


AJDA




AJDA 2015 p. 821

L'arrêt *Dano* de la CJUE : quand sonne le glas de la citoyenneté sociale européenne ?


Emmanuel Aubin, Professeur de droit public, faculté de droit et des sciences sociales de l'université de Poitiers

Des arrêts sont parfois plus importants par l'interprétation politique qu'ils peuvent suggérer que par le contenu réel de leur dispositif. Tel semble être le cas de l'arrêt *Dano* du 11 novembre 2014 que le Premier ministre britannique cite volontiers pour justifier, d'une part, des mesures dérogatoires à la libre circulation des citoyens européens non nationaux et sans emploi et, d'autre part, des restrictions en matière d'accès aux prestations sociales.

Question sensible en raison des relations problématiques entre l'ordre public et la pauvreté (K. Michelet, *Ordre public, pauvreté et étrangers*, RDSS 2008. 163 ) , le droit des étrangers aux prestations sociales est de plus en plus saisi par l'idéologie sécuritaire par le truchement du contrôle des conditions de séjour des personnes amenées à séjourner sur le territoire d'un Etat membre dont ils n'ont pas la nationalité. *A priori*, les citoyens européens non nationaux ne sont plus des étrangers *stricto sensu* (contrairement aux ressortissants d'Etats tiers) mais font partie d'une communauté politique dont le caractère pluriel a fait l'objet de récents travaux scientifiques d'excellente facture (pour une remarquable synthèse, A. C. Eftimie, *La citoyenneté de l'Union : contribution à l'étude d'une communauté politique plurielle*, Thèse, Université de Bordeaux, 2012, 1278 p.). Toutefois, reconnaître un statut spécial ne suffit pas à créer une réalité. « Après avoir fait l'Europe, il faut maintenant faire les citoyens européens » (B. Geremek, *Visions d'Europe*, juin 2007). Il n'est pas sûr que l'arrêt *Dano* s'inscrive dans cette démarche du regretté historien polonais spécialisé dans l'histoire de la pauvreté et de l'exclusion puisque la chancelière allemande, qui sort vainqueur du bras de fer juridique à l'origine de l'arrêt du 11 novembre dernier, s'est réjouie de cet arrêt en affirmant que « l'Europe n'est pas une union sociale » (*sic*). Symptôme (ou syndrome) de l'époque, il est rare qu'un arrêt consacrant une certaine régression dans le domaine des droits sociaux soit accueilli avec ferveur.



Il est vrai que la solution satisfait pleinement les sceptiques ou, à tout le moins, celles et ceux qui défendent une conception de l'Europe s'éloignant de plus en plus de celle qui a rendu possible la création d'une solidarité de fait entre les Etats fondateurs. « Nous ne coalisons pas des Etats, nous unissons des hommes » : cette belle affirmation de Jean Monnet, en 1952, l'un des pères fondateurs de la construction européenne semble vidée de son sens et de sa substance humaniste par l'évolution de la politique jurisprudentielle de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) illustrée de façon emblématique par l'arrêt *Dano* d'ores et déjà brandi par les sceptiques comme le bouclier contre le tourisme social qui serait pratiqué par certains citoyens de l'Union (souvent des Roms que l'on ne désigne pas ès qualités pour ne pas commettre de discrimination sur les origines). Pourtant, la dimension sociale du traité de Lisbonne (M. Schmitt, *La dimension sociale du traité de Lisbonne*, Dr. soc. 2010. 682 ) et la jurisprudence de la Cour de justice à partir des années 2000 ont clairement fait émerger le visage social de la citoyenneté de l'Union européenne en mettant l'accent sur l'inclusion sociale au sein de l'Union et le droit protecteur de l'individu qu'elle produit (S. Maillard, *L'émergence de la citoyenneté sociale européenne*, PUAM, 2008 ; *L'émergence de la citoyenneté sociale européenne*, Dr. soc. 2009. 88  ; C. Marzo, *Vers une citoyenneté sociale européenne ?*, Dr. soc. 2007. 218  ; M. Bonnechère, *Citoyenneté européenne et Europe sociale*, Europe 2002. Comm. n° 9) pour ses bénéficiaires quels qu'ils soient (M. Benlolo Carabot, *Les Roms sont aussi des citoyens européens*, Le Monde, 9 sept. 2010).






Si toute citoyenneté comporte nécessairement une fonction inclusive et une fonction exclusive, force est de constater - et de regretter - que la dimension exclusive semble désormais l'emporter sur l'inclusion sociale rendue possible par un statut commun reconnu à



plus de 500 millions d'individus. En l'espèce, la demande d'aide sociale formée auprès du gouvernement allemand émanait d'une ressortissante roumaine vivant en Allemagne avec son fils depuis quatre ans. Sans emploi et sans qualification professionnelle, M^{me} Dano ne semble pas avoir effectué les actes positifs de recherche d'un emploi en Allemagne. Ayant effectué deux demandes négatives d'accès à l'aide sociale de base pour les demandeurs d'emploi, elle a formé un recours contre cette décision sur la base des articles 18 et 45 TFUE interprétés par la CJUE (4 juin 2009, aff. C-22/08, *Vatsouras* et aff. C-23/08, *Koupatantze*, AJDA 2009. 1538 ). Doutant de la compatibilité du refus de principe avec le droit européen, la juridiction spéciale de l'aide sociale a posé à la CJUE plusieurs questions dont celle consistant à savoir si un Etat membre peut, pour éviter une prise en charge déraisonnable de prestations sociales non contributives, prévoir des mesures juridiques excluant du bénéfice de telles prestations des citoyens de l'Union non nationaux « alors que ces prestations sont garanties aux ressortissants de l'Etat membre concerné qui se trouvent dans la même situation » ?

Cette question invitait la CJUE à confirmer ou infirmer la pertinence de l'égalité de traitement entre les citoyens de l'Union pour l'accès aux prestations sociales non contributives à l'aune de la régularité de leur situation au regard du droit de séjour. De façon univoque, la Cour rend possible une différenciation entre les citoyens de l'Union à l'aune du droit aux prestations sociales en validant le principe même d'une loi nationale excluant du droit à une aide sociale le citoyen européen non national pauvre, sans emploi et sans réel lien avec la société de l'Etat membre d'accueil.








I - Une citoyenneté sociale européenne à géométrie variable

Le concept de citoyenneté sociale européenne est le fruit d'une réflexion doctrinale véhiculant l'idée selon laquelle la « citoyenneté dans une démocratie évoluée ne se définit pas simplement par le vote mais aussi par l'accès aux droits sociaux » (J.-M. Belorgey, La protection sociale dans une union de citoyens, Dr. soc. 1998. 159 ) , la différence de situation entre les ressortissants des Etats membres devant logiquement s'atténuer au sein d'une union sans cesse plus étroite des nations symbolisée par le statut de citoyen européen (A. Buzelay, Libre circulation des travailleurs en Europe et protection sociale, LPA 2003, n° 470, p. 448). La Cour de justice a joué un rôle décisif en rendant d'importantes décisions dans ce domaine depuis le début des années 2000. Cette jurisprudence constructive et audacieuse a permis à l'Europe sociale de passer du mythe à une certaine réalité (C. Aubin, L'Europe sociale entre mythe et réalité, Dr. soc. 2007. 618 ) .

L'arrêt fondateur est la décision *Grzelczyk* rendue par la grande chambre de la Cour concernant un ressortissant français étudiant qui s'était vu opposer un refus de versement d'une prestation d'aide sociale (prestation non contributive) par les autorités belges (CJCE, gr. ch., 20 sept. 2001, aff. C-184/99, *Rudy Grzelczyk c/ Centre public d'aide sociale d'Ottignies-Louvain-la-Neuve*, D. 2001. 2943  ; Dr. soc. 2001. 1103, note J.-Ph. Lhernould  ; RDSS 2002. 396, obs. I. Daugareilh  ; RTD eur. 2003. 553, note F. David ). Soucieuse de donner de l'étoffe à la notion de citoyen européen, la CJCE avait affirmé, de façon solennelle, que « le statut de citoyen de l'Union a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des Etats membres » (pt 31), lesquels doivent pouvoir bénéficier d'une égalité de traitement. En outre, elle avait indiqué que les limites au droit de séjour d'un citoyen européen non national ne « peuvent devenir la conséquence automatique du recours à l'assistance sociale de l'Etat membre d'accueil » (pt 43). L'arrêt *Grzelczyk* reflète, ainsi, la volonté de la Cour de passer d'une conception économique à une conception « civile » du droit européen qui restreindrait les exceptions au droit de circuler à certains motifs ; les « motifs économiques - l'insuffisance des ressources en est un - ne seraient plus systématiquement recevables ; ils ne pourraient plus justifier *per se* une atteinte à l'égalité de traitement ni une entrave au droit de séjour » (J.-Ph. Lhernould, L'accès aux prestations sociales des citoyens de l'Union européenne, Dr. soc. 2001. 1103 ). Trois ans plus tard, la directive européenne changeait de logiciel en consacrant dans son article 14 la notion de « charge déraisonnable pour le système d'assistance sociale de l'Etat membre d'accueil », le citoyen de l'Union commençant à devenir synonyme de charge et non de richesse humaine pour l'Etat membre d'accueil... sauf si ledit citoyen dispose de ressources suffisantes et ne sollicite pas, pour cette raison, la solidarité sociale financée par les ressortissants de l'Etat








membre d'accueil. A partir de la directive de 2004, une nouvelle conception a commencé à s'affirmer au sein de l'Union européenne en application de laquelle les Etats membres fondateurs ont inventé des normes juridiques pour limiter la libre circulation des citoyens européens inactifs et sans ressource (P. Rodière, *Libre circulation des personnes et citoyenneté européenne dans la jurisprudence de la CJCE*, RTD eur. 2006. 163 ) , la CJUE ayant eu la mauvaise idée d'étendre la notion de charge raisonnable à l'ensemble des régimes d'aides institués par les autorités publiques, que ce soit au niveau national, régional ou local (19 sept. 2013, aff. C-140/12, *Brey*, RDSS 2013. 1039, note C. Boutayeb ). Si la libre circulation des personnes n'est pas synonyme de libre accès aux aides sociales (l'accès à ces dernières n'étant jamais inconditionnel même pour un citoyen national), la fonction d'intégration sociale de la citoyenneté de l'Union avait vocation à faciliter les conditions d'existence des citoyens européens exerçant leur liberté de circulation.

En jugeant qu'un citoyen européen non national et chômeur peut être exclu du droit de percevoir une aide sociale au motif que sa situation n'est pas régulière à l'aune des conditions du droit au séjour prévu par la directive de 2004, l'arrêt *Dano* met en place un droit à géométrie variable pour les citoyens européens non nationaux et inactifs (sans emploi et sans ressources) désireux d'exercer leur liberté de circulation. Désormais, les autorités nationales peuvent clairement découper la durée de la présence sur leur territoire de tels citoyens européens en trois périodes. En cas de séjour inférieur à trois mois, le citoyen européen non national ne dispose d'aucun droit social (Dir. 2004/39, 29 avr. 2004, art. 24, § 2), la Cour rappelant que les Etats membres ne sont pas obligés de verser une prestation sociale non contributive (pt 65) qui concerne les prestations s'inscrivant dans la logique de l'aide sociale en France (E. Aubin, *Droit de l'aide et de l'action sociales*, Lextenso éditions, 4^e éd., 2014). En outre, la directive d'avril 2004 adoptée pour anticiper les conséquences d'un élargissement historique de l'Union dont on souhaitait la réalisation mais dont on craignait, à l'Ouest, les effets sur les systèmes de protection sociale, dispose clairement qu'un citoyen de l'Union ne doit pas devenir une « charge déraisonnable pour le système d'assistance sociale ».


Un citoyen européen non national est donc bienvenu s'il dispose de ressources suffisantes le dispensant de recourir à l'aide sociale. Sans devenir le barbare tant redouté par les Romains et les Grecs, le citoyen européen non national sans emploi, pauvre et qui exerce son droit d'aller et venir ne peut désormais plus revendiquer son statut fondamental de citoyen européen et ne doit pas être en mesure de faire valoir la solidarité sociale de l'Etat membre d'accueil en raison de la nécessité, pour les Etats membres, de lutter contre le « tourisme social ». Le Conseil d'Etat avait déjà jugé légal l'éloignement d'un citoyen européen non national alors même que ce dernier n'avait pas encore sollicité une demande d'aide sociale (CE 24 avr. 2013, n° 351460, *M^{me} Radu*, Lebon  ; AJDA 2013. 889  ; RTD eur. 2013. 874, obs. D. Ritleng ). Il avait cependant été jugé que le fait de vivre de la mendicité sans solliciter d'aide sociale ne fait pas d'un Rom d'origine roumaine une charge déraisonnable pour le système d'aide sociale (CAA Bordeaux, 17 oct. 2013, n° 13BX0934), le Conseil d'Etat ayant toutefois surpris en validant la mesure d'éloignement d'une Rom pratiquant la mendicité de façon frauduleuse et qui, malgré l'absence de condamnation pénale, portait, selon l'arrêté préfectoral, une « atteinte grave à un intérêt fondamental de la société » (CE 1^{er} oct. 2014, n° 365054, Lebon  ; AJDA 2015. 64 , note E. Aubin  ; D. 2015. 450, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot ). On sait, également, que la multiplication des allers et retours sur le territoire d'un Etat membre sans réelle volonté d'intégration peut constituer un « abus du droit de court séjour » et fonder légalement une mesure d'éloignement du territoire.


Pour un séjour supérieur à trois mois et inférieur à cinq ans, hypothèse à l'origine du litige jugé par la CJUE dans l'affaire commentée, le citoyen de l'Union ne peut bénéficier d'une prestation d'aide sociale que s'il remplit les conditions du droit de séjour prévu par la directive d'avril 2004, c'est-à-dire s'il dispose de ressources propres suffisantes et d'une assurance maladie complète dans l'Etat membre d'accueil. L'arrêt *Dano* s'inscrit dans cette période délicate pour le citoyen de l'Union qui souhaite séjourner durablement sur le territoire de l'Etat membre sans pouvoir être considéré comme étant intégré au sens de la jurisprudence européenne. En l'espèce, M^{me} Dano vivait depuis quatre ans sur le territoire allemand avec son fils et se situait donc dans la limite de la période à l'issue de laquelle l'Etat membre


d'accueil devient plus accueillant. Au-delà d'un séjour de cinq ans, le citoyen européen non national bénéficie, en effet, d'une présomption de lien social effectif avec le territoire de l'Etat membre sur lequel il réside et n'a plus à prouver le caractère régulier de son séjour. Selon l'article 16, § 1^{er}, de la directive de 2004, le citoyen de l'Union acquiert alors un droit de séjour permanent lui ouvrant droit à percevoir une prestation sociale dans les mêmes conditions que les ressortissants de l'Etat de résidence. En réalité, si la Cour n'a pas remis en cause la libre circulation des citoyens, elle a rendu possible l'interprétation selon laquelle un citoyen de l'Union n'ayant pas suffisamment de ressources (pour financer le système social dans l'Etat de résidence) ne peut aller et venir librement et faire valoir un droit à bénéficier d'une égalité de traitement en matière d'accès aux aides sociales.

II - Le droit de séjour des citoyens européens pauvres, un droit riche de contresens
Selon l'avocat général Alber, dont les conclusions sur l'affaire *Grzelczyk* n'avaient pas été suivies, « la possibilité de mettre fin au séjour à cause du recours à l'assistance sociale est [...] une inégalité de traitement acceptée par le droit communautaire et justifiée par des motifs ressortissant aux intérêts légitimes de l'Etat » (28 sept. 2001 sur C-184/99, pt 110). Le 11 novembre 2014, les conclusions Alber ont, cette fois, été appliquées à la lettre par la même formation solennelle qui a, par la même occasion, abandonné la jurisprudence *Martinez Sala* de 1998. Dans cette affaire, la Cour de justice avait, en effet, jugé qu'un « citoyen de l'Union européenne qui réside légalement sur le territoire de l'Etat membre d'accueil peut se prévaloir de l'article 18 du traité dans toutes les situations relevant du domaine d'application *ratione materiae* du droit communautaire » (CJCE 12 mai 1998, aff. C-85/96, *M^{me} Martinez Sala c/ Freistaat Bayern*, pt 63, AJDA 1998. 801, chron. H. Chavrier, H. Legal et G. de Bergues , et 2000. 307, chron. H. Chavrier, H. Legal et G. de Bergues  ; D. 1998. 165  ; Dr. soc. 2003. 751, chron. S. Van Raepenbusch ). En 2004, la Cour avait précisé que si un Etat membre pouvait conditionner le droit de séjour d'un citoyen de l'Union non actif à la disponibilité de ressources suffisantes, il n'en découlait pas pour autant que ce citoyen ne pouvait pas bénéficier, pendant son séjour, d'une égalité de traitement devant la prestation d'aide sociale (CJCE 7 sept. 2004, aff. C-456/02, *Trojani c/ Centre public d'aide sociale de Bruxelles*, AJDA 2005. 1108, chron. J.-M. Belorgey, S. Gervasoni et C. Lambert  ; D. 2004. 2545  ; RDSS 2005. 245, note F. Kessler  ; C. Willmann, Bénéfice d'une prestation sociale et citoyenneté de l'Europe, RJS 1/05. 12). Dans cet arrêt, la Cour avait pris le parti de l'égalité de traitement des citoyens de l'Union formant une demande d'aide sociale.

L'arrêt *Dano* rompt avec la logique de la jurisprudence *Martinez Sala* et signe la fin du droit au séjour de certains citoyens européens pauvres et sans emploi formant une demande d'aide sociale alors qu'ils vivent depuis moins de cinq ans sur le territoire d'un Etat membre dont ils n'ont pas la nationalité. La solution de l'arrêt *Dano* consacre une citoyenneté européenne socialement « évanescence » puisque les droits qu'elle procure ne sont plus liés à la qualité substantielle de citoyen de l'Union mais aux conditions dans lesquelles un tel citoyen exerce sa liberté de circulation sur le territoire d'un Etat membre autre que celui dont il a la nationalité. Au début des années 2000, le statut de citoyen de l'Union primait sur les motifs permettant de limiter la libre circulation ou d'accéder à des droits sociaux. L'arrêt *Dano* semble refléter l'inversion des rapports entre les notions en faisant primer les conditions du droit de séjour à l'aune du droit de l'Union sur l'égalité de traitement entre les citoyens européens. La charte des droits fondamentaux de l'Union européenne n'est pas d'un utile secours car elle ne peut garantir un droit fondamental inconditionnel à l'aide sociale. Ainsi que l'a rappelé la Cour dans l'arrêt commenté, les conditions d'accès à des prestations sociales non contributives relèvent de la compétence exclusive des Etats membres, l'union dans la diversité apparaissant avec éclat en matière sociale. Avec l'arrêt *Dano*, la citoyenneté européenne devient de nouveau un concept juridiquement flou dont la fonction exclusive trouve dans l'accès aux droits sociaux son terrain de prédilection.

Cette conception exclusive rend virtuelle la notion d'inclusion sociale défendue par les institutions européennes (A. Euzéby, L'inclusion sociale, objectif majeur pour l'Union européenne, RMCUE 2004. 306) qui auront beau jeu de tenter de lutter contre l'exclusion sociale (M. Badel, La lutte contre l'exclusion dans l'Union européenne, RDSS 2003. 363 ) alors qu'elles créent un droit dont l'interprétation réaliste confine à la régression sociale depuis l'élargissement de l'Union il y a dix ans. Le retour des migrations et des Roms

migrants (et pauvres) semble avoir eu raison de la solidarité sociale, l'avantage du dumping social pratiqué sans état d'âme notamment par l'Allemagne l'ayant pour l'instant emporté sur les inconvénients réels ou supposés du « tourisme social ». Alors que l'arrêt *Martinez Sala* avait « orienté le concept de citoyenneté vers un contenu social » (M. Bonnechère, *Le droit européen peut-il poser les bases d'un droit commun social ?*, Dr. ouvrier 1998. 398), l'arrêt *Dano* érige, sans le dire, une frontière normative avec les pays d'Europe centrale et orientale. S'il est sans emploi et ne dispose pas de ressources suffisantes, le citoyen européen non national ne peut effectivement pas demander par exemple l'accès au RSA dont la finalité est de placer le bénéficiaire sur une trajectoire professionnelle. Le RSA n'est pourtant pas seulement une prestation d'aide sociale, il vise aussi à activer la recherche d'emploi. On mesure, dès lors, le paradoxe consistant à éloigner du territoire des citoyens de l'Union parce qu'ils sont pauvres et sans emploi (J.-Ph. Lhernould, *L'éloignement des Roms et la directive 2004/38 relative au droit de séjour des citoyens de l'UE*, Dr. soc. 2010. 1024 ) alors que la perception d'une aide sociale pourrait les placer sur une trajectoire professionnelle en les faisant sortir de l'état de pauvreté.

Avec l'arrêt *Dano*, la citoyenneté de l'Union ne peut plus être le vecteur d'intégration sociale qu'elle pouvait devenir. Or, chacun sait que l'accueil constitue normalement la première étape d'une politique sociale. En inversant les priorités, la Cour a intégré des considérations politiques dans son raisonnement réceptionnant l'idée même de l'exercice par les citoyens européens de leur liberté de circulation « dans le seul but d'obtenir le bénéfice de l'aide sociale d'un autre Etat membre alors qu'ils ne disposent pas des ressources suffisantes pour prétendre au bénéfice d'un droit de séjour ». Via une application littérale de la directive peu accueillante de 2004, la jurisprudence *Dano* privilégie le travailleur par rapport au citoyen européen inactif que constitue l'étudiant ou le demandeur d'emploi sans ressources. Cette décision est intervenue l'année même où le gouvernement maltais a proposé de vendre la citoyenneté de l'Union à 1 800 étrangers moyennant le versement de 650 000 €, ravalant ainsi au rang d'une marchandise la qualité de citoyen européen. Le conseiller Pierre Sargos n'avait pas tort d'écrire que l'horreur économique peut parfois s'inviter dans la relation de droit (*L'horreur économique dans la relation de droit*, Dr. soc. 2005. 123 ). Le droit ne change certes pas les mentalités mais il est sans doute regrettable que le droit de l'Union puisse conforter des messages de rejet des citoyens européens pauvres et sans emploi au lieu de rendre possible une intégration sociale (S. Barbou des Places, *Le critère d'intégration sociale, nouvel axe du droit européen des personnes ?*, Rev. aff. eur. 2013/4. 689). *Summum jus, summa injuria ?*

Mots clés :

ETRANGER * Entrée et séjour des étrangers * Conditions du séjour en France * Assistance sociale