l'exploitation par ordonnance du Verwaltungsgericht Köln (Allemagne) en date du 18 novembre 1994. L'équipement utilisé par Omega dans son établissement, comprenant notamment des appareils de visée à laser semblables à des mitraillettes ainsi que des capteurs de rayons installés soit dans des couloirs de tir, soit sur les gilets portés par les joueurs, a été initialement développé à partir d'un jouet pour enfant librement disponible dans le commerce. Cet équipement s'étant révélé techniquement insuffisant, Omega a eu recours, à partir d'une date non spécifiée mais postérieure au 2 décembre 1994, à l'équipement fourni par la société britannique Pulsar International Ltd (devenue Pulsar Advanced Games Systems Ltd, ci-après «Pulsar»). Toutefois, un contrat de franchisage avec Pulsar n'a été conclu que le 29 mai 1997.
4. Avant même l'ouverture au public du «laserdrome», une partie de la population avait manifesté son opposition à ce projet. Au début de l'année 1994, l'autorité de police de Bonn a enjoint à Omega de lui fournir un descriptif précis du déroulement du jeu prévu pour ce «laserdrome» et, par lettre du 22 février 1994, l'a avertie de son intention de prendre un arrêté d'interdiction au cas où il serait possible d'y «jouer à tuer» des personnes. Omega a répondu, le 18 mars 1994, qu'il s'agirait uniquement d'atteindre des capteurs fixes installés dans des couloirs de tir.
5. Ayant observé que le jeu pratiqué dans le «laserdrome» avait également pour but d'atteindre des capteurs placés sur les gilets portés par les joueurs, l'autorité de police de Bonn a, le 14 septembre 1994, pris un arrêté à l'encontre d'Omega lui interdisant «de permettre ou de tolérer dans son [...] établissement des jeux ayant pour objet de tirer sur des cibles humaines au moyen d'un rayon laser ou d'autres installations techniques (par exemple infrarouge), donc, en enregistrant les tirs ayant atteint leur cible, de jouer à tuer' des personnes», sous astreinte de 10 000 DEM par partie jouée en contravention de cet arrêté.
6. Ledit arrêté a été pris sur le fondement de l'habilitation conférée par l'article 14, paragraphe 1, de l'Ordnungsbehördengesetz Nordrhein-Westfalen (loi applicable aux autorités de police en Rhénanie-du-Nord-Westphalie, ci-après l'«OBG NW»), lequel dispose:  
«Les autorités de police peuvent prendre les mesures nécessaires pour prévenir dans des cas particuliers un danger menaçant la sécurité publique ou l'ordre public.»
7. Selon l'arrêté d'interdiction du 14 septembre 1994, les jeux qui se déroulaient dans l'établissement exploité par Omega constituaient un danger pour l'ordre public, étant donné que les actes homicides simulés et la banalisation de la violence qu'ils engendrent sont contraires aux valeurs fondamentales prévalant dans l'opinion publique.
8. La réclamation déposée par Omega contre cet arrêté a été rejetée par la Bezirksregierung Köln (autorité administrative locale de Cologne) le 6 novembre 1995. Par jugement du 3 septembre 1998, le Verwaltungsgericht Köln a rejeté le recours contentieux. L'appel introduit par Omega a également été rejeté, le 27 septembre 2000, par l'Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (Allemagne).
9. Par la suite, Omega a formé un pourvoi en «Revision» devant le Bundesverwaltungsgericht. À l'appui de son pourvoi elle invoque, parmi de nombreux autres moyens, l'atteinte portée par l'arrêté litigieux au droit communautaire, en particulier à la liberté de prestation des services consacrée à l'article 49 CE, étant donné que son «laserdrome» devait utiliser l'équipement et la technique fournis par la société britannique Pulsar.
10. Le Bundesverwaltungsgericht considère que, en application du droit national, le pourvoi en «Revision» introduit par Omega doit être rejeté. Il se demande, toutefois, si cette solution est compatible avec le droit communautaire, en particulier les articles 49 CE à 55 CE sur la libre prestation des services et les articles 28 CE à 30 CE sur la libre circulation des marchandises.

11. Selon la juridiction de renvoi, c'est à juste titre que l'Oberverwaltungsgericht a conclu que l'exploitation commerciale d'un «jeu à tuer» dans le «laserdrome» d'Omega constituait une atteinte à la dignité humaine, notion établie à l'article 1er, paragraphe 1, première phrase, de la loi fondamentale allemande.

12. La juridiction de renvoi expose que la dignité humaine est un principe constitutionnel auquel est susceptible de porter atteinte soit un traitement dégradant d'un adversaire, ce qui n'est pas le cas en l'espèce, soit un éveil ou un renforcement chez le joueur d'une attitude niant le droit fondamental de chaque personne à être reconnue et respectée, tel que la représentation, comme dans le cas d'espèce, d'actes fictifs de violence à des fins de jeu. Une valeur constitutionnelle suprême telle que la dignité humaine ne saurait être écartée dans le cadre d'un jeu de divertissement. Les droits fondamentaux invoqués par Omega ne sauraient, au regard du droit national, modifier cette appréciation.

13. S'agissant de l'application du droit communautaire, la juridiction de renvoi estime que l'arrêté en cause porte atteinte à la libre prestation des services prévue à l'article 49 CE. En effet, Omega aurait conclu un contrat de franchise avec une société britannique, laquelle serait mise dans l'impossibilité de fournir des prestations à son client allemand alors qu'elle fournit des prestations comparables dans l'État membre où elle a son siège. Il conviendrait d'envisager également une atteinte à la libre circulation des marchandises prévue à l'article 28 CE, dans la mesure où Omega souhaite acquérir au Royaume-Uni des biens d'équipement pour son «laserdrome», notamment des appareils de visée laser.

14. La juridiction de renvoi considère que l'affaire au principal donne l'occasion de préciser davantage les conditions auxquelles le droit communautaire soumet la restriction d'une certaine catégorie de prestations de services ou de l'importation de certaines marchandises. Elle relève que, selon la jurisprudence de la Cour, les obstacles à la libre prestation des services découlant de mesures nationales indistinctement applicables ne peuvent être acceptés que si ces mesures sont justifiées par des raisons impérieuses d'intérêt général, si elles sont propres à garantir la réalisation de l'objectif qu'elles visent et si elles ne vont pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre. Il serait indifférent, aux fins d'apprécier la nécessité et la proportionnalité de ces mesures, qu'un autre État membre ait pris des mesures de protection différentes (voir arrêts du 21 septembre 1999, *Läära e.a.*, C124/97, Rec. p. I-6067, points 31, 35 et 36, et du 21 octobre 1999, *Zenatti*, C67/98, Rec. p. I7289, points 29, 33 et 34).

15. La juridiction de renvoi se demande cependant si, à la lumière de l'arrêt du 24 mars 1994, *Schindler* (C-275/92, Rec. p. I-1039), une conception commune du droit dans tous les États membres est une condition requise pour que ces États soient habilités à restreindre discrétionnairement une certaine catégorie de prestations protégées par le traité CE. Sur la base d'une telle interprétation de l'arrêt *Schindler*, précité, l'arrêté litigieux pourrait difficilement être confirmé s'il n'est pas possible de dégager une conception commune du droit en ce qui concerne l'appréciation, dans les États membres, des jeux de divertissement avec simulations d'actes de mise à mort.

16. Elle relève que les deux arrêts précités, *Läära e.a.* et *Zenatti*, rendus ultérieurement à l'arrêt *Schindler*, précité, pourraient donner l'impression que la Cour ne s'en est plus strictement tenue à une conception commune du droit en vue de restreindre la libre prestation des services. Si tel était le cas, le droit communautaire n'empêcherait pas, selon la juridiction de renvoi, la confirmation de l'arrêté en cause. En raison de l'importance fondamentale du principe de la dignité humaine, en droit communautaire aussi bien qu'en droit allemand, il n'y aurait pas lieu de s'interroger davantage sur le caractère proportionné de la mesure nationale restreignant la liberté de prestation des services.

17. C'est dans ces conditions que le Bundesverwaltungsgericht a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante:

«Est-il compatible avec les dispositions du traité instituant la Communauté européenne relatives à la libre prestation des services et à la libre circulation des marchandises que le droit national impose l'interdiction d'une activité économique déterminée - en l'occurrence l'exploitation d'un laserdrome' où sont simulés des actes homicides - parce qu'elle est contraire aux valeurs fondamentales consacrées par la constitution?» (...)

### **Sur la question préjudicielle**

23. Par sa question préjudicielle, la juridiction de renvoi cherche à savoir, d'une part, si l'interdiction d'une activité économique pour des raisons tirées de la protection de valeurs fondamentales consacrées par la constitution nationale, telles que, en l'occurrence, la dignité humaine, est compatible avec le droit communautaire et, d'autre part, si la faculté dont disposent les États membres de restreindre, pour de telles raisons, des libertés fondamentales garanties par le traité, à savoir les libertés de prestation des services et de circulation des marchandises, est subordonnée, comme pourrait l'indiquer l'arrêt *Schindler*, précité, à la condition que cette restriction repose sur une conception du droit commune à tous les États membres.

24. À titre liminaire, il convient de déterminer dans quelle mesure la restriction constatée par la juridiction de renvoi est susceptible d'affecter l'exercice des libertés de prestation des services et de circulation des marchandises, lesquelles sont régies par des dispositions différentes du traité.

25. À cet égard, il y a lieu de constater que l'arrêté litigieux, en interdisant à Omega d'exploiter son «laserdrome» selon le modèle de jeu développé par Pulsar et légalement commercialisé par celle-ci au Royaume-Uni, notamment sous le régime de franchisage, affecte la liberté de prestation des services que l'article 49 CE garantit tant aux prestataires qu'aux destinataires de ces services établis dans un autre État membre. En outre, dans la mesure où l'exploitation du modèle de jeu développé par Pulsar implique l'utilisation d'un équipement spécifique, lequel est commercialisé également de manière licite au Royaume-Uni, l'interdiction imposée à Omega est de nature à dissuader cette dernière d'acquérir l'équipement en cause, portant ainsi atteinte à la liberté de circulation des marchandises garantie par l'article 28 CE.

26. Toutefois, il convient de rappeler que lorsqu'une mesure nationale affecte tant la libre prestation des services que la libre circulation des marchandises, la Cour l'examine, en principe, au regard de l'une seulement de ces deux libertés fondamentales s'il s'avère que, dans les circonstances de l'espèce, l'une de celles-ci est tout à fait secondaire par rapport à l'autre et peut lui être rattachée (voir, en ce sens, arrêts Schindler, précité, point 22; Canal Satellite Digital, précité, point 31, et du 25 mars 2004, Karner, C-71/02, non encore publié au Recueil, pt 46).

27. Dans les circonstances de l'affaire au principal, l'aspect de la libre prestation des services prévaut sur celui de la libre circulation des marchandises. En effet, l'autorité de police de Bonn et la Commission des Communautés européennes ont souligné à juste titre que l'arrêté litigieux ne restreint les importations de marchandises qu'en ce qui concerne l'équipement spécifiquement conçu pour la variante de jeu laser interdite et que ceci est une conséquence inéluctable de la restriction imposée à l'égard des prestations de services fournies par Pulsar. Par conséquent, ainsi que l'a estimé Mme l'avocat général au point 32 de ses conclusions, il n'y a pas lieu d'examiner de manière autonome la compatibilité de cet arrêté avec les dispositions du traité régissant la libre circulation des marchandises.

28. S'agissant de la justification de la restriction imposée par l'arrêté du 14 septembre 1994 à la liberté de prestation des services, l'article 46 CE, applicable en la matière en vertu de l'article 55 CE, admet des restrictions justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique. En l'occurrence, il ressort du dossier que les motifs invoqués par l'autorité de police de Bonn pour l'adoption de l'arrêté d'interdiction mentionnent expressément le fait que l'activité concernée constitue un danger pour l'ordre public. Par ailleurs, la référence à un danger menaçant l'ordre public figure également à l'article 14, paragraphe 1, de l'OBG NW, habilitant les autorités de police à prendre les mesures nécessaires pour prévenir ce danger.

29. Dans la présente procédure, il est constant que l'arrêté litigieux a été adopté indépendamment de toute considération liée à la nationalité des prestataires ou destinataires des services faisant l'objet d'une restriction. En tout état de cause, les mesures de sauvegarde de l'ordre public relevant d'une dérogation à la liberté de prestation des services énumérée à l'article 46 CE, il n'est pas nécessaire de vérifier que ces mesures sont indistinctement applicables tant aux prestataires de services nationaux qu'à ceux établis dans d'autres États membres.

30. Toutefois, la possibilité pour un État membre de se prévaloir d'une dérogation prévue par le traité n'empêche pas le contrôle juridictionnel des mesures d'application de cette dérogation (voir arrêt du 4 décembre 1974, Van Duyn, 41/74, Rec. p. 1337, point 7). En outre, la notion d'«ordre public» dans le contexte communautaire et, notamment, en tant que justification d'une dérogation à la liberté fondamentale de prestation des services doit être entendue strictement, de sorte que sa portée ne saurait être déterminée unilatéralement par chacun des États membres sans contrôle des institutions de la Communauté (voir, par analogie avec la liberté de circulation des travailleurs, arrêts Van Duyn, précité, point 18, et du 27 octobre 1977, Bouchereau, 30/77, Rec. p. 1999, point 33). Il en découle que l'ordre public ne peut être invoqué qu'en cas de menace réelle et suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société (arrêt du 14 mars 2000, Église de scientologie, C-54/99, Rec. p. I-1335, pt 17).

31. Il n'en reste pas moins que les circonstances spécifiques qui pourraient justifier d'avoir recours à la notion d'ordre public peuvent varier d'un pays à l'autre et d'une époque à l'autre. Il faut donc, à cet égard, reconnaître aux autorités nationales compétentes une marge d'appréciation dans les limites imposées par le traité (arrêts précités Van Duyn, point 18, et Bouchereau, point 34).

32. Dans l'affaire au principal, les autorités compétentes ont estimé que l'activité concernée par l'arrêté d'interdiction menace l'ordre public en raison du fait que, selon la conception prévalant dans l'opinion publique, l'exploitation commerciale de jeux de divertissement impliquant la simulation d'actes homicides porte atteinte à une valeur fondamentale consacrée par la constitution nationale, à savoir la dignité humaine. Selon le Bundesverwaltungsgericht, les juridictions nationales qui ont été saisies de l'affaire ont partagé et confirmé la conception des exigences de la protection de la dignité humaine sur laquelle repose l'arrêté litigieux, cette conception devant par conséquent être tenue comme conforme aux prescriptions de la loi fondamentale allemande.

33. Dans ce contexte, il convient de rappeler que, selon une jurisprudence constante, les droits fondamentaux font partie intégrante des principes généraux du droit dont la Cour assure le respect et que, à cet effet, cette dernière s'inspire des traditions constitutionnelles communes aux États membres ainsi que des indications fournies par les instruments internationaux concernant la protection des droits de l'homme auxquels les États membres ont coopéré ou adhéré. La convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales revêt dans ce contexte une signification particulière (voir, notamment, arrêts du 18 juin 1991, ERT, C-260/89, Rec. p. I-2925, point 41; du 6 mars 2001, Connolly/Commission, C-274/99 P, Rec. p. I-1611, point 37; du 22 octobre 2002, Roquette Frères, C-94/00, Rec. p. I-9011, point 25, et du 12 juin 2003, Schmidberger, C-112/00, Rec. p. I-5659, point 71).

34. Ainsi que l'expose Mme l'avocat général aux points 82 à 91 de ses conclusions, l'ordre juridique communautaire tend indéniablement à assurer le respect de la dignité humaine en tant que principe général du droit. Il ne fait donc pas de doute que l'objectif de protéger la dignité humaine est compatible avec le droit communautaire, sans qu'il importe à cet égard que, en Allemagne, le principe du respect de la dignité humaine bénéficie d'un statut particulier en tant que droit fondamental autonome.

35. Le respect des droits fondamentaux s'imposant tant à la Communauté qu'à ses États membres, la protection desdits droits constitue un intérêt légitime de nature à justifier, en principe, une restriction aux obligations imposées par le droit communautaire, même en vertu d'une liberté fondamentale garantie par le traité telle que la libre prestation de services (voir, en ce qui concerne la libre circulation des marchandises, arrêt Schmidberger, précité, point 74).

36. Toutefois, il convient de relever que des mesures restrictives de la libre prestation des services ne peuvent être justifiées par des motifs liés à l'ordre public que si elles sont nécessaires pour la protection des intérêts qu'elles visent à garantir et seulement dans la mesure où ces objectifs ne peuvent être atteints par des mesures moins restrictives (voir, en ce qui concerne la libre circulation des capitaux, arrêt Église de scientologie, précité, point 18).

37. Il n'est pas indispensable, à cet égard, que la mesure restrictive édictée par les autorités d'un État membre corresponde à une conception partagée par l'ensemble des États membres en ce qui concerne les modalités de protection du droit fondamental ou de l'intérêt légitime en cause. S'il est vrai que, au point 60 de l'arrêt Schindler, précité, la Cour a fait référence aux considérations d'ordre moral, religieux ou culturel qui mènent tous les États membres à soumettre l'organisation de loteries et d'autres jeux d'argent à des restrictions, elle n'a pas entendu, par la mention de cette conception commune, formuler un critère général pour apprécier la proportionnalité de toute mesure nationale qui restreint l'exercice d'une activité économique.

38. Au contraire, ainsi qu'il résulte d'une jurisprudence bien établie et postérieure à l'arrêt Schindler, précité, la nécessité et la proportionnalité des dispositions prises en la matière ne sont pas exclues au seul motif qu'un État membre a choisi un système de protection différent de celui adopté par un autre État (voir, en ce sens, arrêts Läära e.a., précité, point 36; Zenatti, précité, point 34, et du 11 septembre 2003, Anomar e.a., C-6/01, non encore publié au Recueil, point 80).

39. En l'occurrence, il y a lieu de relever, d'une part, que, selon la juridiction de renvoi, l'interdiction de l'exploitation commerciale de jeux de divertissement impliquant la simulation d'actes de violence contre les personnes, en particulier la représentation d'actes de mise à mort d'êtres humains, correspond au niveau de protection de la dignité humaine que la constitution nationale a entendu assurer sur le territoire de la République fédérale d'Allemagne. D'autre part, il convient de constater que, en interdisant uniquement la variante du jeu laser qui a pour objet de tirer sur des cibles humaines et donc de «jouer à tuer» des personnes, l'arrêté litigieux n'est pas allé au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi par les autorités nationales compétentes.

40. Dans ces conditions, l'arrêté du 14 septembre 1994 ne saurait être regardé comme une mesure portant une atteinte injustifiée à la libre prestation des services.

41. Au vu des considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la question posée que le droit communautaire ne s'oppose pas à ce qu'une activité économique consistant en l'exploitation commerciale de jeux de simulation d'actes d'homicides fasse l'objet d'une mesure nationale d'interdiction adoptée pour des motifs de protection de l'ordre public en raison du fait que cette activité porte atteinte à la dignité humaine.

**Document 2. CJCE, 22 décembre 2010, Ilonka Sayn-Wittgenstein contre Landeshauptmann von Wien, Aff. C-208/09**

### **Le litige au principal et la question préjudicielle**

19 La requérante au principal est née à Vienne (Autriche) en 1944 et est citoyenne autrichienne.

20 Par ordonnance rendue le 14 octobre 1991, au titre des articles 1752 et 1767 du code civil allemand (Bürgerliches Gesetzbuch), le Kreisgericht Worbis (Allemagne) a prononcé l'adoption, par un citoyen allemand, M.

Lothar Fürst von Sayn-Wittgenstein, de la requérante au principal. Il est constant que l'adoption n'a pas eu d'effet sur la nationalité de cette dernière.

21 La requérante au principal vivait en Allemagne au moment de son adoption et elle y réside toujours. La juridiction de renvoi n'indique pas en quelle qualité la requérante au principal séjourne en Allemagne. Toutefois, lors de l'audience, le représentant de la requérante au principal a déclaré que cette dernière exerce une activité professionnelle principalement en Allemagne, mais également en dehors de cet État membre, dans le domaine de l'immobilier de prestige. Elle intervient, en particulier, sous le nom d'Ilonka Fürstin von Sayn-Wittgenstein, lors de ventes de châteaux et de manoirs.

22 Par ordonnance ampliative du 24 janvier 1992, le Kreisgericht Worbis a précisé que, à la suite de l'adoption, la requérante au principal avait acquis comme nom de naissance le nom patronymique de son père adoptif, sous la forme «Fürstin von Sayn-Wittgenstein», qui serait le nom porté.

23 Les autorités autrichiennes ont procédé à l'enregistrement de ce nom patronymique dans le registre de l'état civil autrichien.

24 Il est apparu, dans le cadre des réponses aux questions posées par la Cour en vue de l'audience ainsi que lors de l'audience, que la requérante au principal s'est vu délivrer un permis de conduire allemand sous le nom d'Ilonka Fürstin von Sayn-Wittgenstein et a créé une société en Allemagne sous ce nom. En outre, son passeport autrichien a été renouvelé au moins une fois, au cours de l'année 2001, et deux certificats de nationalité ont été délivrés par les autorités consulaires autrichiennes en Allemagne, tous ces documents ayant été établis au nom d'Ilonka Fürstin von Sayn-Wittgenstein.

25 Le 27 novembre 2003, le Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle) (Autriche) a rendu un arrêt dans une affaire concernant une situation semblable à celle de la requérante au principal. Résumant l'état du droit autrichien, il a jugé que la loi d'abolition de la noblesse, qui a rang de règle constitutionnelle et qui met en œuvre dans ce domaine le principe d'égalité, empêchait un citoyen autrichien d'acquérir un nom patronymique comprenant un ancien titre de noblesse, par voie d'adoption par un citoyen allemand portant légalement ce titre de noblesse en tant qu'élément constitutif de son nom. En effet, conformément à la loi d'abolition de la noblesse, les citoyens autrichiens ne sont pas autorisés à porter des titres de noblesse, y compris d'origine étrangère. Cet arrêt a, par ailleurs, confirmé la jurisprudence antérieure selon laquelle, contrairement au droit allemand, le droit autrichien n'admettait pas que les noms patronymiques fussent formés suivant des règles différentes pour les hommes et pour les femmes.

26 À la suite de cet arrêt, le Landeshauptmann von Wien a considéré que l'acte de naissance de la requérante au principal consécutivement à l'adoption était incorrect. Par une lettre du 5 avril 2007, faisant référence à ce même arrêt, il a informé cette dernière de son intention de corriger le nom patronymique figurant dans le registre de l'état civil en «Sayn-Wittgenstein».

27 Malgré les objections soulevées par la requérante au principal, qui invoquait notamment le droit, fondé sur le droit de l'Union, de voyager dans les États membres sans devoir changer de nom, le Landeshauptmann von Wien a décidé, par une décision du 24 août 2007, que le nom de famille de la requérante au principal devait désormais être enregistré, par la voie d'une inscription rectificative, en «Sayn-Wittgenstein» dans le registre de l'état civil.

28 Son recours administratif contre cette décision ayant été rejeté par une décision du 31 mars 2008, la requérante au principal en a demandé l'annulation au Verwaltungsgerichtshof.

29 Devant cette juridiction, la requérante au principal se prévaut en particulier de ses droits de libre circulation et de libre prestation des services, garantis par les traités.

30 Selon la requérante au principal, la non-reconnaissance des effets de l'adoption quant au droit régissant le nom est constitutive d'une entrave à la libre circulation des personnes car elle devrait porter des noms patronymiques différents dans différents États membres. Elle estime, concernant l'ordre public, que les États membres s'obligent mutuellement à en restreindre l'application aux cas les plus nécessaires et les plus flagrants et, pour le reste, à accorder la plus grande confiance possible aux décisions des autres États membres et à reconnaître ces décisions. L'application de l'ordre public supposerait aussi un lien de rattachement fort que la simple citoyenneté ne suffirait pas à établir.

31 La requérante au principal avance, par ailleurs, qu'une modification du nom patronymique Fürstin von Sayn-Wittgenstein qu'elle a porté de façon continue pendant quinze ans constituerait une atteinte au droit au respect de la vie familiale garanti par l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950. Certes, ce serait une loi, en l'occurrence la loi

autrichienne sur l'état des personnes, qui admettrait qu'il soit porté atteinte à ce droit, mais il s'agirait là d'une atteinte à un droit dûment acquis, de bonne foi, auquel il ne pourrait être porté atteinte sans nécessité particulière.

32 Devant le Verwaltungsgerichtshof, le Landeshauptmann von Wien conclut au rejet du recours. Il soutient, en particulier, qu'il n'existe, en l'espèce, aucune circonstance qui conduirait à une violation du droit de circuler librement prévu à l'article 21 TFUE et à l'existence de sérieux inconvénients pour la requérante au principal, tels que ceux décrits dans l'arrêt du 14 octobre 2008, Grunkin et Paul (C-353/06, Rec. p. I-7639). En effet, il ne serait pas demandé à celle-ci d'utiliser des noms différents, mais il s'agirait uniquement de retirer l'élément nobiliaire «Fürstin von» du nom patronymique Sayn-Wittgenstein, lequel ne serait pas altéré. Même si la rectification du registre de l'état civil devait entraîner des inconvénients d'ordre professionnel ou personnel pour la requérante au principal, il ne faudrait pas accorder à ces inconvénients une signification telle qu'elle justifierait d'ignorer la loi d'abolition de la noblesse, qui a rang de règle constitutionnelle, est allée de pair avec la création de la République d'Autriche et a mis en œuvre, dans ce domaine, le principe d'égalité. Sinon, il en résulterait une grave violation des valeurs fondamentales sur lesquelles repose l'ordre juridique autrichien.

33 Enfin, le Landeshauptmann von Wien fait valoir que, selon les règles de conflit allemandes, le nom d'une personne est régi par le droit de l'État dont cette personne est ressortissante. En appliquant correctement la loi, le Kreisgericht Worbis aurait dû parvenir à la conclusion que le nom de la requérante au principal aurait dû être déterminé en application du droit autrichien. La forme «Fürstin von Sayn-Wittgenstein» n'étant pas autorisée en droit autrichien, le droit allemand considérerait, lui aussi, son attribution à la requérante au principal comme incorrecte.

34 Le Verwaltungsgerichtshof estime que la requérante au principal, ressortissante autrichienne qui réside en Allemagne, peut, en principe, invoquer l'article 21 TFUE. Relevant que la Cour n'avait pas eu, dans l'arrêt Grunkin et Paul, précité, à se prononcer sur des questions relatives à l'ordre public lorsqu'elle a précisé qu'une entrave à la liberté de circuler ne pourrait être justifiée que si elle se fondait sur des considérations objectives et était proportionnée à l'objectif légitimement poursuivi, il se demande si, en l'espèce, une restriction à la liberté de circuler susceptible de résulter de la modification du nom patronymique de la requérante au principal pourrait néanmoins être justifiée au regard de l'interdiction, élevée au rang de disposition constitutionnelle, du port de titres de noblesse, dans la mesure où cette règle interdit aux citoyens autrichiens le port de tels titres, quand bien même ces derniers trouveraient un fondement dans le droit allemand.

35 Dans ces conditions, le Verwaltungsgerichtshof a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante:

«L'article [21 TFUE] s'oppose-t-il à une règle selon laquelle les autorités compétentes d'un État membre peuvent refuser de reconnaître le nom patronymique d'un enfant adopté (adulte) qui a été défini dans un autre État membre dès lors que ce nom patronymique comprend un titre de noblesse qui n'est pas admis dans le premier État membre (au titre même du droit constitutionnel de cet État)?»

### **Sur la question**

36 Par sa question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 21 TFUE doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à ce que les autorités d'un État membre puissent, dans des circonstances telles que celles au principal, refuser de reconnaître, dans tous ses éléments, le nom patronymique d'un ressortissant de cet État, tel qu'il a été déterminé dans un second État membre, dans lequel réside ledit ressortissant, lors de son adoption à l'âge adulte par un ressortissant de ce second État membre, dès lors que ce nom patronymique comprend un titre de noblesse qui n'est pas admis dans le premier État membre au titre de son droit constitutionnel.

#### *Observations liminaires sur les dispositions du droit de l'Union applicables*

37 À titre liminaire, il convient de constater que la situation de la requérante au principal entre dans le champ d'application matériel du droit de l'Union.

38 Si, en l'état actuel du droit de l'Union, les règles régissant le nom patronymique d'une personne et le port de titres de noblesse relèvent de la compétence des États membres, ces derniers doivent néanmoins, dans l'exercice de cette compétence, respecter le droit de l'Union (voir, en ce sens, arrêt Grunkin et Paul, précité, point 16).

39 Il est constant que la requérante au principal est ressortissante d'un État membre et a, en sa qualité de citoyenne de l'Union, exercé sa liberté de circuler et de séjourner dans un autre État membre. Elle est dès lors fondée à invoquer les libertés reconnues par l'article 21 TFUE à tout citoyen de l'Union.

40 Par ailleurs, il a été indiqué lors de l'audience que la requérante au principal exerce en Allemagne une activité professionnelle de fourniture de services à des destinataires dans un ou plusieurs autres États membres. Elle serait dès lors également fondée, en principe, à invoquer les libertés reconnues par l'article 56 TFUE.

41 Il est constant que, en l'occurrence, la juridiction de renvoi interroge la Cour sur l'interprétation de l'article 21 TFUE en liaison avec l'arrêt Grunkin et Paul, précité, et la non-reconnaissance dans un État membre d'un nom patronymique obtenu dans un autre État membre, indépendamment de l'exercice ou non d'une activité économique par la personne concernée. Il est notable, à cet égard, que la juridiction de renvoi n'estime pas utile d'indiquer en quelle qualité la requérante au principal séjourne en Allemagne. Par sa question, elle vise en substance à savoir si des raisons d'ordre constitutionnel peuvent autoriser un État membre à ne pas reconnaître dans tous ses éléments le nom obtenu par l'un de ses ressortissants dans un autre État membre et non à savoir si le fait de ne pas reconnaître un nom acquis légalement dans un autre État membre est constitutif d'une entrave à la libre prestation des services garantie par l'article 56 TFUE.

42 Il convient donc d'examiner au regard de l'article 21 TFUE le refus, par les autorités d'un État membre, de reconnaître, dans tous ses éléments, le nom patronymique d'un ressortissant de cet État obtenu par voie d'adoption dans un autre État membre, dans lequel réside ledit ressortissant.

*Sur l'existence d'une restriction à la liberté de circulation et de séjour des citoyens de l'Union*

Observations soumises à la Cour

43 La requérante au principal fait valoir que la non-reconnaissance, en application des règles autrichiennes prohibant les titres de noblesse, des éléments nobiliaires du nom acquis légalement en Allemagne, en vertu d'une décision de justice insusceptible de recours et dès lors juridiquement contraignante dans l'ordre juridique allemand, a pour effet que, dans les pièces d'identité qui lui seront délivrées en Autriche, son nom sera écrit différemment de celui qu'elle doit porter en Allemagne. Or, il découlerait de l'arrêt Grunkin et Paul, précité, que le fait, pour un État membre, de ne pas reconnaître un nom acquis dans un autre État membre et la contrainte qui en résulte de porter des noms différents dans ces deux États membres portent atteinte au droit de tout citoyen de l'Union de circuler librement en vertu de l'article 21, paragraphe 1, TFUE.

44 Les gouvernements ayant présenté des observations à la Cour estiment en revanche qu'il n'existe pas d'entrave à la liberté de circulation de la requérante au principal.

45 Selon les gouvernements autrichien et allemand, d'une part, la situation à l'origine du litige au principal est distincte du fait, pour une personne ayant exercé son droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire d'un autre État membre, d'être obligée de porter, dans l'État membre dont elle possède la nationalité, un nom différent de celui déjà attribué et enregistré dans l'État membre de naissance et de résidence, qualifié d'entrave dans l'arrêt Grunkin et Paul, précité. La requérante au principal étant une ressortissante autrichienne, née en Autriche, elle ne pourrait rapporter la preuve de son identité que sur la foi des pièces et des documents délivrés par les autorités autrichiennes. Aucune inscription afférente à la requérante au principal ne figurerait dans le registre de l'état civil allemand, de sorte qu'il ne pourrait exister de divergence quant aux formes sous lesquelles son nom patronymique est inscrit dans ces registres en Allemagne et en Autriche.

46 D'autre part, le fait que, dans un État membre, un titre de noblesse ne puisse faire partie intégrante du nom de famille en vertu du droit national applicable à la formation du nom dans cet État n'entraînerait aucun inconvénient pour un ressortissant d'un État membre en ce qui concerne la garantie de libre circulation. Aucun des inconvénients énoncés dans le cadre de l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt Grunkin et Paul, précité, ne serait envisageable en l'occurrence. En particulier, la rectification du nom inscrit au registre de l'état civil autrichien n'entraînerait pas de risque concret de doute quant à l'identité de la requérante au principal.

47 Selon le gouvernement autrichien, même si, en application du droit autrichien, le titre de noblesse «Fürst» et la particule nobiliaire «von» sont retirés, les éléments essentiels d'individualisation du nom patronymique seraient conservés. Selon ce gouvernement, en effet, si la requérante au principal utilise en Allemagne le nom de Fürstin von Sayn-Wittgenstein dans la vie quotidienne et si elle présente une pièce d'identité au nom de M<sup>me</sup> Sayn-Wittgenstein, les autorités allemandes seront toujours en mesure de l'identifier avec certitude et de la reconnaître, d'autant qu'entre l'Allemagne et l'Autriche, il n'existe pas de barrière linguistique.

48 Le gouvernement tchèque estime que la non-reconnaissance dans un État membre d'une partie du nom qui est autorisé dans un autre État membre, en application d'une législation telle que celle en cause au principal, ne constitue pas une violation de l'article 21 TFUE. En effet, la fonction des titres différerait substantiellement de celle des noms patronymiques. Alors que le nom aurait pour fonction d'identifier son porteur, le titre aurait pour fonction de reconnaître à une personne un certain statut social. Or, il relèverait de la compétence exclusive de tout État membre de décider s'il souhaite accorder un certain statut social à telle ou telle personne.

49 Le gouvernement italien considère qu'aucun des inconvénients cités dans l'arrêt Grunkin et Paul, précité, en tant que conséquences potentielles défavorables résultant de la diversité des noms de famille attribués par différents États membres à la même personne ne semble exister dans l'affaire au principal. Il serait question non pas d'une

diversité de noms de famille, mais plutôt de la présence ou non, en complément du nom de famille, d'un titre de noblesse. Ce titre indiquerait un statut social déterminé et serait distinct du nom de famille, qui seul identifierait véritablement la personne. Le risque d'un doute sur l'identité de la personne ou la véracité des documents qui la concernent, qu'ils comportent ou non l'indication de ce titre de noblesse, n'aurait aucune raison d'être.

50 Le gouvernement slovaque relève que, en vertu des règles de droit international privé autrichiennes et allemandes, le nom d'une personne est régi par la loi de l'État dont cette personne est ressortissante. Il ressortirait des conventions internationales auxquelles la République fédérale d'Allemagne est partie contractante que le prénom et le nom patronymique sont régis en principe par la loi de l'État dont la personne est ressortissante, et qu'un État contractant doit s'opposer au changement de noms patronymiques des ressortissants d'un autre État contractant si ceux-ci ne sont pas également ses ressortissants nationaux.

51 La Commission européenne estime que l'article 21 TFUE s'oppose, en principe, à la non-reconnaissance d'éléments constitutifs du nom acquis légalement dans un État membre autre que celui dont l'intéressé est ressortissant. Le fait, pour un citoyen de l'Union ayant fait usage de son droit de circuler librement, de ne pas être autorisé à porter, dans son État membre d'origine, le nom de famille acquis légalement par voie d'adoption dans un autre État membre serait, en principe, incompatible avec le statut fondamental des ressortissants des États membres que constitue la citoyenneté de l'Union. Il ne serait cependant pas exclu que des motifs particuliers puissent justifier la restriction à la libre circulation des personnes dans un cas tel que celui faisant l'objet du litige au principal.

#### Réponse de la Cour

52 Il convient de relever à titre liminaire que le nom d'une personne est un élément constitutif de son identité et de sa vie privée, dont la protection est consacrée par l'article 7 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, ainsi que par l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Même si l'article 8 de cette convention ne le mentionne pas explicitement, le nom d'une personne n'en concerne pas moins la vie privée et familiale de celle-ci en tant que moyen d'identification personnelle et de rattachement à une famille (voir, notamment, Cour eur. D. H., arrêts *Burghartz c. Suisse* du 22 février 1994, série A n° 280-B, p. 28, § 24, et *Stjerna c. Finlande* du 25 novembre 1994, série A n° 299-B, p. 60, § 37).

53 Une réglementation nationale qui désavantage certains ressortissants nationaux du seul fait qu'ils ont exercé leur liberté de circuler et de séjourner dans un autre État membre constitue une restriction aux libertés reconnues par l'article 21, paragraphe 1, TFUE à tout citoyen de l'Union (voir, notamment, arrêts *Grunkin et Paul*, précité, point 21; du 4 décembre 2008, *Zablocka-Weyhermüller*, C-221/07, Rec. p. I-9029, point 35, ainsi que du 23 avril 2009, *Rüffler*, C-544/07, Rec. p. I-3389, point 73).

54 Il ressort de la jurisprudence de la Cour que le fait, pour une personne ayant exercé son droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire d'un autre État membre, d'être obligée de porter, dans l'État membre dont elle possède la nationalité, un nom différent de celui déjà attribué et enregistré dans l'État membre de naissance et de résidence est susceptible d'entraver l'exercice du droit, consacré à l'article 21 TFUE, de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres (arrêt *Grunkin et Paul*, précité, points 21 et 22).

55 Dans l'arrêt du 2 octobre 2003, *Garcia Avello* (C-148/02, Rec. p. I-11613), a été jugée incompatible avec les articles 12 CE et 17 CE une législation d'un État membre ayant pour effet de contraindre une personne à porter des noms de famille différents dans des États membres différents. Dans ce contexte, la Cour a constaté, s'agissant d'enfants possédant la nationalité de deux États membres, qu'une diversité de noms patronymiques est de nature à engendrer pour les intéressés de sérieux inconvénients d'ordre tant professionnel que privé résultant, notamment, des difficultés à bénéficier, dans l'État membre dont ils sont les ressortissants, des effets juridiques de diplômes ou de documents établis sous le nom reconnu dans un autre État membre dont ils possèdent également la nationalité. L'intéressé peut également rencontrer des difficultés liées notamment à l'établissement d'attestations, de certificats et de diplômes sur lesquels il pourra être clairement constaté une divergence par rapport à son nom patronymique. Cette réalité peut susciter des doutes quant à l'identité de la personne, l'authenticité des documents présentés ou la véracité des informations qu'ils contiennent (voir, en ce sens, arrêt *Garcia Avello*, précité, point 36).

56 La Cour a jugé, au point 24 de l'arrêt *Grunkin et Paul*, précité, que de tels sérieux inconvénients pouvaient se présenter de la même manière lorsque l'enfant concerné ne possède la nationalité que d'un seul État membre, mais que cet État d'origine refuse de reconnaître le nom de famille acquis par l'enfant dans l'État de naissance et de résidence.

57 Les gouvernements autrichien et allemand soutiennent que l'affaire au principal se distingue de l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt *Grunkin et Paul*, précité, en ce que cette dernière affaire était relative à un refus de reconnaissance, dans un État membre, d'un nom sous une forme régulièrement inscrite dans leurs registres par les

services d'état civil d'un autre État membre en vertu des compétences dont ils étaient investis. La situation à l'origine de ladite affaire aurait résulté du fait que, dans l'État de naissance et de résidence, la détermination du nom était rattachée au lieu de résidence, tandis que, dans l'État dont l'intéressé avait la nationalité, elle était rattachée à la nationalité. En revanche, selon les gouvernements autrichien et allemand, le droit matériel applicable dans l'affaire au principal, désigné par les règles de conflit tant allemandes qu'autrichiennes, est le seul droit autrichien.

58 Selon ces gouvernements, le Kreisgericht Worbis n'avait donc pas compétence, que ce soit en vertu du droit allemand ou du droit autrichien, pour déterminer le nom patronymique de la requérante au principal comme il l'a fait, étant donné que le nom patronymique qu'il a indiqué était à deux égards, à savoir l'inclusion d'un ancien titre de noblesse et de la particule «von» ainsi que l'utilisation d'une forme féminine, irrégulier en droit autrichien. À la différence de l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt Grunkin et Paul, précité, les différentes autorités nationales n'auraient pas procédé à des inscriptions au registre de l'état civil de noms de famille divergents. Par conséquent, l'inscription rectifiée en Autriche concernerait non pas un nom patronymique valablement conféré dans un autre État membre, mais un nom attribué par erreur, d'abord par le Kreisgericht Worbis, puis par les services de l'état civil autrichiens.

59 Par ailleurs, plusieurs gouvernements ayant présenté des observations à la Cour soutiennent que la requérante au principal ne rencontrera aucun inconvénient en cas de rectification de son nom patronymique dans le registre de l'état civil autrichien. D'une part, elle ne serait pas obligée d'utiliser des noms patronymiques différents dans les différents États membres, étant donné que l'inscription, corrigée, dans ce registre ferait désormais foi en toutes circonstances. D'autre part, l'élément central, identificateur, de son nom patronymique, Sayn-Wittgenstein, serait conservé et toute confusion quant à son identité serait par conséquent exclue, seul le complément non déterminatif «Fürstin von» ayant été enlevé.

60 À cet égard, il y a lieu d'abord de constater que, selon les indications figurant au dossier, le nom de la requérante au principal figure dans un seul registre de l'état civil, à savoir le registre autrichien, et que seules les autorités autrichiennes peuvent lui délivrer des documents officiels, tels qu'un passeport ou un certificat de nationalité, de sorte qu'une modification du nom inscrit ne fera naître aucun conflit avec les registres de l'état civil tenus ou de tels documents officiels délivrés par un autre État membre.

61 Il convient de relever, ensuite, que de nombreuses actions de la vie quotidienne, dans le domaine tant public que privé, exigent la preuve de l'identité, preuve qui est normalement fournie par le passeport. La requérante au principal ne possédant que la nationalité autrichienne, l'établissement dudit document relève de la seule compétence des autorités autrichiennes.

62 Il a cependant été indiqué, lors de l'audience, que la requérante au principal s'est vu délivrer un passeport au nom de Fürstin von Sayn-Wittgenstein par les autorités consulaires autrichiennes en Allemagne au cours des quinze années qui se sont écoulées entre la première inscription de son nom patronymique comme «Fürstin von Sayn-Wittgenstein» en Autriche et la décision de le corriger en «Sayn-Wittgenstein». De surcroît, selon les indications figurant au dossier, la requérante au principal s'est vu délivrer en Allemagne un permis de conduire allemand et elle y possède une société, immatriculée au registre du commerce, sous le nom d'Ilonka Fürstin von Sayn-Wittgenstein.

63 Ainsi que M<sup>me</sup> l'avocat général l'a relevé au point 44 de ses conclusions, il est probable que la requérante au principal ait été enregistrée par les autorités allemandes en tant que résident étranger et ait été affiliée à des organismes allemands de sécurité sociale, pour son assurance santé et pour la retraite. Outre ces apparitions de son nom dans des dossiers officiels, elle aura, au cours des quinze années qui se sont écoulées entre la première inscription de son nom patronymique comme «Fürstin von Sayn-Wittgenstein» en Autriche et la décision de le corriger en «Sayn-Wittgenstein», sans doute ouvert des comptes bancaires en Allemagne et y aura conclu des contrats qui se poursuivent encore, tels que des contrats d'assurance. Elle aura ainsi vécu pendant une longue période dans un État membre sous un nom bien précis, qui aura laissé de nombreuses traces formelles tant dans la sphère publique que dans la sphère privée.

64 En ce qui concerne, enfin, l'argument selon lequel la rectification du nom de la requérante au principal n'entraînerait pas de problèmes pour la preuve de son identité dans la mesure où seul le titre de noblesse «Fürstin von» ne serait pas reconnu, il convient de prendre en considération le fait que, selon le droit allemand, les termes «Fürstin von» sont considérés non pas comme un titre de noblesse, mais comme un élément constitutif du nom acquis légalement dans l'État de résidence.

65 Par conséquent, le nom Fürstin von Sayn-Wittgenstein est en Allemagne un seul nom patronymique composé de plusieurs éléments. De la même manière que, dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt Grunkin et Paul, précité, le nom Grunkin-Paul était différent des noms Grunkin et Paul, dans l'affaire au principal, les noms Fürstin von Sayn-Wittgenstein et Sayn-Wittgenstein ne sont pas identiques.

66 Or, des confusions et des inconvénients sont susceptibles de naître d'une divergence entre les deux noms appliqués à une même personne.

67 Ainsi, pour la requérante au principal, constitue un «inconvéient sérieux» au sens de l'arrêt Grunkin et Paul, précité, le fait de devoir modifier toutes les traces formelles du nom Fürstin von Sayn-Wittgenstein laissées tant dans la sphère publique que dans la sphère privée, étant donné que ses pièces d'identité officielles la désignent à présent par un autre nom. Même si, une fois effectuée, la modification éliminera toute divergence future, il est probable que la requérante au principal possède et sera amenée à présenter des documents délivrés ou établis avant la modification, qui feront apparaître un nom patronymique différent de celui figurant dans ses nouvelles pièces d'identité.

68 Par conséquent, chaque fois que la requérante au principal, munie d'un passeport au nom de Sayn-Wittgenstein, devra apporter la preuve de son identité ou de son nom de famille en Allemagne, son État de résidence, elle risque de devoir écarter des soupçons de fausse déclaration suscités par la divergence entre le nom, rectifié, figurant dans ses pièces d'identité autrichiennes et le nom qu'elle utilise depuis quinze années dans la vie quotidienne, qui a été reconnu en Autriche jusqu'à la rectification en cause et est indiqué dans les documents établis à son égard en Allemagne, tel son permis de conduire.

69 La Cour a déjà constaté que, chaque fois que le nom utilisé dans une situation concrète ne correspond pas à celui figurant dans le document présenté à titre de preuve de l'identité d'une personne ou que le nom figurant dans deux documents présentés conjointement n'est pas le même, une telle divergence patronymique est susceptible de faire naître des doutes quant à l'identité de cette personne ainsi qu'à l'authenticité des documents présentés ou à la véracité des données contenues dans ceux-ci (arrêt Grunkin et Paul, précité, point 28).

70 Même si ce risque peut ne pas être aussi grave que les sérieux inconvénients à craindre pour l'enfant en cause dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt Grunkin et Paul, précité, le risque concret, dans des circonstances telles que celles au principal, de devoir, en raison de la diversité de noms, dissiper des doutes quant à l'identité de sa personne constitue une circonstance de nature à entraver l'exercice du droit découlant de l'article 21 TFUE.

71 Par conséquent, le refus, par les autorités d'un État membre, de reconnaître, dans tous ses éléments, le nom patronymique d'un ressortissant de cet État, tel qu'il a été déterminé dans un second État membre, dans lequel réside ledit ressortissant, et inscrit pendant quinze ans dans le registre de l'état civil du premier État membre, constitue une restriction aux libertés reconnues par l'article 21 TFUE à tout citoyen de l'Union.

*Sur l'existence d'une justification à la restriction à la liberté de circulation et de séjour des citoyens de l'Union*

Observations soumises à la Cour

72 Selon la requérante au principal, l'application de l'ordre public suppose toujours l'existence d'un lien de rattachement suffisant avec l'État membre concerné. Or, dans son cas, le lien de rattachement suffisant avec ce dernier ferait défaut, étant donné que, depuis la date de son adoption, la requérante au principal a sa résidence en Allemagne.

73 Les gouvernements autrichien, tchèque, italien, lituanien et slovaque font valoir, au cas où la Cour considérerait que le refus de reconnaître, en application de la loi d'abolition de la noblesse, certains éléments d'un nom patronymique constitue une entrave à la liberté de circulation des citoyens de l'Union, qu'une telle entrave est justifiée par des considérations objectives et proportionnée à l'objectif poursuivi.

74 Le gouvernement autrichien, en particulier, fait valoir que les dispositions en cause au principal visent à sauvegarder l'identité constitutionnelle de la République d'Autriche. La loi d'abolition de la noblesse, même si elle n'est pas un élément du principe républicain, principe directeur de la loi constitutionnelle fédérale, constituerait une décision fondamentale en faveur d'une égalité formelle de traitement de tous les citoyens devant la loi, aucun citoyen autrichien ne devant être singularisé par des compléments de nom sous forme de prédicats de noblesse, de titres ou de dignités, dont l'unique fonction est de distinguer leur porteur et qui n'ont aucun lien avec sa profession ou ses études.

75 Pour le gouvernement autrichien, les éventuelles restrictions aux libertés de circulation, qui résulteraient pour les citoyens autrichiens de l'application des dispositions en cause au principal, sont donc justifiées à la lumière de l'histoire et des valeurs fondamentales de la République d'Autriche. En outre, lesdites dispositions ne restreindraient pas l'exercice des libertés de circulation au-delà de ce qui est nécessaire en vue d'atteindre l'objectif susmentionné.

76 Le gouvernement autrichien soutient également qu'il serait porté atteinte à l'ordre public en Autriche si devait être reconnu le nom de famille de la requérante au principal correspondant au nom patronymique de l'adoptant sous sa forme féminine, déterminé en Allemagne par l'ordonnance du Kreisgericht Worbis du 24 janvier 1992. Cette reconnaissance serait incompatible avec les valeurs fondamentales de l'ordre juridique autrichien, en

particulier avec le principe d'égalité, inscrit à l'article 7 de la loi constitutionnelle fédérale et mis en œuvre par la loi d'abolition de la noblesse.

77 Le gouvernement tchèque fait valoir que, si, selon la jurisprudence de la Cour, les différences constatées dans le droit des États membres quant au nom des personnes peuvent conduire à une violation du traité FUE, tel ne doit pas être le cas dans deux situations, à savoir lorsque le nom intègre dans sa composition un titre de noblesse que la personne concernée ne peut porter dans l'État membre dont elle est ressortissante et lorsque le nom intègre une dénomination qui serait contraire à l'ordre public dans un autre État membre.

78 Les gouvernements italien et slovaque estiment que, si une restriction à la libre circulation des personnes est constatée, elle correspond à un objectif légitime, constitué par le respect d'une norme constitutionnelle, qui exprime un principe d'ordre public ayant une valeur essentielle dans l'ordre républicain. Le fait de ne pas pouvoir enregistrer un nom de famille si les éléments nobiliaires n'en sont pas retirés se fonderait sur des considérations objectives et serait proportionné à l'objectif visé, car ce serait la seule mesure possible pour parvenir à la réalisation de cet objectif.

79 Dans le même sens, le gouvernement lituanien estime que, lorsqu'il est nécessaire de protéger des valeurs constitutionnelles fondamentales de l'État, telles que, notamment, la langue nationale en ce qui concerne la République de Lituanie ou des valeurs fondatrices de l'ordre juridique ou de la structure de l'État en ce qui concerne la République d'Autriche, l'État membre considéré doit pouvoir prendre lui-même la décision la plus appropriée quant au nom patronymique d'une personne et, dans certains cas, rectifier le nom attribué par un autre État.

80 La Commission observe que le nom de Fürstin von Sayn-Wittgenstein a été acquis légalement en Allemagne, même s'il a été acquis par erreur. De surcroît, ce nom a déjà été reconnu par les autorités autrichiennes, même si cela également était consécutif à une erreur. Cela étant, il faudrait prendre en compte, dans le contexte de l'histoire constitutionnelle autrichienne, la loi d'abolition de la noblesse, en tant qu'élément de l'identité nationale. Pour pouvoir apprécier si les objectifs poursuivis au moyen de cette loi pourraient justifier la restriction à la libre circulation des personnes dans un cas tel que celui faisant l'objet de la procédure au principal, il conviendrait de mettre en balance, d'une part, l'intérêt constitutionnel à voir supprimer les éléments nobiliaires du nom de la requérante au principal et, d'autre part, l'intérêt de préserver ce nom qui a été enregistré dans le registre de l'état civil autrichien pendant quinze ans.

#### Réponse de la Cour

81 Conformément à une jurisprudence constante, une entrave à la libre circulation des personnes ne peut être justifiée que si elle se fonde sur des considérations objectives et est proportionnée à l'objectif légitimement poursuivi par le droit national (voir arrêts du 18 juillet 2006, *De Cuyper*, C-406/04, Rec. p. I-6947, point 40; du 11 septembre 2007, *Schwarz et Gootjes-Schwarz*, C-76/05, Rec. p. I-6849, point 94; *Grunkin et Paul*, précité, point 29, ainsi que *Rüffler*, précité, point 74).

82 Selon la juridiction de renvoi et les gouvernements ayant présenté des observations à la Cour, une considération objective pourrait être invoquée à titre de raison justificative dans l'affaire au principal en liaison avec la loi d'abolition de la noblesse, qui a rang de règle constitutionnelle et met en œuvre dans ce domaine le principe d'égalité, ainsi qu'avec la jurisprudence du *Verfassungsgerichtshof* datant de l'année 2003.

83 À cet égard, il y a lieu d'admettre que, dans le contexte de l'histoire constitutionnelle autrichienne, la loi d'abolition de la noblesse, en tant qu'élément de l'identité nationale, peut être prise en compte lors de la mise en balance d'intérêts légitimes avec le droit de libre circulation des personnes reconnu par le droit de l'Union.

84 La justification invoquée par le gouvernement autrichien par référence à la situation constitutionnelle autrichienne est à interpréter comme une invocation de l'ordre public.

85 Des considérations objectives liées à l'ordre public sont susceptibles de justifier, dans un État membre, un refus de reconnaissance du nom patronymique de l'un de ses ressortissants, tel qu'il a été attribué dans un autre État membre (voir, en ce sens, arrêt *Grunkin et Paul*, précité, point 38).

86 La Cour a itérativement rappelé que la notion d'ordre public en tant que justification d'une dérogation à une liberté fondamentale doit être entendue strictement, de sorte que sa portée ne saurait être déterminée unilatéralement par chacun des États membres sans contrôle des institutions de l'Union européenne (voir arrêts du 14 octobre 2004, *Omega*, C-36/02, Rec. p. I-9609, point 30, et du 10 juillet 2008, *Jipa*, C-33/07, Rec. p. I-5157, point 23). Il en découle que l'ordre public ne peut être invoqué qu'en cas de menace réelle et suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société (voir arrêt *Omega*, précité, point 30 et jurisprudence citée).

87 Il n'en reste pas moins que les circonstances spécifiques qui pourraient justifier d'avoir recours à la notion d'ordre public peuvent varier d'un État membre à l'autre et d'une époque à l'autre. Il faut donc, à cet égard, reconnaître aux autorités nationales compétentes une marge d'appréciation dans les limites imposées par le traité (voir arrêt Omega, précité, point 31 et jurisprudence citée).

88 Dans le cadre de l'affaire au principal, le gouvernement autrichien a indiqué que la loi d'abolition de la noblesse constitue la mise en œuvre du principe plus général de l'égalité en droit de tous les citoyens autrichiens.

89 L'ordre juridique de l'Union tend indéniablement à assurer le respect du principe d'égalité en tant que principe général du droit. Ce principe est également consacré à l'article 20 de la charte des droits fondamentaux. Il ne fait donc pas de doute que l'objectif de respecter le principe d'égalité est compatible avec le droit de l'Union.

90 Des mesures restrictives d'une liberté fondamentale ne peuvent être justifiées par des motifs liés à l'ordre public que si elles sont nécessaires pour la protection des intérêts qu'elles visent à garantir et seulement dans la mesure où ces objectifs ne peuvent être atteints par des mesures moins restrictives (voir arrêts précités Omega, point 36, et Jipa, point 29).

91 La Cour a déjà précisé, à cet égard, qu'il n'est pas indispensable que la mesure restrictive édictée par les autorités d'un État membre corresponde à une conception partagée par l'ensemble des États membres en ce qui concerne les modalités de protection du droit fondamental ou de l'intérêt légitime en cause et que, au contraire, la nécessité et la proportionnalité des dispositions prises en la matière ne sont pas exclues au seul motif qu'un État membre a choisi un système de protection différent de celui adopté par un autre État (arrêt Omega, précité, points 37 et 38).

92 Il convient également de rappeler que, conformément à l'article 4, paragraphe 2, TUE, l'Union respecte l'identité nationale de ses États membres, dont fait aussi partie la forme républicaine de l'État.

93 En l'occurrence, il y a lieu de relever qu'il ne paraît pas disproportionné qu'un État membre cherche à réaliser l'objectif de préserver le principe d'égalité en interdisant toute acquisition, possession ou utilisation, par ses ressortissants, de titres de noblesse ou d'éléments nobiliaires susceptibles de faire croire que le porteur du nom est titulaire d'une telle dignité. En refusant de reconnaître les éléments nobiliaires d'un nom tel que celui de la requérante au principal, les autorités autrichiennes compétentes en matière d'état civil ne semblent pas être allées au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer la réalisation de l'objectif constitutionnel fondamental qu'elles poursuivent.

94 Dans ces conditions, le refus, par les autorités d'un État membre, de reconnaître, dans tous ses éléments, le nom patronymique d'un ressortissant de cet État, tel qu'il a été déterminé dans un second État membre, dans lequel réside ledit ressortissant, lors de son adoption à l'âge adulte par un ressortissant de ce second État membre, dès lors que ce nom patronymique comprend un titre de noblesse qui n'est pas admis dans le premier État membre au titre de son droit constitutionnel, ne saurait être regardé comme une mesure portant une atteinte injustifiée à la libre circulation et au libre séjour des citoyens de l'Union.

95 Il convient par conséquent de répondre à la question posée que l'article 21 TFUE doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à ce que les autorités d'un État membre puissent, dans des circonstances telles que celles au principal, refuser de reconnaître, dans tous ses éléments, le nom patronymique d'un ressortissant de cet État, tel qu'il a été déterminé dans un second État membre, dans lequel réside ledit ressortissant, lors de son adoption à l'âge adulte par un ressortissant de ce second État membre, lorsque ce nom patronymique comprend un titre de noblesse qui n'est pas admis dans le premier État membre au titre de son droit constitutionnel, dès lors que les mesures prises par ces autorités dans ce contexte sont justifiées par des motifs liés à l'ordre public, c'est-à-dire qu'elles sont nécessaires pour la protection des intérêts qu'elles visent à garantir et proportionnées à l'objectif légitimement poursuivi.

**Document 3. CJCE, 19 janvier 1999, *Procédure pénale contre Donatella Calfa*, Affaire C-348/96 ; Rec p.I-00011**

### **Les faits du litige au principal**

11 Mme Calfa, ressortissante italienne, a été inculpée de détention et d'usage de stupéfiants interdits lors d'un séjour touristique en Crète. Le tribunal correctionnel d'Heraklion l'a déclarée coupable d'infraction à la loi sur les stupéfiants, l'a condamnée à une peine d'emprisonnement de trois mois et a ordonné son expulsion à vie du territoire grec.

12 Le 25 septembre 1995, Mme Calfa a formé un pourvoi en cassation devant l'Areios Pagos contre la décision du tribunal correctionnel d'Heraklion, en tant seulement que ce dernier a prononcé son expulsion à vie du territoire, en faisant valoir, notamment, que les dispositions relatives à la citoyenneté européenne, et plus particulièrement les articles 8 et 8 A du traité, ainsi que les dispositions relatives à la libre prestation des services contenues à l'article 59 du traité n'autorisent pas un État membre à prendre une mesure d'expulsion à vie à l'encontre d'un ressortissant d'un autre État membre dès lors qu'une mesure analogue n'est pas applicable à un citoyen grec. (...)

14 La juridiction nationale demande en substance si les articles 8, paragraphes 1 et 2, 8 A, paragraphe 1, 48, 52 et 59 ainsi que la directive 64/221 s'opposent à une réglementation qui, hormis quelques exceptions, en particulier d'ordre familial, impose au juge national d'ordonner l'expulsion à vie du territoire des ressortissants des autres États membres reconnus coupables sur ce territoire des délits d'acquisition et de détention de stupéfiants pour leur seul usage personnel.

15 Il convient, en premier lieu, d'examiner la question au regard des règles communautaires relatives à la libre prestation des services.

16 A titre liminaire, il y a lieu de rappeler que le principe de la libre prestation des services institué à l'article 59 du traité, qui est l'un des principes fondamentaux de celui-ci, inclut la liberté des destinataires de services de se rendre dans un autre État membre pour y bénéficier d'un service, sans être gênés par des restrictions, les touristes devant être regardés comme des destinataires de services (voir arrêt du 2 février 1989, Cowan, 186/87, Rec. p. 195, pt 15).

17 Il convient également de rappeler que, si, en principe, la législation pénale relève de la compétence des États membres, il est de jurisprudence constante que le droit communautaire impose des limites à cette compétence, une telle législation ne pouvant, en effet, restreindre les libertés fondamentales garanties par le droit communautaire (voir arrêt Cowan, précité, point 19).

18 En l'occurrence, la sanction d'expulsion à vie du territoire applicable aux ressortissants des autres États membres, en cas de condamnation pour acquisition et détention de stupéfiants pour leur usage personnel, constitue manifestement une entrave à la libre prestation des services reconnue à l'article 59 du traité, puisqu'elle est la négation même de cette liberté. Il en irait de même pour les autres libertés fondamentales énoncées aux articles 48 et 52 du traité et mentionnées par la juridiction de renvoi.

19 Il convient néanmoins d'examiner si une telle sanction ne pourrait pas être justifiée par l'exception d'ordre public prévue notamment à l'article 56 du traité, qui est invoquée par l'État membre concerné.

20 L'article 56 permet, en effet, aux États membres de prendre, à l'égard des ressortissants des autres États membres, notamment pour des raisons d'ordre public, des mesures qu'ils ne sauraient appliquer à leurs propres ressortissants, en ce sens qu'ils n'ont pas le pouvoir d'éloigner ces derniers du territoire ou de leur en interdire l'accès (arrêts, 4 décembre 1974, Van Duyn, 41/74, Rec. p. 1337, pts 22 et 23; 18 mai 1982, Adoui et Cornuaille, 115/81 et 116/81, Rec. p. 1665, pt 7, et 17 juin 1997, Shingara et Radiom, C-65/95 et C-111/95, Rec. p. I-3343, pt 28).

21 Conformément à la jurisprudence de la Cour, la notion d'ordre public peut être invoquée en cas de menace réelle et suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société (voir arrêt du 27 octobre 1977, Bouchereau, 30/77, Rec. p. 1999, point 35).

22 A cet égard, il y a lieu de relever qu'un État membre peut considérer que l'usage de stupéfiants constitue un danger pour la société de nature à justifier des mesures spéciales à l'encontre des étrangers qui enfreignent la législation sur les stupéfiants, afin de préserver l'ordre public.

23 Il convient cependant de rappeler que l'exception d'ordre public, comme toutes les dérogations à un principe fondamental du traité, doit être interprétée de manière restrictive.

24 A cet égard, la directive 64/221, dont il convient de rappeler qu'elle vise, dans son article 1er, paragraphe 1, entre autres les ressortissants d'un État membre qui se rendent dans un autre État membre en qualité de destinataires de services, impose des limites au droit des États membres d'expulser des étrangers au nom de l'ordre public. L'article 3 de cette directive prévoit que les mesures d'ordre public ou de sécurité publique ayant pour effet de restreindre le séjour d'un ressortissant d'un autre État membre doivent être fondées exclusivement sur le comportement personnel de l'individu. En outre, la seule existence de condamnations pénales ne peut automatiquement motiver ces mesures. Il en résulte que l'existence d'une condamnation pénale ne peut être retenue que dans la mesure où les circonstances qui ont donné lieu à cette condamnation font apparaître l'existence d'un comportement personnel constituant une menace actuelle pour l'ordre public (arrêt Bouchereau, précité, point 28).

25 Il s'ensuit qu'une mesure d'expulsion ne pourrait être prise à l'encontre d'une ressortissante communautaire telle que Mme Calfa que si, outre le fait qu'elle a commis une infraction à la loi sur les stupéfiants, son comportement personnel créait une menace réelle et suffisamment grave affectant un intérêt fondamental de la société.

26 Or, il convient de rappeler que la réglementation en cause au principal impose l'expulsion à vie du territoire des ressortissants des autres États membres reconnus coupables, sur ce territoire, d'infraction à la loi sur les stupéfiants, sauf si des raisons impérieuses, en particulier d'ordre familial, justifient leur maintien dans le pays. La sanction ne peut être révoquée que par une décision discrétionnaire du ministre de la Justice, prise après un délai de trois ans.

27 Dans ces conditions, force est de constater que l'expulsion à vie du territoire est prononcée de manière automatique à la suite d'une condamnation pénale, sans tenir compte du comportement personnel de l'auteur de l'infraction ni du danger qu'il représente pour l'ordre public.

28 Il en résulte que les conditions d'application de l'exception d'ordre public prévues à la directive 64/221, telles qu'interprétées par la Cour, ne sont pas remplies et que l'exception d'ordre public ne peut pas être utilement invoquée pour justifier une restriction à la libre prestation des services telle que celle qui résulte de la réglementation en cause au principal.

29 Au vu des considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre aux questions posées que les articles 48, 52 et 59 du traité et l'article 3 de la directive 64/221 s'opposent à une réglementation qui, hormis quelques exceptions, en particulier d'ordre familial, impose au juge national d'ordonner l'expulsion à vie du territoire des ressortissants des autres États membres reconnus coupables des délits d'acquisition et de détention de stupéfiants pour leur seul usage personnel.

30 Dans ces conditions, il n'y a plus lieu pour la Cour de se prononcer sur la question de la compatibilité d'une réglementation, telle que celle applicable au principal, avec les articles 8 et 8 A du traité.

**Document 4. CJCE, 26 novembre 2002, *Ministre de l'Intérieur contre Aitor Oteiza Olazabal*, Affaire C-100/01 ; Rec p.I-10981**

#### **Litige au principal**

11 Il ressort de la décision de renvoi ainsi que du dossier que M. Oteiza Olazabal, ressortissant espagnol d'origine basque, a quitté l'Espagne en juillet 1986 pour entrer en France, où il a sollicité la qualité de réfugié, laquelle lui a été refusée.

12 Le 23 avril 1988, M. Oteiza Olazabal a été interpellé sur le territoire français dans le cadre d'une procédure diligentée à la suite de l'enlèvement d'un industriel à Bilbao (Espagne) revendiqué par l'ETA. Le 8 juillet 1991, il a été condamné par le tribunal de grande instance de Paris (France), statuant en matière correctionnelle, à dix-huit mois d'emprisonnement, dont huit mois avec sursis, et à quatre ans d'interdiction de séjour pour association de malfaiteurs ayant pour but de troubler l'ordre public par l'intimidation ou la terreur.

13 Faisant valoir sa qualité de ressortissant communautaire, M. Oteiza Olazabal a sollicité la délivrance d'une carte de résident. Les autorités administratives françaises ont rejeté sa demande tout en lui accordant des autorisations provisoires de séjour. Par ailleurs, il a fait l'objet d'une mesure de surveillance spéciale, conformément à l'article 2 du décret n° 46-448, comportant l'interdiction de résider dans neuf départements. La validité de cette mesure a pris fin en juillet 1995.

14 En 1996, M. Oteiza Olazabal, qui jusqu'alors résidait dans le département des Hauts-de-Seine (région Ile-de-France), a décidé de s'établir dans le département des Pyrénées-Atlantiques (région Aquitaine), limitrophe de l'Espagne, et plus précisément de la Communauté autonome du Pays basque.

15 Au vu de renseignements des services de police soulignant que M. Oteiza Olazabal continuait à entretenir des rapports avec l'ETA, le ministre de l'Intérieur a décidé, par un arrêté du 21 mars 1996, adopté sur le fondement de l'article 2 du décret n° 46-448, de lui interdire de résider dans 31 départements afin de l'éloigner de la frontière espagnole. Par arrêté du 25 juin 1996, le préfet des Hauts-de-Seine lui a interdit de quitter ce département sans autorisation.

16 M. Oteiza Olazabal a saisi le tribunal administratif de Paris (France) d'une requête en annulation de ces deux arrêtés, à laquelle ce tribunal a fait droit par jugement du 7 juillet 1997. Ce jugement a été confirmé par la cour administrative d'appel de Paris (France) par arrêt du 18 février 1999.

17 Ces juridictions ont considéré que les dispositions des articles 6, 8 A et 48 du traité ainsi que celles de la directive 64/221, telles qu'interprétées par la Cour dans son arrêt du 28 octobre 1975, Rutili (36/75, Rec. p. 1219), faisaient obstacle à ce que de telles mesures soient prises à l'encontre de M. Oteiza Olazabal.

18 Le ministre de l'Intérieur a formé un pourvoi contre l'arrêt de la cour administrative d'appel devant le Conseil d'État. (...)

#### **Sur la question préjudicielle**

23 À titre liminaire, il convient de déterminer les dispositions du traité applicables à une affaire telle que celle au principal. À cet égard, il ressort des observations soumises à la Cour que M. Oteiza Olazabal a exercé, pendant toute la période pertinente aux fins de l'affaire au principal, une activité de travailleur salarié en France.

24 Dans ces circonstances, il apparaît que l'affaire relève du champ d'application de l'article 48 du traité.(...)

27 L'article 48 du traité garantit notamment au ressortissant d'un État membre le droit de séjourner dans un autre État membre afin d'y exercer un emploi. Toutefois, en vertu de son paragraphe 3, des limitations peuvent être apportées à ce droit dans la mesure où elles sont justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique.

28 Dans l'affaire Rutili, précitée, à laquelle se réfère la juridiction de renvoi, la Cour a été interrogée sur l'interprétation de la notion de «limitations justifiées par des raisons d'ordre public» et a apporté un certain nombre de clarifications.

29 Elle a répondu aux questions préjudicielles, en premier lieu, que l'expression «sous réserve des limitations justifiées par des raisons d'ordre public» dans l'article 48 du traité concerne non seulement les dispositions légales et réglementaires que chaque État membre a prises pour limiter, sur son territoire, la libre circulation et le séjour des ressortissants des autres États membres, mais aussi les décisions individuelles prises en application de telles dispositions légales ou réglementaires.

30 En second lieu, elle a jugé que la justification de mesures destinées à sauvegarder l'ordre public doit être appréciée au regard de toutes règles de droit communautaire ayant pour objet, d'une part, de limiter l'appréciation discrétionnaire des États membres en la matière et, d'autre part, de garantir la défense des droits des personnes soumises, de ce chef, à des mesures restrictives.

31 La Cour a ajouté que de telles limites et garanties résultent notamment de l'obligation, imposée aux États membres, de fonder exclusivement les mesures prises sur le comportement individuel des personnes qui en font l'objet, de s'abstenir de toutes mesures en la matière qui seraient utilisées à des fins étrangères aux besoins de l'ordre public ou porteraient atteinte à l'exercice des droits syndicaux, de communiquer sans délai, à toute personne frappée de mesures restrictives - sous réserve du cas où des motifs intéressant la sûreté de l'État s'y opposeraient -, les raisons qui sont à la base de la décision prise et, enfin, d'assurer l'exercice effectif des voies de recours.

32 En particulier, la Cour a dit pour droit que des mesures restrictives du droit de séjour limitées à une partie du territoire national ne peuvent être prononcées, par un État membre, à l'égard de ressortissants d'autres États membres relevant des dispositions du traité que dans les cas et conditions dans lesquels de telles mesures peuvent être appliquées aux nationaux de l'État en cause.

33 Afin de donner une réponse utile à la juridiction de renvoi dans la présente affaire, il convient de placer dans son contexte cette dernière réponse, qui est au coeur de l'affaire au principal.

34 À cet égard, il y a lieu de rappeler que l'affaire Rutili, précitée, concernait la situation d'un ressortissant italien résidant en France depuis sa naissance et ayant fait l'objet dans cet État membre de mesures restrictives de son droit de séjour du fait de ses activités politiques et syndicales. Il lui était fait grief de certaines activités consistant essentiellement en des actions de caractère politique lors des élections législatives en mars 1967 et des événements de mai-juin 1968 ainsi qu'en sa participation à une manifestation lors de la commémoration du 14 juillet 1968.

35 Le défendeur au principal, en revanche, a été condamné en France à dix-huit mois d'emprisonnement ainsi qu'à quatre ans d'interdiction de séjour pour association de malfaiteurs ayant pour but de troubler l'ordre public par l'intimidation ou la terreur. Il ressort du dossier que les mesures de police administrative prises à son encontre et dont la légalité fait l'objet de la procédure au principal étaient motivées par le fait qu'il appartenait à un groupe armé et organisé dont l'activité constitue une atteinte à l'ordre public sur le territoire français. La prévention d'une telle activité peut, par ailleurs, être considérée comme relevant du maintien de la sécurité publique.

36 En outre, il convient de noter que dans l'affaire Rutili, précitée, la juridiction de renvoi avait des doutes sur le point de savoir si une situation concrète telle que celle de M. Rutili, qui avait exercé des droits syndicaux, permettait l'adoption d'une mesure visant à préserver l'ordre public. Dans la présente affaire, en revanche, la juridiction de renvoi part de la prémisse que des raisons d'ordre public font obstacle au séjour sur une partie du territoire du travailleur migrant en cause au principal et que, en l'absence de possibilité d'arrêter une mesure d'interdiction de séjour sur cette partie du territoire, elles pourraient justifier une mesure d'interdiction de séjour sur l'ensemble du territoire.

37 Dans ces conditions, il est nécessaire d'examiner si l'article 48 du traité s'oppose à ce qu'un État membre prononce, à l'égard d'un travailleur migrant ressortissant d'un autre État membre, des mesures de police administrative limitant le droit de séjour de ce travailleur migrant à une partie du territoire national.

38 Comme le souligne à juste titre M. l'avocat général au point 29 de ses conclusions, il ne résulte pas du libellé de l'article 48, paragraphe 3, du traité que les limitations à la libre circulation des travailleurs justifiées par des raisons

d'ordre public devraient toujours avoir la même portée territoriale que les droits conférés par cette disposition. Par ailleurs, le droit dérivé ne s'oppose pas à cette interprétation. En effet, si l'article 6, paragraphe 1, sous a), de la directive 68/360 exige que la carte de séjour soit valable pour l'ensemble du territoire de l'État membre qui l'a délivrée, l'article 10 de la même directive permet de déroger à cette disposition, notamment pour des raisons d'ordre public.

39 Il convient de rappeler que la réserve prévue à l'article 48, paragraphe 3, du traité ouvre aux États membres la possibilité, face à une menace réelle et suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société, d'apporter des restrictions à la libre circulation des travailleurs (voir, en ce sens, arrêts du 27 octobre 1977, Bouchereau, 30/77, Rec. p. 1999, point 35, et du 5 février 1991, Roux, C-363/89, Rec. p. I-273, point 30).

40 La Cour a jugé à maintes reprises que les réserves insérées à l'article 48 du traité et à l'article 56 du traité CE (devenu, après modification, article 46 CE) permettent aux États membres de prendre, à l'égard des ressortissants des autres États membres, notamment pour des raisons d'ordre public, des mesures qu'ils ne sauraient appliquer à leurs propres ressortissants, en ce sens qu'ils n'ont pas le pouvoir d'éloigner ces derniers du territoire national ou de leur en interdire l'accès (voir arrêts du 4 décembre 1974, Van Duyn, 41/74, Rec. p. 1337, points 22 et 23; du 18 mai 1982, Adoui et Cornuaille, 115/81 et 116/81, Rec. p. 1665, point 7; du 17 juin 1997, Shingara et Radiom, C-65/95 et C-111/95, Rec. p. I-3343, point 28, et du 19 janvier 1999, Calfa, C-348/96, Rec. p. I-11, point 20).

41 Dans des situations dans lesquelles les ressortissants des autres États membres peuvent se voir appliquer des mesures d'éloignement ou d'interdiction de séjour, ceux-ci sont également susceptibles de faire l'objet des mesures moins sévères que constituent des restrictions partielles de leur droit de séjour, justifiées par des raisons d'ordre public, sans qu'il soit nécessaire que des mesures identiques puissent être appliquées par l'État membre en question à ses propres ressortissants.

42 Il convient toutefois de rappeler qu'un État membre ne saurait, en vertu de la réserve relative à l'ordre public inscrite aux articles 48 et 56 du traité, adopter des mesures à l'encontre d'un ressortissant d'un autre État membre en raison d'un comportement qui, dans le chef des ressortissants du premier État membre, ne donne pas lieu à des mesures répressives ou à d'autres mesures réelles et effectives destinées à combattre ce comportement (voir, en ce sens, arrêt Adoui et Cornuaille, précité, point 9).

43 Il y a lieu également de rappeler qu'une mesure restrictive d'une des libertés fondamentales garanties par le traité ne peut être justifiée que si elle respecte le principe de proportionnalité. À cet égard, il faut qu'une telle mesure soit propre à garantir la réalisation de l'objectif qu'elle poursuit et qu'elle n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre (arrêt du 30 novembre 1995, Gebhard, C-55/94, Rec. p. I-4165, point 37).

44 Il importe, du reste, de souligner qu'il appartient aux juridictions nationales de contrôler si les mesures prises en l'espèce se rapportent effectivement à un comportement individuel qui constitue une menace réelle et suffisamment grave pour l'ordre public ou la sécurité publique et si elles respectent par ailleurs le principe de proportionnalité.

45 Il y a lieu, par conséquent, de répondre à la question préjudicielle que ni l'article 48 du traité ni les dispositions de droit dérivé qui mettent en oeuvre la liberté de circulation des travailleurs ne s'opposent à ce qu'un État membre prononce, à l'égard d'un travailleur migrant ressortissant d'un autre État membre, des mesures de police administrative limitant le droit de séjour de ce travailleur à une partie du territoire national à condition

- que des motifs d'ordre public ou de sécurité publique fondés sur son comportement individuel le justifient,
- que, en l'absence d'une telle possibilité, ces motifs ne puissent conduire, en raison de leur gravité, qu'à une mesure d'interdiction de séjour ou d'éloignement de l'ensemble du territoire national
- et que le comportement que l'État membre concerné vise à prévenir donne lieu, lorsqu'il est le fait de ses propres ressortissants, à des mesures répressives ou à d'autres mesures réelles et effectives destinées à le combattre.

**Document 5 CJCE, 29 Avril 2004, Georgios Orfanopoulos et autres contre Land Baden-Württemberg, Affaires jointes C-482/01 et C-493/01; Rec p.I-00000**

1. Par ordonnances des 20 novembre et 4 décembre 2001, parvenues à la Cour respectivement les 13 décembre 2001 (affaire C-482/01) et 19 décembre 2001 (affaire C-493/01), le Verwaltungsgericht Stuttgart a posé, en vertu de l'article 234 CE, dans chaque affaire, deux questions préjudicielles relatives à l'interprétation des articles 39, paragraphe 3, CE et 9, paragraphe 1, de la directive 64/221/CEE du Conseil, 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 1964, 56, p. 850) (C482/01), et des articles 39 CE et 3 de cette même directive (C493/01).

2. Ces questions ont été soulevées dans le cadre de deux litiges, l'un opposant M. Orfanopoulos, ressortissant hellénique, et ses enfants au Land Baden-Württemberg (affaire C482/91) et l'autre opposant M. Olivieri, ressortissant italien, à cette même autorité (affaire C493/01), au sujet de décisions d'expulsion du territoire allemand prises par le Regierungspräsidium Stuttgart (ci-après le «Regierungspräsidium»). (...)

## **Les litiges au principal et les questions préjudicielles**

### **Affaire C-482/01**

22. M. Orfanopoulos, ressortissant hellénique, né en 1959, a passé les treize premières années de sa vie en Grèce. En 1972, il est entré sur le territoire allemand dans le cadre d'un regroupement familial. Il y a séjourné depuis, à l'exception d'une période de deux ans, durant laquelle il a accompli son service militaire en Grèce. En août 1981, il a épousé une ressortissante allemande. Trois enfants, qui sont les autres demandeurs dans le litige au principal, sont nés de ce mariage.

23. Pendant ses séjours en Allemagne, M. Orfanopoulos a été en possession de titres de séjour à durée déterminée, le plus récent ayant été valable jusqu'au 12 octobre 1999. En novembre 1999, il a introduit une demande de prolongation de son permis de séjour.

24. M. Orfanopoulos n'a aucune qualification professionnelle sanctionnée par un diplôme. Il a exercé depuis 1981 différentes activités salariées. Les périodes de travail en question ont été interrompues par des périodes de chômage prolongé.

25. Il ressort de l'ordonnance de renvoi que M. Orfanopoulos est toxicomane. Il a été condamné à neuf reprises en raison d'infractions à la législation sur les stupéfiants et pour s'être livré à des actes de violence. En 1999, il a été incarcéré pendant six mois. En janvier 2000, il a été hospitalisé pour désintoxication et a ensuite entrepris, à deux reprises, une tentative de cure dans un établissement spécialisé. Dans ces deux cas, il a été renvoyé de l'établissement en question pour des motifs disciplinaires. Il purge, depuis septembre 2000, une peine de prison en application des jugements prononcés contre lui.

26. Entre 1992 et 1998, M. Orfanopoulos a reçu à plusieurs reprises un avertissement sur les conséquences que son comportement pouvait avoir en application de la législation relative aux étrangers. En février 2001, le Regierungspräsidium a ordonné son expulsion et a rejeté sa demande de prolongation de permis de séjour. Il lui a été indiqué qu'il serait reconduit à la frontière lorsqu'il sortirait de prison.

27. La décision d'expulsion était motivée par le nombre et par le degré de gravité des infractions commises par M. Orfanopoulos ainsi que par le risque concret de récidive dans l'avenir, en raison de sa dépendance à la drogue et à l'alcool. D'après le Regierungspräsidium, les conditions légales d'une expulsion obligatoire, en application de l'article 47, paragraphe 1, point 2, de l'Ausländergesetz, étaient remplies. Bien que M. Orfanopoulos bénéficiait, d'après cette autorité, d'une protection spéciale contre l'expulsion, prévue à l'article 48, paragraphe 1, point 4, de l'Ausländergesetz, la deuxième phrase de ce même paragraphe prévoirait que, en général, dans les cas pour lesquels l'article 47, paragraphe 1, point 2, de cette loi trouve à s'appliquer, il existe de graves raisons liées à la sécurité et à l'ordre publics. L'article 47, paragraphe 3, de l'Ausländergesetz aurait cependant pour effet d'atténuer l'obligation d'expulsion et de la transformer en une expulsion de principe.

28. Le Regierungspräsidium a considéré que, compte tenu de la situation personnelle de M. Orfanopoulos, il n'y avait pas lieu d'appliquer les dispositions dérogatoires et que, même si l'on devait estimer que les conditions d'une dérogation étaient réunies, il y aurait lieu de l'expulser. Il aurait quelques connaissances de la langue grecque. L'intérêt général de la sécurité et de l'ordre publics serait plus important que son intérêt particulier à continuer à séjourner en Allemagne. Son expulsion serait, par conséquent, un moyen adapté pour atteindre l'objectif visé.

29. Considérant que la décision d'expulsion prise par le Regierungspräsidium était basée sur des dispositions de l'Ausländergesetz incompatibles avec le droit communautaire, M. Orfanopoulos et ses trois enfants ont formé, le 21 mars 2001, un recours contre cette décision devant la juridiction de renvoi.

30. Dans ces circonstances, le Verwaltungsgericht Stuttgart a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:

«1) La limitation de la liberté de circulation d'un ressortissant de l'Union européenne qui a séjourné de nombreuses années dans l'État membre d'accueil, ordonnée en raison d'une infraction au Betäubungsmittelgesetz pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique, conformément à l'article 39, paragraphe 3, CE, est-elle conforme au droit communautaire lorsque l'on peut s'attendre au vu de son comportement personnel à ce qu'il récidive dans l'avenir et que l'on ne saurait attendre du conjoint de ce ressortissant et de ses enfants qu'ils vivent dans l'État d'origine de la personne en cause?

2) L'article 9, paragraphe 1, de la directive 64/221 [...] fait-il obstacle à une disposition nationale qui ne prévoit plus de procédure de réclamation comportant également un examen de l'opportunité d'une mesure à l'encontre d'une

décision de l'autorité administrative relative à l'éloignement du territoire du titulaire d'un permis de séjour dès lors qu'aucune autorité indépendante de l'administration qui prend la décision n'a été mise en place.»

### **Affaire C-493/01**

32. M. Oliveri, ressortissant italien, est né en Allemagne en 1977. Il y a séjourné depuis sa naissance de manière ininterrompue. Il n'a pas obtenu de diplôme de fin d'études.

33. Il ressort de l'ordonnance de renvoi que M. Oliveri est toxicomane depuis plusieurs années. En raison de cette toxicomanie, il a été contaminé par le virus HIV et a contracté une hépatite C chronique. Il ne s'est pas présenté pour une cure de désintoxication qui aurait dû commencer en mai 1999.

34. M. Oliveri a commis de nombreuses infractions et a déjà fait l'objet de sanctions pénales pour vols et commerce illicite de stupéfiants. En novembre 1999, il a été incarcéré. La condamnation pénale a ensuite été suspendue pour la durée d'un traitement dans un établissement de soins hospitaliers. M. Oliveri a cependant interrompu ce traitement et il a été mis fin au sursis. En avril 2000, il a été à nouveau arrêté et se trouve depuis lors incarcéré.

35. En mai 1999, M. Oliveri a reçu un avertissement sur les conséquences que son comportement pouvait avoir en application de la législation allemande relative aux étrangers. En août 2000, le Regierungspräsidium a ordonné son expulsion et a menacé de le reconduire vers l'Italie sans lui fixer de délai pour un départ volontaire. La décision d'expulsion était motivée par la fréquence et l'importance des infractions commises par M. Oliveri, ainsi que par le risque concret de récidive dans l'avenir, en raison de sa dépendance à la drogue. Le fait qu'il a laissé passer deux occasions de suivre une cure de désintoxication montrerait qu'il n'est pas désireux, ou qu'il n'est pas en mesure, de mener un tel traitement à bien. M. Oliveri remplirait les conditions énoncées à l'article 47, paragraphe 1, point 2, de l'Ausländergesetz en vertu desquelles l'expulsion est obligatoire. En revanche, il ne remplirait pas les conditions ouvrant droit à une protection spéciale telle que celle prévue à l'article 48, § 1, de cette même loi.

36. D'après le Regierungspräsidium, M. Oliveri a vécu jusqu'à son arrestation avec ses parents mais son comportement délictueux montrerait que ses liens avec ceux-ci s'étaient déjà relâchés. Le fait qu'il ait été contaminé par le virus HIV n'impliquerait pas qu'il dépende absolument de l'aide de ses parents. Il y aurait lieu de supposer qu'il a des connaissances de base de la langue italienne. L'expulsion ne serait pas disproportionnée par rapport à l'objectif visé.

37. Le 25 septembre 2000, M. Oliveri a formé un recours devant le Verwaltungsgericht Stuttgart contre la décision du Regierungspräsidium. Le risque de récidive n'existerait plus parce qu'il aurait gagné en maturité dans l'intervalle, à la suite de la vie difficile qu'il a menée en prison. Il souhaiterait se soumettre à une cure de désintoxication.

38. Il ressort du dossier que le service médical de l'hôpital de l'établissement pénitentiaire de Hohenasperg (Allemagne) a fait savoir, par lettre du 20 juin 2001, que M. Oliveri est très gravement malade et qu'il devrait bientôt succomber à sa maladie. Il serait à craindre qu'il ne recevrait pas les soins médicaux appropriés et nécessaires en Italie.

39. Dans ces circonstances, le Verwaltungsgericht Stuttgart a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:

«1) L'article 39 du traité CE et l'article 3 de la directive 64/221 [...] s'opposent-ils à une réglementation nationale qui impose de manière contraignante aux autorités compétentes d'ordonner l'expulsion de ressortissants d'autres États membres qui ont fait l'objet d'une condamnation pénale pour mineurs d'au moins deux ans ou d'une condamnation à une peine privative de liberté pour infraction intentionnelle au Betäubungsmittelgesetz si l'exécution de la peine n'a pas été assortie d'un sursis.

2) L'article 3 de la directive 64/221 [...] doit-il être interprété en ce sens que les juridictions nationales doivent prendre en considération des éléments de fait ainsi qu'une évolution positive de la personne concernée intervenus après la dernière décision des autorités compétentes lorsqu'elles vérifient si l'expulsion d'un ressortissant communautaire est légale ou non.»

#### *Observations liminaires*

40. Il y a lieu de présenter, pour les deux affaires, trois observations liminaires communes sur la description de la réglementation nationale dans laquelle s'inscrivent les questions préjudicielles, sur la réglementation communautaire applicable et sur l'ordre dans lequel il convient d'examiner ces deux affaires.

41. Tout d'abord, en ce qui concerne la réglementation nationale, il y a lieu de relever que le gouvernement allemand a contesté la description de cette réglementation faite par le Verwaltungsgericht Stuttgart dans les deux ordonnances de renvoi.

42. À cet égard, il suffit de rappeler qu'il n'appartient pas à la Cour de se prononcer, dans le cadre d'un renvoi préjudiciel, sur l'interprétation des dispositions nationales et de juger si l'interprétation qu'en donne la juridiction de renvoi est correcte (voir, en ce sens, arrêt du 3 octobre 2000, Corsten, C-58/98, Rec. p. I7919, point 24). En effet, il

incombe à la Cour de prendre en compte, dans le cadre de la répartition des compétences entre les juridictions communautaires et nationales, le contexte factuel et réglementaire dans lequel s'insèrent les questions préjudicielles, tel que défini par la décision de renvoi (voir arrêts du 25 octobre 2001, *Ambulanz Glöckner*, C-475/99, Rec. p. I-8089, point 10, et du 13 novembre 2003, *Neri*, C-153/02, non encore publié au Recueil, points 34 et 35).

43. Dès lors, il y a lieu d'examiner les questions préjudicielles dans le cadre réglementaire tel que défini par le *Verwaltungsgericht Stuttgart*.

44. Par ailleurs, à supposer même que le cadre juridique national, tel qu'il est exposé par le gouvernement allemand, soit correct, il apparaît que les questions posées par le *Verwaltungsgericht Stuttgart* gardent leur pertinence, eu égard aux indications découlant de l'ordonnance de renvoi, relatives à la pratique administrative qui, selon cette juridiction, est suivie par les autorités compétentes.

45. Il appartient, en tout état de cause, à la juridiction de renvoi, qui est saisie du litige au principal et qui doit assumer la responsabilité de la décision juridictionnelle à intervenir, de vérifier le bien-fondé de l'interprétation qu'elle fait du cadre juridique national et l'exactitude des indications relatives à ladite pratique administrative.

46. Ensuite, en ce qui concerne la réglementation communautaire, il convient de constater que la juridiction de renvoi part de la prémisse selon laquelle l'article 18 CE, relatif à la citoyenneté européenne, l'article 39 CE, qui institue le principe de la libre circulation des travailleurs, ainsi que la directive 64/221, trouvent à s'appliquer dans les circonstances des deux litiges au principal. Le droit à la libre circulation de MM. Orfanopoulos et Oliveri résulterait directement de l'article 18 CE. Ceux-ci relèveraient également du champ d'application de la directive 64/221, étant donné qu'ils séjourneraient en Allemagne avec l'intention d'y exercer une activité salariée.

47. À cet égard, il y a lieu de rappeler que, en l'état actuel du droit communautaire, le droit des ressortissants d'un État membre de circuler et de séjourner sur le territoire d'un autre État membre n'est pas inconditionnel. Cela découle, d'une part, des dispositions en matière de libre circulation des personnes et des services contenues au titre III de la troisième partie du traité, à savoir les articles 39 CE, 43 CE, 46 CE, 49 CE et 55 CE, ainsi que des dispositions du droit dérivé prises pour leur application et, d'autre part, des dispositions de la deuxième partie du traité, et plus spécialement de l'article 18 CE, qui, tout en accordant aux citoyens de l'Union le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, renvoie expressément aux limitations et conditions prévues par le traité et par les dispositions prises pour son application (voir, en ce sens, arrêts du 11 avril 2000, *Kaba I*, C-356/98, Rec. p. I-2623, pt 30, et du 6 mars 2003, *Kaba II*, C-466/00, Rec. p. I-2219, pt 46).

48. Pour ce qui est des limitations et conditions prévues par le traité ainsi que par les dispositions prises pour son application, il importe de rappeler notamment les dispositions de la directive 90/364 et les dispositions du droit dérivé portant sur les travailleurs migrants.

49. En ce qui concerne les travailleurs migrants ressortissants d'un État membre, il convient de relever que leur droit de séjour est subordonné au maintien de la qualité de travailleur ou, le cas échéant, de personne à la recherche d'un emploi (voir, en ce sens, arrêt du 26 février 1991, *Antonissen*, C292/89, Rec. p. I-745, point 22), sauf s'ils tirent ce droit d'autres dispositions du droit communautaire (arrêt *Kaba II*, précité, pt 47).

50. Il convient d'ajouter que, pour ce qui est plus spécialement des détenus ayant exercé un emploi avant leur détention, le fait que la personne concernée n'a pas été présente sur le marché de l'emploi pendant ladite détention n'implique pas, en principe, qu'elle n'aurait pas continué d'appartenir au marché régulier de l'emploi de l'État membre d'accueil pendant cette période, à condition qu'elle retrouve un emploi dans un temps raisonnable après sa libération (voir, en ce sens, arrêt du 10 février 2000, *Nazli*, C340/97, Rec. p. I-957, point 40).

51. Il apparaît que M. Orfanopoulos a fait usage du droit à la libre circulation des travailleurs et a exercé plusieurs activités salariées sur le territoire allemand. Dans de telles conditions, il convient de constater que l'article 39 CE et la directive 64/221 trouvent à s'appliquer dans des circonstances telles que celles du litige au principal dans l'affaire C482/01.

52. Quant à l'affaire C-493/01, les renseignements dont la Cour dispose ne lui permettent pas d'établir avec certitude si M. Oliveri peut s'appuyer sur les dispositions de l'article 39 CE ou sur d'autres dispositions du traité et du droit dérivé relatives à la libre circulation des personnes ou à la libre prestation des services.

53. En revanche, il est constant que, en sa qualité de citoyen de l'Union, M. Oliveri dispose aux termes de l'article 18 CE, du droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, sous réserve des limitations et conditions prévues par le traité et par les dispositions prises pour son application.

54. Dans de telles conditions, il appartient à la juridiction de renvoi d'établir sur quelles dispositions du droit communautaire, outre l'article 18, paragraphe 1, CE, un ressortissant d'un État membre tel que M. Oliveri peut, le cas échéant, s'appuyer dans les circonstances du litige ayant donné lieu à l'affaire C-493/01. À cet égard, il incombe en particulier à celle-ci de vérifier si l'intéressé relève du champ d'application de l'article 39 CE, soit en qualité de travailleur, soit en tant qu'autre personne pouvant bénéficier, en vertu des dispositions du droit dérivé prises pour

l'application de cet article, de la libre circulation, ou s'il peut s'appuyer sur d'autres dispositions du droit communautaire, telles que la directive 90/364 ou l'article 49 CE qui s'applique notamment aux destinataires de services.

55. Il convient de relever que la directive 64/221 trouve à s'appliquer dans tous les cas de figure visés au précédent point du présent arrêt. Pour ce qui est plus particulièrement de la directive 90/364, il importe de rappeler les dispositions de son article 2, paragraphe 2.

56. Enfin, quant à l'ordre d'examen des deux affaires, il convient de relever que la juridiction de renvoi interroge la Cour, dans le cadre de l'affaire C-493/01, sur la conformité avec le droit communautaire d'une disposition nationale qui prescrit aux autorités compétentes d'expulser des ressortissants d'autres États membres qui ont été condamnés à certaines peines pour des délits spécifiques. Or, plusieurs intéressés, qui ont soumis des observations écrites dans l'affaire C-482/01, considèrent que cette question ou, en tout état de cause, une question similaire se pose également dans le cadre de cette dernière affaire.

57. Dans de telles conditions, il convient d'examiner, tout d'abord, l'affaire C493/01 et, ensuite, l'affaire C482/01.

### **Sur les questions préjudicielles**

#### **Affaire C-493/01**

##### **Sur la première question**

###### *- Portée de la question*

58. Par sa première question, la juridiction de renvoi demande si les articles 39, paragraphe 3, CE et 3 de la directive 64/221 s'opposent à une réglementation nationale qui impose aux autorités compétentes d'ordonner l'expulsion de ressortissants d'autres États membres qui ont fait l'objet d'une condamnation pénale pour mineurs d'au moins deux ans ou d'une condamnation à une peine privative de liberté pour infraction intentionnelle à la loi sur les stupéfiants, si l'exécution de la peine n'a pas été assortie d'un sursis.

59. Il découle du dossier que, par sa question, la juridiction de renvoi vise l'article 47, paragraphe 1, de l'Ausländergesetz (obligation d'expulsion), qui constitue la base juridique de la décision d'expulsion prise à l'encontre de M. Oliveri.

###### *- Observations soumises à la Cour*

60. Le gouvernement italien et la Commission considèrent que l'article 39, paragraphe 3, CE et la directive 64/221 font obstacle à une expulsion obligatoire, dans la mesure où une telle expulsion n'accorde pas de marge d'appréciation.

61. D'après le gouvernement allemand, il n'existe pas, selon le droit national en vigueur, de procédure d'expulsion automatique ou sommaire. La vérification du caractère proportionnel d'une décision d'expulsion serait assurée en vertu de l'application combinée des articles 47, paragraphe 1, point 2, et 48, paragraphe 1, point 4, de l'Ausländergesetz, ainsi que de l'article 12 de l'Aufenthaltsgesetz/EWG.

###### *- Réponse de la Cour*

62. Il convient de rappeler que le principe de la libre circulation des travailleurs, consacré à l'article 39 CE, fait partie des fondements de la Communauté (voir, entre autres, arrêt du 3 juin 1986, Kempf, 139/85, Rec. p. 1741, point 13). Il est constant qu'une mesure d'expulsion du territoire applicable à des ressortissants d'autres États membres constitue une entrave à l'exercice de cette liberté. Néanmoins, une telle entrave peut être justifiée, en vertu du paragraphe 3 de cet article et de la directive 64/221, pour des motifs d'ordre public (voir, en ce sens, arrêt du 17 juin 1997, Shingara et Radiom, C65/95 et C111/95, Rec. p. I-3343, point 28).

63. En l'occurrence, il convient d'examiner si l'obligation d'ordonner l'expulsion de ressortissants d'autres États membres qui ont été condamnés à certaines peines pour des délits spécifiques peut être justifiée pour des motifs d'ordre public.

64. À cet égard, il importe de rappeler que, selon la jurisprudence de la Cour, le principe de la libre circulation des travailleurs doit être interprété largement (voir, en ce sens, arrêts Antonissen, précité, point 11, et du 20 février 1997, Commission/Belgique, C-344/95, Rec. p. I1035, point 14), tandis que les dérogations à celui-ci doivent être, au contraire, d'interprétation stricte (voir, en ce sens, arrêts du 4 décembre 1974, Van Duyn, 41/74, Rec. p. 1337, point 18; du 26 février 1975, Bonsignore, 67/74, Rec. p. 297, point 6; Kempf, précité, point 13, et du 9 novembre 2000, Yiadom, C-357/98, Rec. p. I9265, point 24).

65. Il y a lieu d'ajouter qu'une interprétation particulièrement restrictive des dérogations à cette liberté est exigée par le statut de citoyen de l'Union. Ainsi que la Cour l'a constaté, ce statut a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des États membres (voir, notamment, arrêts du 20 septembre 2001, Grzelczyk, C-184/99, Rec. p. I-6193, point 31, et du 23 mars 2004, Collins, C-138/02, non encore publié au Recueil, point 61).

66. Pour ce qui est des mesures d'ordre public, il ressort de l'article 3 de la directive 64/221 que, pour être justifiées, celles-ci doivent être fondées exclusivement sur le comportement personnel de l'individu qui en fait l'objet. Il est précisé dans cette même disposition que la seule existence de condamnations pénales ne peut automatiquement justifier ces mesures. Ainsi que la Cour l'a constaté, notamment dans son arrêt du 27 octobre 1977, Bouchereau (30/77, Rec. p. 1999, point 35), la notion d'ordre public suppose l'existence, en dehors du trouble pour l'ordre social que constitue toute infraction à la loi, d'une menace réelle et suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société.

67. S'il est vrai qu'un État membre peut considérer que l'usage de stupéfiants constitue un danger pour la société de nature à justifier des mesures spéciales à l'encontre des étrangers qui enfreignent la législation sur les stupéfiants, l'exception d'ordre public doit cependant être interprétée de manière restrictive, de sorte que l'existence d'une condamnation pénale ne peut justifier une expulsion que dans la mesure où les circonstances qui ont donné lieu à cette condamnation font apparaître l'existence d'un comportement personnel constituant une menace actuelle pour l'ordre public (voir, notamment, arrêt du 19 janvier 1999, Calfa, C348/96, Rec. p. I-11, points 22 à 24).

68. La Cour en a conclu que le droit communautaire s'oppose à l'expulsion d'un ressortissant d'un État membre fondée sur des motifs de prévention générale, à savoir qui a été décidée dans un but de dissuasion à l'égard d'autres étrangers (notamment, arrêt Bonsignore, précité, pt 7), en particulier lorsque cette mesure a été prononcée de manière automatique à la suite d'une condamnation pénale, sans tenir compte du comportement personnel de l'auteur de l'infraction ni du danger qu'il représente pour l'ordre public (arrêts précités Calfa, point 27, et Nazli, point 59).

69. Or, il convient de rappeler que la question posée par la juridiction de renvoi vise une réglementation nationale qui impose l'expulsion du territoire des ressortissants d'autres États membres ayant été condamnés à certaines peines pour des délits spécifiques.

70. Force est de constater que, dans de telles conditions, l'expulsion du territoire est prononcée de manière automatique à la suite d'une condamnation pénale, sans tenir compte du comportement personnel de l'auteur de l'infraction ni du danger qu'il représente pour l'ordre public.

71. Au vu de ce qui précède, il convient de répondre à la première question que, pour autant qu'il se confirme que le requérant au principal relève bien du champ d'application de l'une des dispositions de droit communautaire visées au point 54 du présent arrêt qui conduisent à appliquer la directive 64/221, ce dont il appartient à la juridiction nationale de s'assurer, celles-ci, et notamment l'article 3 de ladite directive s'opposent à une réglementation nationale qui impose aux autorités nationales d'ordonner l'expulsion du territoire des ressortissants d'autres États membres ayant fait l'objet d'une condamnation pénale pour mineurs d'au moins deux ans ou d'une condamnation à une peine privative de liberté pour infraction intentionnelle à la loi sur les stupéfiants, si l'exécution de la peine n'a pas été assortie d'un sursis.

### **Sur la seconde question**

#### *- Portée de la question*

72. Par sa seconde question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 3 de la directive 64/221 s'oppose à une pratique nationale selon laquelle les juridictions d'un État membre ne sont pas censées prendre en considération, en vérifiant la légalité de l'expulsion ordonnée à l'encontre d'un ressortissant d'un autre État membre, des éléments de fait, ainsi qu'une évolution positive de ce ressortissant, intervenus après la dernière décision des autorités compétentes.

73. La juridiction de renvoi avance que, en application de la jurisprudence constante du Bundesverwaltungsgericht (Allemagne), les tribunaux nationaux ne peuvent et ne doivent se fonder sur des éléments de preuves qui sont apparus depuis la dernière décision prise par l'administration que lorsque ces éléments vont dans le sens de la décision prise par les autorités compétentes. Ce principe impliquerait, dans les circonstances du litige au principal, que ne pourrait pas être pris en considération l'argument que M. Oliveri a fait valoir au cours de la procédure, à savoir qu'il avait développé désormais le sida et qu'il y avait lieu de s'attendre à ce qu'il décède prochainement.

74. M. Oliveri a également soutenu devant les autorités nationales qu'il n'existait plus de risque de récidive parce qu'il a gagné en maturité à la suite de la vie difficile qu'il a menée en prison.

#### *- Observations soumises à la Cour*

75. Le gouvernement italien et la Commission proposent d'apporter une réponse affirmative à la question. La Commission invoque notamment l'arrêt du 22 mai 1980, Santillo (131/79, Rec. p. 1585), dont il ressortirait que le tribunal ou l'autorité concernée devrait au moins tenir compte d'une évolution positive et, ainsi, de la suspension de la menace réelle, s'il s'est écoulé un long délai entre la date de la décision d'expulsion, d'une part, et celle de l'appréciation de cette décision par la juridiction compétente, d'autre part.

76. Le gouvernement allemand soutient la thèse inverse. Il considère que la légalité d'une décision d'expulsion ne peut être appréciée qu'au regard de la situation concrète et des règles juridiques applicables au moment où la dernière décision est prise par l'administration, étant donné que cette dernière ne saurait tenir compte dans sa décision de développements ultérieurs concrets. Il fait cependant valoir que certains instruments permettent de tenir compte de faits nouveaux ou d'une évolution positive de la personne concernée depuis la date de la dernière décision de l'administration, tels que la prise en considération d'éléments de nature à représenter un obstacle à l'expulsion lors de l'exécution de celle-ci.

- *Réponse de la Cour*

77. Il convient de rappeler que, aux fins de décider si un ressortissant d'un autre État membre peut être expulsé dans le cadre de l'exception tirée des raisons d'ordre public, les autorités nationales compétentes doivent déterminer au cas par cas si la mesure ou les circonstances qui ont donné lieu à cette condamnation font apparaître l'existence d'un comportement personnel constituant une menace actuelle pour l'ordre public (voir, notamment, arrêt *Calfa*, précité, point 22). Ainsi que le relève Mme l'avocat général au point 126 de ses conclusions, il ne résulte ni du libellé de l'article 3 de la directive 64/221, ni de la jurisprudence de la Cour, des indications plus précises en ce qui concerne la date à retenir pour déterminer le caractère «actuel» de la menace.

78. Il est constant que ne saurait être exclue, en pratique, la possibilité que surgissent entre, d'une part, la date de la décision d'expulsion et, d'autre part, celle de son appréciation par la juridiction compétente, des circonstances impliquant une disparition ou une diminution non négligeable de la menace que constituerait, pour l'ordre public, le comportement de la personne ayant fait l'objet d'une décision d'expulsion.

79. Or, ainsi qu'il ressort des points 64 et 65 du présent arrêt, les dérogations au principe de la libre circulation des travailleurs doivent être d'interprétation stricte, si bien que la condition relative à l'existence d'une menace actuelle doit en principe être remplie à l'époque où intervient l'expulsion.

80. S'il est vrai qu'il appartient à l'ordre juridique interne de chaque État membre de régler les modalités procédurales des recours en justice destinés à assurer la sauvegarde des droits que les justiciables tirent du droit communautaire, il n'en demeure pas moins que ces modalités ne doivent pas être de nature à rendre en pratique impossible ou excessivement difficile l'exercice des droits conférés par l'ordre juridique communautaire (voir, en ce sens, notamment arrêts du 16 décembre 1976, *Rewe*, 33/76, Rec. p. 1989, point 5, et du 9 décembre 2003, *Commission/Italie*, C-129/00, non encore publié au Recueil, point 25).

81. Une pratique nationale telle que celle décrite dans l'ordonnance de renvoi est susceptible de porter préjudice au droit à la libre circulation dont bénéficient les ressortissants des États membres, et notamment au droit de ceux-ci de ne faire l'objet de mesures d'expulsion que dans des cas extrêmes prévus par la directive 64/221. Cette constatation vaut tout particulièrement s'il s'est écoulé un long délai entre, d'une part, la date de la décision d'expulsion de l'intéressé et, d'autre part, celle de l'appréciation de cette décision par la juridiction compétente.

82. Au vu de ce qui précède, il convient de répondre à la seconde question que l'article 3 de la directive 64/221 s'oppose à une pratique nationale selon laquelle les juridictions nationales ne sont pas censées prendre en considération, en vérifiant la légalité de l'expulsion ordonnée à l'encontre d'un ressortissant d'un autre État membre, des éléments de fait intervenus après la dernière décision des autorités compétentes pouvant impliquer la disparition ou la diminution non négligeable de la menace actuelle que constituerait, pour l'ordre public, le comportement de la personne concernée. Tel est le cas surtout s'il s'est écoulé un long délai entre la date de la décision d'expulsion, d'une part, et celle de l'appréciation de cette décision par la juridiction compétente, d'autre part.

## **Affaire C-482/01**

### **Sur la première question**

- *Portée de la question*

83. Par sa première question, la juridiction de renvoi demande si la limitation de la liberté de circulation d'un ressortissant communautaire qui a séjourné de nombreuses années dans l'État membre d'accueil, ordonnée en invoquant la dérogation d'ordre public visée à l'article 39, paragraphe 3, CE, est conforme au droit communautaire lorsqu'il peut être attendu, au vu de son comportement personnel, à ce qu'il récidive et qu'il ne saurait être attendu du conjoint de ce ressortissant et de ses enfants qu'ils vivent dans l'État d'origine dudit ressortissant.

84. Il ressort de l'ordonnance de renvoi que M. Orfanopoulos remplit les conditions d'une expulsion obligatoire telle que celle prévue à l'article 47, paragraphe 1, de l'*Ausländergesetz*. Néanmoins, dans la mesure où il vit en communauté familiale avec une ressortissante allemande, il bénéficie de la protection spéciale prévue à l'article 48, paragraphe 1, de cette même loi. Dans de telles conditions, l'article 47, paragraphe 3, de l'*Ausländergesetz* a pour effet de transformer l'obligation d'expulsion en une expulsion de principe.

85. La juridiction de renvoi ne met pas en cause la compatibilité, avec le droit communautaire, de la base juridique de la décision d'expulsion prise à l'encontre de M. Orfanopoulos. En effet, elle fait remarquer que l'autorité

administrative compétente est arrivée, à la suite d'un examen des circonstances de l'espèce et notamment de la dangerosité de l'intéressé pour la société, à la conclusion qu'il n'y avait pas lieu d'écarter la présomption établie par l'article 47, paragraphe 1, point 2, de l'Ausländergesetz. La juridiction de renvoi s'interroge plutôt sur la question de savoir si, compte tenu du séjour prolongé de M. Orfanopoulos en Allemagne, de l'importance spécifique du principe de la libre circulation en droit communautaire et de la protection de la vie familiale, l'expulsion de celui-ci est compatible avec les principes généraux du droit communautaire, notamment avec le principe de proportionnalité. Plusieurs intéressés ayant soumis des observations écrites mettent néanmoins en cause la compatibilité de ladite base juridique avec le droit communautaire.

*- Observations soumises à la Cour*

86. M. et Mmes Orfanopoulos, le gouvernement italien, ainsi que la Commission considèrent qu'il y a lieu de savoir, à titre liminaire, si une disposition nationale qui prévoit une expulsion de principe, s'agissant des ressortissants d'autres États membres qui ont été condamnés à certaines peines pour des délits spécifiques, est conforme au droit communautaire. Ils considèrent que tel n'est pas le cas.

87. Le gouvernement allemand relève des lacunes dans la description de la réglementation nationale contenue dans l'ordonnance de renvoi et soutient que la question préjudicielle n'est pas pertinente étant donné qu'il n'existerait pas, selon le droit national en vigueur, de procédure d'expulsion automatique ou sommaire. En outre, il rappelle qu'il n'appartient pas à la Cour de vérifier, dans le cadre d'une procédure préjudicielle, la légalité et la proportionnalité d'une mesure nationale. Le Land Baden-Württemberg se rallie à cette dernière position.

88. Pour ce qui est de la question posée par la juridiction de renvoi, M. et Mmes Orfanopoulos, le gouvernement italien, ainsi que la Commission considèrent que les dérogations au principe de la libre circulation prévues par le droit communautaire doivent être appréciées dans le respect du droit à la protection de la vie familiale. La réglementation nationale en cause ne pourrait bénéficier de l'exception tirée des raisons d'ordre public, prévue à l'article 39, paragraphe 3, CE et spécifiée par la directive 64/221, que si cette réglementation est conforme aux droits fondamentaux dont la Cour assure le respect.

89. Ces principes ne sont pas contestés par le gouvernement allemand. Il soutient, néanmoins, que le droit national applicable a suffisamment tenu compte des impératifs résultant du principe de proportionnalité et de l'importance spécifique de la libre circulation des personnes en droit communautaire, ainsi que des droits fondamentaux y afférents, tels que le respect de la vie familiale.

*- Réponse de la Cour*

90. Bien que la question posée parte de la prémisse selon laquelle, dans le cas de l'affaire au principal, il a été tenu compte du comportement personnel de la personne faisant l'objet d'une décision d'expulsion, il convient d'examiner, à titre liminaire, ainsi que l'ont proposé plusieurs intéressés ayant soumis des observations, la question de savoir si l'article 39 CE et la directive 64/221 s'opposent à une législation nationale qui prévoit une expulsion de principe s'agissant des ressortissants d'autres États membres, condamnés à certaines peines pour des délits spécifiques, qui bénéficient d'une protection spéciale au motif qu'ils vivent en communauté familiale avec un ressortissant allemand.

91. À cet égard, il convient de relever, ainsi qu'il ressort du point 71 du présent arrêt, que les articles 39 CE et 3 de la directive 64/221 s'opposent à une réglementation nationale qui impose aux autorités nationales d'ordonner l'expulsion du territoire des ressortissants d'autres États membres ayant fait l'objet d'une condamnation pénale pour mineurs d'au moins deux ans ou d'une condamnation à une peine privative de liberté pour infraction intentionnelle à la loi sur les stupéfiants, si l'exécution de la peine n'a pas été assortie d'un sursis.

92. En l'occurrence, il apparaît, à première vue, que malgré la prise en compte des circonstances d'ordre familial, il existe, dans le système d'expulsion décrit dans l'ordonnance de renvoi, un certain automatisme ou, en tout état de cause, une présomption que le ressortissant concerné doit être expulsé. Ainsi qu'il ressort de l'article 48, paragraphe 1, première phrase, de l'Ausländergesetz, les bénéficiaires d'une protection spéciale ne peuvent être éloignés du territoire que pour des motifs très sérieux liés à la sécurité et à l'ordre publics. Il existerait toutefois, conformément à la deuxième phrase de ce même paragraphe, de tels motifs dans les hypothèses énumérées à l'article 47, paragraphe 1, de cette loi.

93. S'il se confirme que le système en cause a bien une telle portée, il convient de constater que celui-ci implique que l'expulsion du territoire d'un ressortissant d'un autre État membre qui a été condamné à une certaine peine pour des délits spécifiques est prononcée, malgré la prise en compte des considérations d'ordre familial, en se basant sur la présomption que celui-ci doit être expulsé, sans qu'il soit proprement tenu compte de son comportement personnel ni du danger qu'il représente pour l'ordre public.

94. Il s'ensuit qu'un tel système est contraire aux articles 39 CE et 3 de la directive 64/221.

95. Pour ce qui est de la question posée par la juridiction de renvoi, il convient de rappeler que l'examen effectué au cas par cas par les autorités nationales de l'existence éventuelle d'un comportement personnel constituant une menace actuelle pour l'ordre public et, le cas échéant, de la question de savoir où se situe le juste équilibre entre les intérêts légitimes en présence doit se faire dans le respect des principes généraux du droit communautaire.

96. Il importe de relever qu'il appartient à l'autorité nationale compétente de tenir compte, en appréciant où se situe le juste équilibre entre les intérêts légitimes en présence, de la condition juridique spéciale des personnes relevant du droit communautaire et du caractère fondamental du principe de la libre circulation des personnes (voir, en ce sens, arrêt Bouchereau, précité, point 30).

97. En outre, il doit être tenu compte des droits fondamentaux dont la Cour assure le respect. En effet, des motifs d'intérêt général ne sauraient être invoqués pour justifier une mesure nationale qui est de nature à entraver l'exercice de la libre circulation des travailleurs que lorsque la mesure en question tient compte de tels droits (voir, en ce sens, arrêts du 18 juin 1991, ERT, C-260/89, Rec. p. I-2925, point 43; du 26 juin 1997, Familiapress, C368/95, Rec. p. I-3689, point 24, et du 11 juillet 2002, Carpenter, C-60/00, Rec. p. I-6279, point 40).

98. Il convient de rappeler, dans ce contexte, qu'a été reconnue, dans le cadre du droit communautaire, l'importance d'assurer la protection de la vie familiale des ressortissants communautaires afin d'éliminer les obstacles à l'exercice des libertés fondamentales garanties par le traité. Il est constant qu'exclure une personne du pays où vivent ses parents proches peut constituer une ingérence dans le droit au respect de la vie familiale tel qu'il est protégé par l'article 8 de la CEDH, lequel fait partie des droits fondamentaux qui, selon la jurisprudence constante de la Cour, sont protégés dans l'ordre juridique communautaire (voir arrêt Carpenter, précité, point 41).

99. Enfin, il importe de souligner la nécessité de respecter le principe de proportionnalité. Pour apprécier si l'ingérence envisagée est proportionnée au but légitime poursuivi, en l'occurrence la protection de l'ordre public, il convient de prendre en compte notamment la nature et la gravité de l'infraction commise par l'intéressé, la durée de son séjour dans l'État membre d'accueil, la période qui s'est écoulée depuis la perpétration de l'infraction, la situation familiale de l'intéressé et la gravité des difficultés que risquent de connaître le conjoint et leurs enfants éventuels dans le pays d'origine de l'intéressé (voir, en ce qui concerne l'article 8 de la CEDH, Cour eur. D. H., arrêt Boulouf c. Suisse du 2 août 2001, Recueil des arrêts et décisions, § 48).

100. Eu égard aux considérations qui précèdent, il convient de répondre à la première question et à la question liminaire soulevée dans le cadre de celle-ci que:

- les articles 39 CE et 3 de la directive 64/221 s'opposent à une législation ou à une pratique nationale selon laquelle l'expulsion du territoire d'un ressortissant d'un autre État membre qui a été condamné à une certaine peine pour des délits spécifiques est prononcée, malgré la prise en compte des considérations d'ordre familial, en se basant sur la présomption que celui-ci doit être expulsé, sans qu'il soit proprement tenu compte de son comportement personnel ni du danger qu'il représente pour l'ordre public;

- en revanche, l'article 39 CE et la directive 64/221 ne s'opposent pas à l'expulsion d'un ressortissant d'un État membre qui a été condamné à une certaine peine pour des délits spécifiques et qui, d'une part, constitue une menace actuelle pour l'ordre public et, d'autre part, a séjourné de nombreuses années dans l'État membre d'accueil et peut invoquer des circonstances d'ordre familial à l'encontre de ladite expulsion, pourvu que l'appréciation effectuée au cas par cas par les autorités nationales de la question de savoir où se situe le juste équilibre entre les intérêts légitimes en présence soit faite dans le respect des principes généraux du droit communautaire et, notamment, en tenant dûment compte du respect des droits fondamentaux, tels que la protection de la vie familiale.

### **Sur la seconde question**

#### *- Portée de la question*

101. Par sa seconde question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 9, paragraphe 1, de la directive 64/221 fait obstacle à une réglementation, telle que celle en vigueur dans le Land Baden-Württemberg, qui ne prévoit pas, s'agissant d'une décision d'éloignement du territoire prise par un Regierungspräsidium, de procédure de réclamation comportant également un examen de l'opportunité de cette décision, dès lors qu'aucune autorité indépendante de cette administration n'a été mise en place.

102. Il ressort de l'ordonnance de renvoi et des observations du gouvernement allemand que la légalité et l'opportunité d'un acte administratif faisant grief sont, en principe, vérifiées en Allemagne par l'administration au cours d'une procédure précontentieuse, avant qu'une action en nullité ne soit introduite. Cependant, selon l'article 68, paragraphe 1, première phrase, de la Verwaltungsgerichtsordnung (code de contentieux administratif), un décret, même régional, peut déroger à ce principe. Le Land Baden-Württemberg aurait fait usage de cette possibilité en adoptant l'article 6 bis de l'Ausführungsgesetz zur Verwaltungsgerichtsordnung (loi portant application du code de procédure administrative). En vertu de cette disposition, qui aurait pris effet le 1er juillet 1999, une procédure précontentieuse serait exclue lorsqu'un acte administratif a été adopté par un Regierungspräsidium.

*- Observations soumises à la Cour*

103. M. et Mmes Orfanopoulos, le gouvernement italien, ainsi que la Commission, proposent d'apporter une réponse affirmative à cette question. Il ressortirait de la jurisprudence de la Cour que les dispositions de la directive 64/221 doivent permettre aux ressortissants des États membres d'obtenir un examen exhaustif de tous les faits et circonstances, y compris l'opportunité de la mesure envisagée, avant que la décision d'expulsion ne soit définitivement arrêtée.

104. Le gouvernement allemand soutient que l'article 9, paragraphe 1, de la directive 64/221 ne s'oppose pas à une réglementation, telle que celle en vigueur dans le Land Baden-Württemberg, dès lors qu'il est garanti que la décision de l'administration fait l'objet d'une vérification approfondie du droit matériel dans les délais. Il invoque, à cet égard, l'arrêt *Shingara et Radiom*, précité. Une protection contre les expulsions serait assurée, dans ce Land, dans le cadre de la procédure administrative, celle-ci étant garantie dans le cadre d'une procédure juridictionnelle. La vérification effectuée par les tribunaux administratifs porterait, d'une part, sur la question de savoir si les conditions matérielles d'une décision d'éloignement du territoire sont réunies en droit ou en fait, y compris la question de savoir si l'administration compétente a dépassé ses compétences d'appréciation, et, d'autre part, sur le fond.

*- Réponse de la Cour*

105. Il y a lieu de rappeler que les dispositions de l'article 9, paragraphe 1, de la directive 64/221 ont pour objet d'assurer une garantie procédurale minimale aux personnes à qui est opposée une décision d'éloignement du territoire. Cet article, qui s'applique dans trois hypothèses, à savoir en l'absence de possibilités de recours juridictionnels ou si ces recours ne portent que sur la légalité de la décision ou s'ils n'ont pas d'effet suspensif, prévoit l'intervention d'une autorité compétente différente de celle qualifiée pour arrêter la décision. À moins d'une urgence, l'autorité administrative ne peut prendre sa décision qu'après avis donné par l'autre autorité compétente. L'intéressé doit pouvoir faire valoir ses moyens de défense devant cette dernière autorité et se faire assister ou représenter dans les conditions de procédure prévues par la législation nationale (voir, en ce sens, arrêts du 18 octobre 1990, *Dzodzi*, C-297/88 et C-197/89, Rec. p. I-3763, point 62, et *Yiadom*, précité, pts 29 à 31).

106. Il ressort de la jurisprudence de la Cour que l'intervention de «l'autorité compétente» visée à l'article 9, paragraphe 1, doit permettre d'obtenir un examen exhaustif de tous les faits et circonstances, y compris de l'opportunité de la mesure envisagée, avant que la décision ne soit définitivement arrêtée (arrêts *Santillo*, précité, point 12, et du 18 mai 1982, *Adoui et Cornuaille*, 115/81 et 116/81, Rec. p. 1665, point 15). La Cour a également précisé que, sauf cas d'urgence, l'autorité administrative ne peut prendre sa décision qu'après avis donné par l'autorité compétente (arrêts du 5 mars 1980, *Pecastaing*, 98/79, Rec. p. 91, point 17, et *Dzodzi*, précité, point 62).

107. En l'occurrence, il n'est pas contesté que le contrôle des décisions d'éloignement prises par des *Regierungspräsidien* est fait, dans le Land Baden-Württemberg, par des juridictions administratives dans le cadre de procédures juridictionnelles.

108. La juridiction de renvoi part de la prémisse selon laquelle, dans ce Land, il n'existe, à l'encontre de ces décisions d'expulsion, ni de procédure de réclamation ni de recours juridictionnel comportant un examen de l'opportunité de la mesure d'expulsion envisagée. Il apparaît, cependant, qu'elle laisse subsister un certain doute pour ce qui est desdits recours.

109. Il convient d'écarter, en premier lieu, la thèse du gouvernement allemand selon laquelle il suffit, afin de respecter les dispositions de l'article 9, paragraphe 1, de la directive 64/221, que la décision de l'autorité administrative fasse l'objet d'une vérification approfondie du droit matériel dans les délais.

110. Force est de constater qu'une telle interprétation ne permet pas d'assurer aux personnes à qui est opposée une décision d'éloignement du territoire la garantie d'un examen exhaustif de l'opportunité de la mesure envisagée et ne satisfait pas aux exigences d'une protection suffisamment efficace (voir, en ce sens, arrêts du 15 mai 1986, *Johnston*, 222/84, Rec. p. 1651, point 17, et du 15 octobre 1987, *Heylens e.a.*, 222/86, Rec. p. 4097, points 14 et 15). Elle serait, en effet, de nature à priver l'article 9, paragraphe 1, de la directive 64/221 de son effet utile.

111. En revanche, il en irait différemment dans l'hypothèse où la décision de l'autorité administrative fait l'objet d'une vérification approfondie du droit matériel ainsi que d'un examen exhaustif de l'opportunité de la mesure envisagée.

112. Compte tenu du doute que la juridiction de renvoi a laissé subsister quant à l'étendue du contrôle exercé par les juridictions compétentes, à savoir les *Verwaltungsgerichte*, il lui appartient de vérifier si celles-ci sont à même d'examiner l'opportunité des mesures d'expulsion.

113. Dans la mesure où il apparaîtrait que, dans les circonstances du litige au principal, les recours ouverts contre la décision d'expulsion ne portent que sur la légalité de celle-ci, il y aurait lieu de vérifier si est remplie la condition de l'intervention d'une autorité compétente différente de celle qualifiée pour arrêter la décision et, le cas échéant, si une telle intervention satisfait aux conditions énumérées au point 106 du présent arrêt.

114. Il convient de relever que la directive 64/221 ne précise pas la notion d'«autorité indépendante». Ainsi qu'il ressort du point 19 de l'arrêt Santillo, précité, la directive laisse aux États membres une marge d'appréciation en ce qui concerne la désignation de l'autorité. Peut être considérée comme une telle autorité toute autorité publique indépendante de l'autorité administrative appelée à prendre une des mesures prévues par ladite directive, organisée de manière à ce que l'intéressé ait le droit de se faire représenter et de faire valoir ses moyens de défense devant elle.

115. En l'occurrence, l'examen du dossier n'a pas permis d'établir qu'intervient, entre l'adoption de la décision en cause par le Regierungspräsidium et le contrôle juridictionnel exercé ex post par les juridictions administratives, une autorité indépendante au sens de l'article 9, paragraphe 1, de la directive 64/221. Cet examen n'a pas non plus permis de constater qu'aurait existé, dans les circonstances telles que celles ayant donné lieu au litige au principal, une situation d'urgence.

116. Eu égard aux considérations qui précèdent, il convient de répondre à la seconde question que l'article 9, paragraphe 1, de la directive 64/221 s'oppose à une disposition d'un État membre qui ne prévoit ni de procédure de réclamation ni de recours, comportant également un examen de l'opportunité, à l'encontre d'une décision d'expulsion d'un ressortissant d'un autre État membre prise par une autorité administrative, dès lors qu'aucune autorité indépendante de cette administration n'a été mise en place. Il appartient à la juridiction nationale de vérifier si les juridictions telles que les Verwaltungsgerichte sont à même d'examiner l'opportunité des mesures d'expulsion.

**Document 6. CJCE, 25 juillet 1991, *Stichting Collectieve Antennevoorziening Gouda et autres contre commissariaat voor de Media*, Affaire C-288/89 ; Rec p.I-04007**

1 Par décision du 30 août 1989, parvenue à la Cour le 19 septembre suivant, la section juridictionnelle du Raad van State des Pays-Bas a posé trois questions préjudicielles relatives à l'interprétation des dispositions du traité CEE concernant la libre prestation des services, en vue d'apprécier la compatibilité avec le droit communautaire d'une réglementation nationale fixant des conditions à la transmission par câble de programmes de radio et de télévision, émis à partir d'autres États membres, qui contiennent des messages publicitaires destinés en particulier au public néerlandais.

2 Ces questions ont été soulevées dans le cadre d'un litige opposant dix gérants de réseau de télédistribution à l'institution chargée de la surveillance de l'exploitation du câble, le Commissariaat voor de Media, à propos des conditions que met, à la transmission de messages publicitaires contenus dans des programmes de radio ou de télévision émis à partir de l'étranger, la loi néerlandaise du 21 avril 1987 réglant la fourniture de programmes de radiodiffusion et de télévision, les redevances de radiotélévision et les mesures d'aides aux organes de presse (Staatsblad n 249 du 4.6.1987, ci-après "Mediawet"). Les gérants de réseau de télédistribution estiment ces conditions contraires aux articles 59 et suivants du traité CEE. (...)

5 Par décision du 6 janvier 1988, le Commissariaat voor de Media a infligé une amende à chacun des dix gérants de réseau de télédistribution, parce qu'ils avaient transmis des programmes émis par des organismes de radiodiffusion étrangers, contenant des messages publicitaires, intégralement ou partiellement en néerlandais, qui ne satisfaisaient pas aux conditions prévues à l'article 66, paragraphe 1, sous b), précité.

6 Ces gérants de réseau de télédistribution ont introduit un recours contre cette décision devant la section juridictionnelle du Raad van State, en faisant valoir que l'article 66, paragraphe 1, sous b), précité, était contraire aux dispositions des articles 56 et 59 du traité CEE.

7 Cette juridiction a alors estimé nécessaire de poser trois questions relatives à l'interprétation des articles 59 et suivants du traité. Ces questions sont ainsi libellées :

"1) L'article 59 du traité doit-il être interprété en ce sens qu'il existe une restriction prohibée à la libre prestation de services, telle que la diffusion, par des gérants de réseau de télédistribution et au moyen du câble, de programmes - contenant ou non des messages publicitaires - qui leur sont offerts au moyen de liaisons par câble, par ondes ou par satellite à partir de l'étranger, lorsqu'une réglementation nationale soumet cette méthode de diffusion à des conditions restrictives telles que celles énoncées à l'article 66, paragraphe 1, initio et sous b), deuxième phrase, de la Mediawet et qui s'appliquent de la même manière aux programmes correspondants, diffusés à partir du territoire national?"

2) En cas d'application des dispositions du traité relatives à la libre prestation des services, la réglementation nationale susvisée doit-elle non seulement être exempte de discrimination, mais justifiée, en outre, par des raisons d'intérêt général et ne pas être disproportionnée par rapport au but qu'elle poursuit?"

3) En cas de réponse affirmative à la deuxième question, les buts ayant trait à la politique culturelle et visant au maintien d'une radio et d'une télévision multiformes et non commerciales et à la protection de la diversité des opinions à la radio, à la télévision et dans la presse, peuvent-ils constituer une justification au sens précité?"

8 Pour un plus ample exposé des faits de l'affaire, du déroulement de la procédure et des observations des parties, il est renvoyé au rapport d'audience. Ces éléments du dossier ne sont repris ci-après que dans la mesure nécessaire au raisonnement de la Cour.

### **Sur le champ d'application de l'article 59 du traité**

9 Par ces questions, la juridiction nationale cherche à savoir si des conditions, telles que celles que met la Mediawet à la transmission par des gérants de réseau de télédistribution de programmes de radio ou de télévision émis à partir du territoire d'autres États membres, sont visées par l'article 59 du traité, et dans l'affirmative, si elles peuvent trouver une justification.

10 A cet égard, il résulte d'une jurisprudence constante (voir en dernier lieu, arrêts du 26 février 1991, Commission/France, point 12, C-154/89, Rec. p. I-659; Commission/Italie, point 15, C-180/89, Rec. p. I-709; et Commission/Grèce, point 16, C-198/89, Rec. p. I-727 ) que l'article 59 du traité implique, en premier lieu, l'élimination de toute discrimination exercée à l'encontre du prestataire, en raison de sa nationalité ou de la circonstance qu'il est établi dans un État membre autre que celui où la prestation doit être exécutée .

11 Ainsi que la Cour l'a relevé dans son arrêt du 26 avril 1988, Bond Van Adverteerders, points 32 et 33 (352/85, Rec. p. 2085), des réglementations nationales qui ne sont pas indistinctement applicables aux prestations de services, quelle qu'en soit l'origine, ne sont compatibles avec le droit communautaire que si elles peuvent relever d'une disposition dérogatoire expresse, tel l'article 56 du traité. De cet arrêt (point 34), il ressort encore que des objectifs de nature économique ne peuvent constituer des raisons d'ordre public au sens de cet article.

12 En l'absence d'harmonisation des règles applicables aux services, voire d'un régime d'équivalence, des entraves à la liberté garantie par le traité dans ce domaine peuvent, en second lieu, provenir de l'application de réglementations nationales, qui touchent toute personne établie sur le territoire national, à des prestataires établis sur le territoire d'un autre État membre, lesquels doivent déjà satisfaire aux prescriptions de la législation de cet État.

13 Ainsi qu'il découle d'une jurisprudence constante (voir en dernier lieu arrêts du 26 février 1991, Commission/France, précité, point 15; Commission/Italie, précité, point 18 et Commission/Grèce, précité, point 18), pareilles entraves tombent sous le coup de l'article 59, dès lors que l'application de la législation nationale aux prestataires étrangers n'est pas justifiée par des raisons impérieuses d'intérêt général, ou que les exigences que traduit cette législation sont déjà satisfaites par les règles imposées à ces prestataires dans l'État membre où ils sont établis .

14 A cet égard, figurent parmi les raisons impérieuses d'intérêt général déjà reconnues par la Cour les règles professionnelles destinées à protéger les destinataires du service (arrêt du 18 janvier 1979, Van Wesemael, point 28, 110/78 et 111/78, Rec. p. 35 ), la protection de la propriété intellectuelle (arrêt du 18 mars 1980, Coditel, 62/79, Rec. p. 881), celle des travailleurs (arrêt du 17 décembre 1981, Webb, point 19, 279/80, Rec. p. 3305; arrêt du 3 février 1982, Seco/Evi, point 14, 62/81 et 63/81, Rec. p. 223; arrêt du 27 mars 1990, Rush Portuguesa, point 18, C-113/89, Rec. p. I-1417), celle des consommateurs (arrêt du 4 décembre 1986, Commission/France, point 20, 220/83, Rec. p. 3663; Commission/Danemark, point 20, 252/83, Rec. p. 3713; Commission/Allemagne, point 30, 205/84, Rec. p. 3755; Commission/Irlande, point 20, 206/84, Rec. p. 3817; arrêts du 26 février 1991, Commission/Italie, précité, point 20, et Commission/Grèce, précité, point 21), la conservation du patrimoine historique et artistique national (arrêt du 26 février 1991, Commission/Italie, précité, point 20), la valorisation des richesses archéologiques, historiques et artistiques et la meilleure diffusion possible des connaissances relatives au patrimoine artistique et culturel d'un pays (arrêts du 26 février 1991, Commission/France, précité, point 17, et Commission/Grèce, précité, point 21).

15 Enfin, selon une jurisprudence constante, l'application des réglementations nationales aux prestataires établis dans d'autres États membres doit être propre à garantir la réalisation de l'objectif qu'elles visent et ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour qu'il soit atteint; en d'autres termes, il faut que le même résultat ne puisse pas être obtenu par des règles moins contraignantes (voir en dernier lieu arrêts du 26 février 1991, Commission/France, précité, points 14 et 15; Commission/Italie, précité, points 17 et 18; Commission/Grèce, précité, pts 18 et 19).

16 C'est à la lumière des principes ainsi rappelés qu'il convient d'examiner si une disposition telle que l'article 66, paragraphe 1, sous b), de la Mediawet qui, selon la juridiction nationale n'est pas discriminatoire, contient des restrictions à la libre prestation des services et, dans l'affirmative, si celles-ci peuvent trouver une justification.

### **Sur l'existence de restrictions à la libre prestation de services**

17 Il convient de constater d'emblée que des conditions telles que celles imposées par l'article 66, paragraphe 1, sous b), deuxième phrase, de la Mediawet comportent une double restriction à la libre prestation de services . D'une part, elles empêchent les gérants de réseau de télédistribution établis dans un État membre de transmettre des programmes de radio ou de télévision offerts par des émetteurs établis dans d'autres États membres, qui ne

satisfont pas ces conditions. D' autre part, elles limitent les possibilités qu'ont ces émetteurs de programmer au profit de publicitaires établis notamment dans l'État de réception des messages destinés spécialement au public de cet État.

18 Il y a dès lors lieu de répondre à la première question posée par la juridiction nationale que des conditions, telles que celles énoncées à l'article 66, paragraphe 1, sous b), deuxième phrase, de la Mediawet, constituent des restrictions à la libre prestation de services visées par l'article 59 du traité.

### **Sur la possibilité de justifier ces restrictions**

19 Ainsi que la Commission l'a relevé à juste titre, ces conditions appartiennent à deux catégories différentes. Il y a tout d'abord des conditions qui ont trait à la structure des émetteurs : ceux-ci doivent confier la publicité à une personne morale indépendante des fournisseurs de programmes; ils doivent affecter intégralement leurs recettes publicitaires à la production de programmes; ils ne peuvent permettre à des tiers de réaliser des bénéfices. Il y a ensuite des conditions qui se réfèrent à la publicité elle-même : celle-ci doit être clairement identifiée en tant que telle et séparée des autres parties du programme; elle ne peut dépasser 5 % du temps d'antenne; elle ne doit pas être diffusée le dimanche.

20 En vue de répondre à la deuxième et à la troisième questions posées par la juridiction nationale, qui visent à savoir, en substance, si de telles restrictions peuvent trouver une justification, il y a lieu d'examiner séparément ces conditions.

#### *A - En ce qui concerne les conditions relatives à la structure des organismes de radiodiffusion établis dans d'autres États membres*

21 S'agissant des conditions relatives à la structure des organismes de radiodiffusion établis dans d'autres États membres, le gouvernement néerlandais explique qu'elles sont identiques à celles que doivent remplir les organismes néerlandais de radiodiffusion. Ainsi, l'exigence selon laquelle les messages publicitaires doivent être produits par une personne juridique distincte des producteurs de programmes correspondrait à l'interdiction faite par la Mediawet aux organismes nationaux d'émettre de la publicité commerciale, la diffusion de celle-ci étant réservée à la fondation pour la publicité télévisée (la "Stichting Etherreclame" ci-après "STER "). L'obligation faite aux émetteurs des autres États membres de ne pas procurer de bénéfices à des tiers serait destinée à garantir le caractère non commercial de la radiodiffusion, caractère que la Mediawet vise à maintenir pour les organismes nationaux de radiodiffusion. Enfin, l'exigence ayant trait à l'affectation des recettes publicitaires, qui doivent être réservées à la production de programmes, aurait pour but d'offrir aux émetteurs des autres États membres des moyens au moins équivalents à ceux qui existent dans le système national, où la plus grande partie des recettes de publicité de la STER couvrirait les frais de fonctionnement de la radio et de la télévision .

22 Le gouvernement néerlandais fait valoir que ces restrictions sont justifiées par les impératifs tenant à la politique culturelle qu'il a mise en place dans le secteur audiovisuel. Il explique que celle-ci a pour but de sauvegarder la liberté d'expression des différentes composantes, notamment sociales, culturelles, religieuses ou philosophiques existant aux Pays-Bas, telle qu'elle doit pouvoir se manifester dans la presse, à la radio ou à la télévision . Or, cet objectif pourrait être mis en péril par l'emprise excessive des publicitaires sur l'élaboration des programmes.

23 Entendue en ce sens, une politique culturelle peut certes constituer une raison impérieuse d'intérêt général justifiant une restriction à la libre prestation des services. En effet, le maintien du pluralisme qu'entend garantir cette politique néerlandaise est lié à la liberté d'expression, telle qu'elle est protégée par l'article 10 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui figure parmi les droits fondamentaux garantis par l'ordre juridique communautaire (arrêt du 14 mai 1974, Nold, point 13, 4/73, Rec . p . 491).

24 Il convient cependant de constater qu'il n'y a pas de relation nécessaire entre pareille politique culturelle et les conditions relatives à la structure des organismes de radiodiffusion étrangers. En vue d'assurer le pluralisme dans le secteur audiovisuel, il n'est nullement indispensable, en effet, que la législation nationale impose aux organismes de radiodiffusion établis dans d'autres États membres de s'aligner sur le modèle néerlandais, s'ils entendent diffuser des programmes contenant des messages publicitaires à l'intention du public néerlandais . Pour garantir le pluralisme qu'il souhaite maintenir, le gouvernement néerlandais peut fort bien se borner à élaborer le statut de ses propres organismes de manière appropriée.

25 Des conditions touchant à la structure des organismes de radiodiffusion étrangers ne peuvent donc être regardées comme objectivement nécessaires en vue de garantir l'intérêt général que constitue le maintien d'un système national de radio et de télévision assurant le pluralisme .

#### *B - En ce qui concerne les conditions relatives aux messages publicitaires*

26 Selon le gouvernement néerlandais, et contrairement au point de vue défendu par la Commission, ni l'interdiction de transmettre des messages publicitaires certains jours, ni la limitation de leur durée, ni l'obligation de les identifier en tant que tels et de les séparer des autres parties des programmes n'ont de caractère discriminatoire.

Les services fournis par la STER seraient soumis aux mêmes restrictions. Le gouvernement néerlandais s'est référé, à cet égard, à l'article 39 de la Mediawet . De ce texte, il résulterait que le Commissariaat voor de Media attribue à la STER du temps d'antenne disponible sur le réseau national, et que cette attribution doit se faire de telle sorte que les programmes des organismes nationaux de radiodiffusion ne soient pas interrompus. Enfin, selon le même article, aucun temps d'antenne ne serait attribué les dimanches.

27 A cet égard, il y a lieu de souligner d'abord que peuvent être justifiées par des raisons impérieuses d'intérêt général des restrictions à l'émission de messages publicitaires, telles que l'interdiction de publicité pour certains produits ou certains jours, la limitation de la durée ou de la fréquence des messages, ou des restrictions qui ont pour but de permettre aux auditeurs ou aux téléspectateurs de ne pas confondre la publicité commerciale avec d'autres parties du programme. De telles restrictions peuvent, en effet, être imposées pour protéger les consommateurs contre les excès de la publicité commerciale ou, dans un but de politique culturelle, pour maintenir une certaine qualité des programmes.

28 Il convient ensuite de relever que les restrictions en cause ne concernent que le marché des messages publicitaires destinés spécialement au public néerlandais. Ce marché était également le seul visé par l'interdiction de publicité contenue dans la Kabelregeling, qui a donné lieu aux questions préjudicielles dans le cadre de l'affaire Bond Van Adverteerders (voir l'arrêt du 26 avril 1988, précité). Même si les messages publicitaires ont trait à des produits qui peuvent être consommés aux Pays-Bas, les restrictions ne jouent que lorsque ces messages accompagnent des programmes en néerlandais ou sous-titrés en néerlandais. Ces restrictions peuvent être levées en ce qui concerne les programmes en néerlandais qui sont émis en Belgique à destination du public belge néerlandophone.

29 A la différence de la Kabelregeling, les dispositions de la Mediawet visées par la juridiction nationale ne réservent plus à la STER la totalité des recettes provenant des messages publicitaires destinés spécialement au public néerlandais . Toutefois, en réglementant la transmission de ces messages, elles restreignent la concurrence à laquelle la STER peut être confrontée, sur ce marché, de la part des organismes de radiodiffusion étrangers. Elles aboutissent ainsi, même si c'est à un moindre degré que la Kabelregeling, à protéger les recettes de la STER et poursuivent donc le même objectif que la réglementation antérieure. Or, ainsi qu'il a été jugé dans l'arrêt du 26 avril 1988, Bond Van Adverteerders, précité, point 34, cet objectif ne peut justifier des restrictions à la libre prestation de services.

30 Il y a dès lors lieu de répondre à la deuxième et à la troisième questions posées par la juridiction nationale que des restrictions comme celles en cause ne sont pas justifiées par des raisons impérieuses d'intérêt général .

**Document 7 : CJCE 8 septembre 2009, Liga Portuguesa de Futebol Profissional et Bwin International, Aff. C-42/07**

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des articles 43 CE, 49 CE et 56 CE.

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant la Liga Portuguesa de Futebol Profissional (ci-après la «Liga») et Bwin International Ltd (ci-après «Bwin»), anciennement Baw International Ltd, au Departamento de Jogos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa (ci-après «Santa Casa») au sujet d'amendes qui leur ont été infligées par la direction de ce dernier au motif qu'elles auraient violé la législation portugaise applicable à l'offre de certains jeux de hasard par l'Internet.

### **Les litiges au principal et la question préjudicielle**

20 Bwin est une entreprise de jeux en ligne ayant son siège à Gibraltar. Elle propose des jeux de hasard sur un site Internet.

21 Bwin n'a aucun établissement au Portugal. Ses serveurs pour l'offre en ligne sont situés à Gibraltar et en Autriche. Tous les paris sont effectués directement par le consommateur sur le site Internet de Bwin ou par un autre moyen de communication directe. Les mises en argent sur ce site sont réglées en particulier par carte bancaire, mais aussi par d'autres moyens de paiement électronique. La valeur des gains éventuels est créditée sur le compte de pari ouvert par Bwin au bénéfice du joueur. Ce dernier peut utiliser cet argent pour jouer ou bien en demander le transfert sur son compte en banque.

22 Bwin propose une large gamme de jeux de hasard en ligne englobant des paris sportifs, des jeux de casino, tels que la roulette et le poker, ainsi que des jeux fondés sur des tirages au sort de numéros et qui sont analogues au Totoloto exploité par Santa Casa.

23 Les paris sportifs proposés portent sur les résultats tant des rencontres de football que d'autres compétitions sportives. Les différentes possibilités de jeux comprennent les paris sur le résultat (victoire, match nul ou défaite) des rencontres de football du championnat portugais, équivalents aux jeux Totobola et Totogolo, dont

l'exploitation a été attribuée à Santa Casa. Bwin propose par ailleurs des paris sportifs en ligne en temps réel, dont les cotes sont variables et changent au fur et à mesure du déroulement de l'événement sportif sur lequel ces paris sont portés. Les informations telles que le score du match, le temps écoulé, les cartons jaunes et rouges donnés, etc., sont affichées en temps réel sur le site Internet de Bwin, permettant ainsi aux joueurs de placer des paris interactivement au cours du déroulement de l'événement sportif.

24 Selon la décision de renvoi, la Liga est une personne morale de droit privé, à structure associative et à but non lucratif, qui regroupe tous les clubs qui disputent des compétitions de football au niveau professionnel au Portugal. Elle organise notamment la compétition de football correspondant à la première division nationale et elle est chargée de l'exploitation commerciale de cette compétition.

25 La Liga et Bwin ont précisé, dans les observations qu'elles ont soumises à la Cour, qu'un contrat de parrainage, conclu par elles le 18 août 2005 pour quatre saisons sportives à partir de celle de 2005/2006, a fait de Bwin le principal parraineur institutionnel de la première division de football au Portugal. Conformément aux termes de ce contrat, la première division, dénommée antérieurement la «Super Liga», a changé de nom pour devenir, dans un premier temps, la Liga betandwin.com, puis la Bwin Liga. En outre, les logotypes de Bwin ont été fixés sur les équipements utilisés par les joueurs et placés dans les stades des clubs de première division. Le site Internet de la Liga a en outre été pourvu des références du site Internet de Bwin et d'un lien vers celui-ci, permettant aux consommateurs du Portugal et d'autres États d'utiliser les services de jeux de hasard qui leur sont ainsi offerts.

26 La direction du département des jeux de Santa Casa a par la suite, dans l'exercice des compétences qui lui sont conférées par le décret-loi n° 282/2003, adopté des décisions infligeant des amendes de 75 000 euros à la Liga et de 74 500 euros à Bwin pour les infractions administratives visées à l'article 11, paragraphe 1, sous a) et b), du même décret-loi. Ces montants constituent les cumuls juridiques de deux amendes infligées à la Liga et à Bwin, d'une part, pour le développement, l'organisation et l'exploitation, par l'Internet, de jeux sociaux concédés à Santa Casa ou de jeux analogues à ceux-ci et, d'autre part, en raison de la publicité faite pour ces jeux.

27 La Liga et Bwin ont introduit des recours devant la juridiction de renvoi pour demander l'annulation desdites décisions en invoquant, notamment, les règles et la jurisprudence communautaires en la matière.

28 Dans ces conditions, le Tribunal de Pequena Instância Criminal do Porto a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante:

«[...] le régime d'exclusivité en faveur de Santa Casa, opposé à [Bwin], c'est-à-dire à un prestataire de services, établi dans un autre État membre dans lequel il fournit de façon légale des prestations analogues, qui ne dispose d'aucun établissement physique au Portugal, constitue[-t-il] une entrave à la libre prestation de services, qui viole les principes de libre prestation des services, de liberté d'établissement et de liberté des paiements, consacrés respectivement par les articles 49, 43 et 56 du traité CE[?]

[...] le droit communautaire et, en particulier, lesdits principes, font[-ils] obstacle à un régime national tel que celui en cause dans l'affaire au principal qui, d'une part, consacre un régime d'exclusivité en faveur d'une entité unique, s'agissant de l'exploitation des loteries et des paris mutuels, et, d'autre part, étend ce régime d'exclusivité 'à tout le territoire national, y compris [...] à l'Internet'[?]

### **Sur la demande tendant à la réouverture de la procédure orale**

29 Par acte parvenu au greffe de la Cour le 30 octobre 2008, Bwin a demandé à la Cour d'ordonner la réouverture de la procédure orale, en application de l'article 61 du règlement de procédure.

30 En application de ladite disposition, l'avocat général a été entendu au sujet de cette demande.

31 La Cour peut d'office ou sur proposition de l'avocat général, ou encore à la demande des parties, ordonner la réouverture de la procédure orale, conformément à l'article 61 de son règlement de procédure, si elle considère qu'elle est insuffisamment éclairée ou que l'affaire doit être tranchée sur la base d'un argument qui n'a pas été débattu entre les parties (voir, notamment, arrêt du 26 juin 2008, Burda, C-284/06, Rec. p. I-4571, point 37 et jurisprudence citée).

32 En revanche, le statut de la Cour de justice et le règlement de procédure de cette dernière ne prévoient pas la possibilité pour les parties de déposer des observations en réponse aux conclusions présentées par l'avocat général.

33 Or, dans sa demande, Bwin se borne, en substance, à commenter les conclusions de M. l'avocat général en mettant notamment en exergue le fait que celui-ci s'est, sur un certain nombre de points factuels, fondé sur les observations présentées par Santa Casa et le gouvernement portugais, et ce sans faire état des arguments invoqués par elle-même et par la Liga, pour contester ces points, ou encore relever que ceux-ci étaient contestés.

34 La Cour considère qu'elle dispose en l'occurrence de tous les éléments nécessaires pour répondre à la question posée par la juridiction de renvoi et que l'affaire ne doit pas être examinée au regard d'un argument qui n'a pas été débattu devant elle.

35 Dès lors, il n'y a pas lieu d'ordonner la réouverture de la procédure orale.

### **Sur la recevabilité de la demande de décision préjudicielle**

36 Dans ses observations présentées devant la Cour, le gouvernement italien conteste la recevabilité de la demande de décision préjudicielle au motif que la question posée par la juridiction de renvoi inviterait la Cour à se prononcer sur la compatibilité d'une disposition de droit national avec le droit communautaire.

37 À cet égard, il y a lieu de rappeler que le système de coopération établi par l'article 234 CE est fondé sur une nette séparation des fonctions entre les juridictions nationales et la Cour. Dans le cadre d'une procédure introduite en vertu de cet article, l'interprétation des dispositions nationales appartient aux juridictions des États membres et non à la Cour, et il n'incombe pas à cette dernière de se prononcer sur la compatibilité de normes de droit interne avec les dispositions du droit communautaire. En revanche, la Cour est compétente pour fournir à la juridiction nationale tous les éléments d'interprétation relevant du droit communautaire qui permettent à celle-ci d'apprécier la compatibilité de normes de droit interne avec la réglementation communautaire (arrêt du 6 mars 2007, *Placanica e.a.*, C-338/04, C-359/04 et C-360/04, Rec. p. I-1891, point 36).

38 Il convient de constater que, par sa question, la juridiction de renvoi invite la Cour à se prononcer non pas sur la compatibilité avec le droit communautaire de la réglementation spécifique relative aux jeux de hasard au Portugal, mais sur certains éléments seulement de celle-ci, qui sont décrits en des termes génériques, à savoir, plus particulièrement, l'interdiction faite à tout prestataire de services autre que Santa Casa, y compris aux prestataires établis dans d'autres États membres, de proposer, par l'Internet sur le territoire portugais, des jeux de hasard concédés à cet opérateur et des jeux analogues à ceux-ci. Une telle demande est recevable.

39 En outre, les gouvernements italien, néerlandais et norvégien ainsi que la Commission des Communautés européennes mettent en doute la recevabilité de la demande de décision préjudicielle au motif qu'elle ne contiendrait pas d'indications suffisantes en ce qui concerne le contenu et les objectifs de la réglementation portugaise applicable au litige au principal.

40 S'agissant des informations qui doivent être fournies à la Cour dans le cadre d'une décision de renvoi, il importe de rappeler que celles-ci ne servent pas seulement à permettre à la Cour d'apporter des réponses utiles à la juridiction de renvoi, mais doivent également donner aux gouvernements des États membres ainsi qu'aux autres parties intéressées la possibilité de présenter des observations conformément à l'article 23 du statut de la Cour de justice. Il résulte d'une jurisprudence constante que, à ces fins, il est, d'une part, nécessaire que le juge national définisse le cadre factuel et réglementaire dans lequel s'insèrent les questions qu'il pose ou que, à tout le moins, il explique les hypothèses factuelles sur lesquelles ces questions sont fondées. D'autre part, la décision de renvoi doit indiquer les raisons précises qui ont conduit le juge national à s'interroger sur l'interprétation du droit communautaire et à estimer nécessaire de poser des questions préjudicielles à la Cour. Dans ce contexte, il est indispensable que le juge national donne un minimum d'explications sur les raisons du choix des dispositions communautaires dont il demande l'interprétation et sur le lien qu'il établit entre ces dispositions et la législation nationale applicable au litige au principal (voir arrêt *Placanica e.a.*, précité, point 34 et jurisprudence citée).

41 À cet égard, il est vrai que la précision, voire l'utilité, tant des observations présentées par les gouvernements des États membres et les autres parties intéressées que de la réponse de la Cour peut dépendre du caractère suffisamment détaillé des indications concernant le contenu et les objectifs de la législation nationale applicable au litige au principal. Néanmoins, eu égard à la séparation des fonctions entre les juridictions nationales et la Cour, il ne saurait être exigé que, avant de saisir celle-ci, la juridiction de renvoi procède à la totalité des constatations factuelles et des appréciations de droit qui lui incombent dans le cadre de sa mission juridictionnelle. Il est en effet suffisant que l'objet du litige au principal ainsi que ses enjeux principaux pour l'ordre juridique communautaire ressortent de la demande de décision préjudicielle afin de permettre aux États membres de présenter leurs observations conformément à l'article 23 du statut de la Cour de justice et de participer efficacement à la procédure devant cette dernière.

42 Dans l'affaire au principal, la décision de renvoi satisfait à ces exigences. La juridiction de renvoi a défini le cadre factuel et réglementaire dans lequel s'insère la question posée à la Cour. Dans la mesure où les objectifs de la législation portugaise en matière de jeux de hasard ne sont pas identifiés dans ladite décision, la Cour sera appelée à répondre à la question posée en tenant compte en particulier des objectifs invoqués par les parties au principal et par le gouvernement portugais devant la Cour. Dès lors, cette dernière considère que, dans ces circonstances, elle dispose de tous les éléments nécessaires pour répondre à cette question.

43 Eu égard à l'ensemble de ces considérations, la demande de décision préjudicielle doit être considérée comme recevable.

### **Sur la question préjudicielle**

44 Par sa question, la juridiction de renvoi interroge la Cour sur l'interprétation des articles 43 CE, 49 CE et 56 CE.

#### *Sur l'applicabilité des articles 43 CE et 56 CE*

45 Dans la mesure où la question posée par la juridiction de renvoi vise non seulement l'article 49 CE, mais aussi les articles 43 CE et 56 CE, il convient de relever d'emblée qu'il n'apparaît pas, à la lumière des informations figurant dans le dossier, que ces deux derniers articles aient vocation à s'appliquer au litige au principal.

46 S'agissant de l'applicabilité de l'article 43 CE, il est constant que Bwin exerce ses activités au Portugal exclusivement par l'Internet, sans passer par des intermédiaires situés sur le territoire portugais et donc sans qu'un établissement principal ou secondaire ait été créé au Portugal. De même, il ne ressort pas du dossier que Bwin aurait eu l'intention de s'établir au Portugal. Par conséquent, rien n'indique que les dispositions du traité relatives à la liberté d'établissement puissent être applicables au litige au principal.

47 En ce qui concerne l'applicabilité de l'article 56 CE, il convient de constater que les éventuels effets restrictifs de la réglementation nationale en cause au principal sur la libre circulation des capitaux et la liberté des paiements ne seraient que la conséquence inéluctable des éventuelles restrictions imposées à la libre prestation des services. Or, lorsqu'une mesure nationale se rattache simultanément à plusieurs libertés fondamentales, la Cour l'examine, en principe, au regard de l'une seulement de ces libertés s'il s'avère que, dans les circonstances de l'espèce, les autres sont tout à fait secondaires par rapport à la première et peuvent lui être rattachées (voir, en ce sens, arrêt du 3 octobre 2006, Fidium Finanz, C-452/04, Rec. p. I-9521, point 34 et jurisprudence citée).

48 Dans ces conditions, il convient de répondre à la question posée par la juridiction de renvoi au regard du seul article 49 CE.

#### *Sur la portée de la question préjudicielle*

49 Le litige au principal concerne la commercialisation au Portugal de certains jeux de hasard se pratiquant à l'aide d'un support électronique, à savoir l'Internet. Bwin, un opérateur privé qui est établi dans un autre État membre, propose des jeux de hasard au Portugal exclusivement par l'Internet et les infractions administratives visées à l'article 11, paragraphe 1, sous a) et b), du décret-loi n° 282/2003 qui sont reprochées à la Liga et à Bwin dans le cadre du litige au principal concernent exclusivement des comportements relatifs à des jeux organisés par voie électronique.

50 Il convient par conséquent de comprendre la question posée par la juridiction de renvoi comme demandant en substance si l'article 49 CE s'oppose à une réglementation d'un État membre, telle que celle en cause au principal, qui interdit à des opérateurs, comme Bwin, établis dans d'autres États membres, où ils fournissent légalement des services analogues, de proposer des jeux de hasard par l'Internet sur le territoire dudit État membre.

#### *Sur l'existence de restrictions à la libre prestation des services*

51 L'article 49 CE exige la suppression de toute restriction à la libre prestation des services, même si cette restriction s'applique indistinctement aux prestataires nationaux et à ceux des autres États membres, lorsqu'elle est de nature à prohiber, à gêner ou à rendre moins attrayantes les activités du prestataire établi dans un autre État membre, où il fournit légalement des services analogues (voir, en ce sens, arrêts du 25 juillet 1991, Säger, C-76/90, Rec. p. I-4221, point 12, et du 3 octobre 2000, Corsten, C-58/98, Rec. p. I-7919, point 33). Par ailleurs, la liberté de prestation des services bénéficie tant au prestataire qu'au destinataire de services (voir, en ce sens, arrêt du 31 janvier 1984, Luisi et Carbone, 286/82 et 26/83, Rec. p. 377, point 16).

52 Il est constant qu'une réglementation d'un État membre qui interdit aux prestataires tels que Bwin, établis dans d'autres États membres, de proposer des services sur le territoire dudit État par l'Internet constitue une restriction à la libre prestation des services garantie par l'article 49 CE (voir, en ce sens, arrêt du 6 novembre 2003, Gambelli e.a., C-243/01, Rec. p. I-13031, point 54).

53 Une telle réglementation impose en outre une restriction à la liberté des résidents de l'État membre concerné de bénéficier, par l'Internet, de services offerts dans d'autres États membres.

54 Il convient par conséquent de constater, ainsi d'ailleurs que l'admet expressément le gouvernement portugais, que la réglementation en cause au principal donne lieu à une restriction à la libre prestation des services garantie par l'article 49 CE.

55 Il convient d'examiner dans quelle mesure la restriction en cause au principal peut être admise au titre des mesures dérogatoires expressément prévues aux articles 45 CE et 46 CE, applicables en la matière en vertu de l'article 55 CE, ou justifiée, conformément à la jurisprudence de la Cour, par des raisons impérieuses d'intérêt général.

56 L'article 46, paragraphe 1, CE admet des restrictions justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique. La jurisprudence a en outre identifié un certain nombre de raisons impérieuses d'intérêt général, telles que les objectifs de protection des consommateurs, de prévention de la fraude et de l'incitation des citoyens à une dépense excessive liée au jeu ainsi que de prévention de troubles à l'ordre social en général (voir arrêt *Placanica e.a.*, précité, point 46 et jurisprudence citée).

57 Dans ce contexte, il convient d'observer, ainsi que l'ont rappelé la plupart des États membres ayant présenté des observations devant la Cour, que la réglementation des jeux de hasard fait partie des domaines dans lesquels des divergences considérables d'ordre moral, religieux et culturel existent entre les États membres. En l'absence d'une harmonisation communautaire en la matière, il appartient à chaque État membre d'apprécier, dans ces domaines, selon sa propre échelle des valeurs, les exigences que comporte la protection des intérêts concernés (voir, notamment, arrêts du 14 décembre 1979, *Henn et Darby*, 34/79, Rec. p. 3795, point 15; du 24 mars 1994, *Schindler*, C-275/92, Rec. p. I-1039, point 32; du 20 novembre 2001, *Jany e.a.*, C-268/99, Rec. p. I-8615, points 56 et 60, ainsi que *Placanica e.a.*, précité, point 47).

58 La seule circonstance qu'un État membre a choisi un système de protection différent de celui adopté par un autre État membre ne saurait avoir d'incidence sur l'appréciation de la nécessité et de la proportionnalité des dispositions prises en la matière. Celles-ci doivent seulement être appréciées au regard des objectifs poursuivis par les autorités compétentes de l'État membre concerné et du niveau de protection qu'elles entendent assurer (arrêts du 21 septembre 1999, *Läärä e.a.*, C-124/97, Rec. p. I-6067, point 36, et du 21 octobre 1999, *Zenatti*, C-67/98, Rec. p. I-7289, point 34).

59 Les États membres sont par conséquent libres de fixer les objectifs de leur politique en matière de jeux de hasard et, le cas échéant, de définir avec précision le niveau de protection recherché. Toutefois, les restrictions qu'ils imposent doivent satisfaire aux conditions qui ressortent de la jurisprudence de la Cour en ce qui concerne leur proportionnalité (arrêt *Placanica e.a.*, précité, point 48).

60 Par conséquent, il convient d'examiner en l'espèce notamment si la restriction de l'offre des jeux de hasard par l'Internet imposée par la législation nationale en cause au principal est propre à garantir la réalisation d'un ou de plusieurs objectifs invoqués par l'État membre concerné et si elle ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre. En tout état de cause, ces restrictions doivent être appliquées de manière non discriminatoire (voir, en ce sens, arrêt *Placanica e.a.*, précité, point 49).

61 Il y a lieu de rappeler, dans ce contexte, qu'une législation nationale n'est propre à garantir la réalisation de l'objectif invoqué que si elle répond véritablement au souci de l'atteindre d'une manière cohérente et systématique (arrêt du 10 mars 2009, *Hartlauer*, C-169/07, non encore publié au Recueil, point 55).

62 Selon le gouvernement portugais et *Santa Casa*, l'objectif principal poursuivi par la réglementation nationale est la lutte contre la criminalité, plus spécifiquement la protection des consommateurs de jeux de hasard contre des fraudes commises par les opérateurs.

63 Il convient de relever à cet égard que la lutte contre la criminalité peut constituer une raison impérieuse d'intérêt général susceptible de justifier des restrictions quant aux opérateurs autorisés à proposer des services dans le secteur des jeux de hasard. En effet, compte tenu de l'importance des sommes qu'ils permettent de collecter et des gains qu'ils peuvent offrir aux joueurs, ces jeux comportent des risques élevés de délits et de fraudes.

64 La Cour a en outre reconnu qu'une autorisation limitée des jeux dans un cadre exclusif présente l'avantage de canaliser l'exploitation de ceux-ci dans un circuit contrôlé et de prévenir les risques d'une telle exploitation à des fins frauduleuses et criminelles (voir arrêts précités *Läärä e.a.*, point 37, et *Zenatti*, point 35).

65 Le gouvernement portugais fait valoir que l'octroi de droits exclusifs pour l'organisation de jeux de hasard à *Santa Casa* permet de garantir le fonctionnement d'un système contrôlé et sûr. D'une part, la longue existence de *Santa Casa*, qui s'étend sur plus de cinq siècles, démontrerait la fiabilité de cet organisme. D'autre part, ce gouvernement souligne que *Santa Casa* fonctionne dans la stricte dépendance de ce dernier. L'encadrement juridique des jeux de hasard, les statuts de *Santa Casa* et l'implication du gouvernement dans la nomination des membres des organes administratifs de celle-ci permettraient à l'État d'exercer un pouvoir de tutelle effectif sur

Santa Casa. Ce régime légal et statutaire donnerait suffisamment de garanties à l'État quant au respect des règles visant à sauvegarder l'honnêteté des jeux de hasard organisés par Santa Casa.

66 À cet égard, il ressort du cadre juridique national, reproduit aux points 12 à 19 du présent arrêt, que l'organisation et le fonctionnement de Santa Casa sont régis par des considérations et des exigences visant la poursuite d'objectifs d'intérêt public. Le département des jeux de Santa Casa a reçu des pouvoirs d'autorité administrative pour ouvrir, instruire et poursuivre des procédures de contravention pour exploitation illicite des jeux de hasard attribués à titre exclusif à Santa Casa.

67 Il convient d'admettre à cet égard que l'octroi de droits exclusifs pour l'exploitation des jeux de hasard par l'Internet à un opérateur unique, tel que Santa Casa, qui est soumis à un contrôle étroit des pouvoirs publics peut, dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal, permettre de canaliser l'exploitation de ces jeux dans un circuit contrôlé et être considéré comme apte à protéger les consommateurs contre des fraudes commises par des opérateurs.

68 S'agissant de l'examen du caractère nécessaire du régime en cause dans l'affaire au principal, le gouvernement portugais fait valoir que les autorités d'un État membre n'ont pas les mêmes possibilités de contrôle en ce qui concerne des opérateurs ayant leur siège en dehors du territoire national et se servant de l'Internet pour proposer leurs services que celles dont elles disposent à l'égard d'un opérateur tel que Santa Casa.

69 Il convient de relever à cet égard que le secteur des jeux de hasard offerts par l'Internet ne fait pas l'objet d'une harmonisation communautaire. Un État membre est donc en droit de considérer que le seul fait qu'un opérateur tel que Bwin propose légalement des services relevant de ce secteur par l'Internet dans un autre État membre, où il est établi et où il est en principe déjà soumis à des conditions légales et à des contrôles de la part des autorités compétentes de ce dernier État, ne saurait être considéré comme une garantie suffisante de protection des consommateurs nationaux contre les risques de fraude et de criminalité, eu égard aux difficultés susceptibles d'être rencontrées, dans un tel contexte, par les autorités de l'État membre d'établissement pour évaluer les qualités et la probité professionnelles des opérateurs.

70 En outre, en raison du manque de contact direct entre le consommateur et l'opérateur, les jeux de hasard accessibles par l'Internet comportent des risques de nature différente et d'une importance accrue par rapport aux marchés traditionnels de tels jeux en ce qui concerne d'éventuelles fraudes commises par les opérateurs contre les consommateurs.

71 Par ailleurs, ne saurait être exclue la possibilité qu'un opérateur qui parraine certaines des compétitions sportives sur lesquelles il prend des paris ainsi que certaines des équipes participant à ces compétitions se trouve dans une situation qui lui permette d'influencer directement ou indirectement le résultat de celles-ci et ainsi d'augmenter ses profits.

72 Il résulte de ces considérations que la restriction en cause au principal peut, eu égard aux particularités liées à l'offre de jeux de hasard par l'Internet, être considérée comme justifiée par l'objectif de lutte contre la fraude et la criminalité.

73 Il convient par conséquent de répondre à la question posée que l'article 49 CE ne s'oppose pas à une réglementation d'un État membre, telle que celle en cause au principal, qui interdit à des opérateurs, comme Bwin, établis dans d'autres États membres, où ils fournissent légalement des services analogues, de proposer des jeux de hasard par l'Internet sur le territoire dudit État membre.

## Document 8 : Cas pratique

Pierre, Louis, Vincent, Adrien et Mathieu sont cinq amis de longues dates, ressortissants français, ayant décidé d'aller fêter leurs 40 ans en Roumanie chez leur amie Zoé, qui a immigré dans ce pays il y a 12 ans.

Arrivés à la frontière roumaine, les ennuis commencent. Adrien, qui était déjà venu en vacances à Constanta en 2000, avait à l'époque été arrêté pour avoir fumé de la marijuana, illicite à la consommation. Après un rapide séjour en prison, il avait été reconduit à la frontière, avec interdiction absolue d'y revenir un jour. Les autorités roumaines lui demandent donc de quitter le territoire.

Un des douaniers aperçoit un tatouage dépasser de la chemise de Louis. Quand il lui demande de relever sa manche, un gros « HOOLIGAN » en lettres celtiques apparaît. Une rapide recherche informe les douaniers que Louis a fait

partie des Hools Parisiens et qu'il a été arrêté à l'âge de 18 ans et condamné à 4 mois de prison pour s'être battu avec des supporters de l'équipe de football adverse. L'accès au territoire lui devient automatiquement interdit aussi, malgré ses protestations et l'affirmation que son implication dans ce mouvement appartient au passé et n'était qu'une erreur de jeunesse.

Adrien et Louis viennent vous consulter pour savoir s'ils ont un recours contre la Roumanie et une possibilité de rejoindre leurs amis.

Bien que mécontents, les trois autres voyageurs ont pu entrer et retrouver Zoé. Organisant leur séjour, ils décident de partir le lendemain même visiter les Carpates. Cette dernière leur apprend qu'elle ne pourra pas être des leurs, n'ayant pas le droit de quitter la Valachie. En effet, deux ans auparavant elle a été arrêtée en Moldavie du fait de son implication dans une association de marginaux européens : « Sans lois ni maître », qui prônent un État où « chacun serait maître de lui-même sans obligation de suivre des règles imposées par une poignée de personnes. » Lors d'une manifestation, en mars 2009, les membres de cette association ont commencé à devenir violent. Des magasins ont été vandalisés, des voitures incendiées et plusieurs personnes blessées. Après une peine de prison, Zoé a été contrainte de ne plus quitter la région dans laquelle elle travaillait, pour l'empêcher de rejoindre le siège de l'association, à Iași.

Trouvant cette situation discriminatoire et prévenus par Louis de vos excellentes compétences, les ressortissants français vous appellent pour que vous aidiez Zoé à retrouver son droit de circuler librement.

Restés finalement à Bucarest, Matthieu et Vincent sont allés visiter le musée du paysan. A leur retour en taxi, ils entendent à la radio que Octavius Rastapopoulos, un ressortissant grec, ancien allié de Zoé du groupe « Sans lois ni maître », s'est fait expulser, au motif de prévention générale, après l'agression sans justification d'un agent de police en service. En ayant assez des agissements de ce groupe, la Roumanie a pensé que cette mesure sévère ferait un bon exemple pour tous les autres ressortissants d'autres États membres.

Zoé vous contacte à son tour pour sortir Octavius de ce mauvais pas.

Revenu en France, Adrien, fabricant de jeux vidéos, s'est inspiré de ses nombreuses visites dans les casinos bucarestois et décide de créer un site de machine à sous en ligne. La France lui demande de le supprimer, l'estimant dangereux pour la sécurité publique.

Adrien vous contacte une dernière fois pour vous demander votre avis sur la question.