

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M^{ME} CHRISTINE STIX-HACKL
présentées le 11 septembre 2003¹

Table des matières

I — Introduction	I - 5263
II — Le cadre juridique	I - 5263
A — Le droit communautaire applicable	I - 5263
B — Le droit national	I - 5264
III — Les faits de l'affaire et la procédure au principal	I - 5267
A — Dans l'affaire C-482/01	I - 5267
B — Dans l'affaire C-493/01	I - 5269
IV — Les questions posées à la Cour	I - 5270
A — Dans l'affaire C-482/01	I - 5270
B — Dans l'affaire C-493/01	I - 5271
V — Sur la première question dans l'affaire C-482/01	I - 5271
A — Principaux arguments invoqués par les parties	I - 5271
B — Analyse	I - 5273
1) Les limites fixées par la directive 64/221	I - 5274
2) Le respect de la vie privée et de la vie de familiale tel que prévu à l'article 8 de la CEDH	I - 5276
VI — Sur la seconde question dans l'affaire C-482/01	I - 5279
A — Principaux arguments invoqués par les parties	I - 5279
B — Analyse	I - 5280
1) La nécessité de l'avis d'une autorité indépendante	I - 5281
2) La décision du Verwaltungsgericht est-elle une décision d'un organisme indépendant?	I - 5282

1 — Langue originale: l'allemand.

VII — Sur la première question dans l'affaire C-493/01	I - 5284
A — Principaux arguments invoqués par les parties	I - 5284
B — Analyse	I - 5285
1) La recevabilité de la première question	I - 5285
2) Le bien-fondé de la première question	I - 5286
VIII — Sur la seconde question dans l'affaire C-493/01	I - 5288
A — Principaux arguments invoqués par les parties	I - 5288
B — Analyse	I - 5289
IX — Conclusion	I - 5293
A — Dans l'affaire C-482/01	I - 5293
B — Dans l'affaire C-493/01	I - 5294

I — Introduction

II — Le cadre juridique

1. Les deux demandes de décisions pré-judicielles qui font l'objet de la présente affaire portent sur les pouvoirs des États membres de limiter la libre circulation des travailleurs pour des motifs d'ordre public, notamment d'expulser vers un autre État membre des ressortissants communautaires en raison de certaines infractions. Il s'agit à cet égard de l'interprétation de l'article 39 CE et 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 publique².

A — *Le droit communautaire applicable*

2. La juridiction de céans demande, d'une part, l'interprétation de l'article 39 CE, et donc de la disposition de droit primaire la plus importante pour la libre circulation des travailleurs. Il s'agit à cet égard notamment de la clause figurant au paragraphe 3 de l'article précité réglementant les restrictions qui se justifient pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique. La juridiction de renvoi pose, d'autre part, des questions relatives à l'interprétation de la directive 64/221.

2 — JO 1964, 56, p. 850.

3. L'article 3, paragraphes 1 et 2 de la directive 64/221 est rédigé comme suit:

- «1. Les mesures d'ordre public ou de sécurité publique doivent être fondées exclusivement sur le comportement personnel de l'individu qui en fait l'objet.
2. La seule existence de condamnations pénales ne peut automatiquement motiver ces mesures.»

4. Aux termes de l'article 9 de la directive 64/221:

- «1. 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, la décision de refus de renouvellement du titre de séjour ou la décision d'éloignement du territoire d'un porteur d'un titre de séjour n'est prise par l'autorité administrative, à moins d'urgence, qu'après avis donné par une autorité compétente du pays d'accueil devant laquelle l'intéressé doit pouvoir faire valoir ses moyens de défense et se faire assister ou représenter dans les conditions de procédure prévues par la législation nationale.

Cette autorité doit être différente de celle qualifiée pour prendre la décision de refus de renouvellement du titre de séjour ou la décision d'éloignement.

2. Les décisions de refus de délivrance du premier titre de séjour ainsi que les décisions d'éloignement avant toute délivrance d'un tel titre sont soumises, à la demande de l'intéressé, à l'examen de l'autorité dont l'avis préalable est prévu au paragraphe 1. L'intéressé est alors autorisé à présenter en personne ses moyens de défense à moins que des raisons de sûreté de l'État ne s'y opposent.»

B — *Le droit national*

5. Les dispositions allemandes pertinentes relatives à l'entrée et au séjour sur le territoire sont le Gesetz zur Neuregelung des Ausländerrechts³ (loi allemande sur les étrangers, ci-après l'«Ausländergesetz») ainsi que le Gesetz über die Einreise und Aufenthalt von Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft⁴ (loi sur l'entrée et le séjour de ressortissants des États membres de la Communauté économique euro-

3 — BGBl. 1990 I, p. 1354, dans la version de la loi du 16 février 2001 (BGBl. I, p. 266).

4 — Telle qu'elle a été publiée le 31 janvier 1980 (BGBl. I, p. 116), dans la version de la loi du 27 décembre 2000 (BGBl. I, p. 2042).

péenne, ci-après l'«Aufenthaltsgesetz/ CEE»). Conformément à son article 2, paragraphe 2, l'Ausländergesetz ne trouve application aux étrangers qui bénéficient de la libre circulation en application du droit communautaire que si le droit communautaire et l'Aufenthaltsgesetz/CEE ne comportent pas d'autres dispositions. Par conséquent, l'article 15 de l'Aufenthaltsgesetz/ CEE prévoit que l'Ausländergesetz et les règlements pris sur cette base trouvent application pour autant que l'Aufenthaltsgesetz/CEE ne comporte aucune disposition contraire.

- [...]
- (3) Les décisions ou mesures mentionnées au paragraphe 1 ne doivent être prises que lorsqu'un étranger fournit un motif de le faire par son comportement personnel. Cette règle ne s'applique pas aux décisions ou mesures qui sont adoptées pour des motifs de protection de la santé publique.»

6. L'article 12 de l'Aufenthaltsgesetz/CEE qui régleme les restrictions à la libre circulation est rédigé comme suit:

7. L'Ausländergesetz prévoit trois types d'expulsion: la possibilité d'expulsion (ou expulsion discrétionnaire), l'expulsion de principe et l'obligation d'expulsion.

«(1) Dans la mesure où la présente loi autorise la libre circulation et ne prévoit pas déjà des mesures restrictives dans les dispositions qui précèdent, l'interdiction initiale d'entrée, les mesures limitant la délivrance d'un titre de séjour/CE ou sa prorogation, telles que prévues aux articles 3, paragraphe 5, 12, paragraphe 1, deuxième phrase, et 14 de l'Ausländergesetz ainsi que l'expulsion ou la reconduite à la frontière des personnes énumérées à l'article 1^{er} ne sont légales que pour des motifs d'ordre public, de sécurité ou de santé publique (article 48, paragraphe 3, article 56, paragraphe 1, du traité instituant la Communauté économique européenne). Les étrangers en possession d'un titre de séjour/CE à durée illimitée ne peuvent être expulsés que pour des motifs sérieux tenant à la sécurité ou à l'ordre public.

8. L'expulsion discrétionnaire telle que prévue à l'article 45 de l'Ausländergesetz est en relation avec les atteintes à la sécurité et à l'ordre public ou d'autres intérêts fondamentaux de la République fédérale d'Allemagne.

9. L'article 47, paragraphe 2, de l'Ausländergesetz régleme l'expulsion dite «de principe», c'est-à-dire qu'il comporte une énumération limitative des motifs pour lesquels les étrangers sont «en principe expulsés».

10. L'article 47, paragraphe 1, de l'Ausländergesetz régleme l'obligation d'expulsion, c'est-à-dire prévoit que, dans certains cas, il y a obligatoirement expulsion. Cette disposition est rédigée comme suit:

«(1) Un ressortissant étranger est expulsé

1. lorsqu'il a été condamné, en raison d'un ou plusieurs délits intentionnels, à une peine privative de liberté ou à une peine pour mineurs d'une durée d'au moins trois ans ou en raison de délits intentionnels au cours des cinq dernières années, à plusieurs peines privatives de liberté ou peines pour mineurs, d'une durée totale d'au moins trois ans, non assorties de sursis ou qu'il a été ordonné une mise en détention assortie de mesures de sûreté lors de sa dernière condamnation exécutoire.

2. lorsqu'il a été condamné, conformément au Betäubungsmittelgesetz (loi allemande sur les stupéfiants) ou en raison de troubles à la sécurité publique dans les conditions énumérées à l'article 125 bis, deuxième phrase, du code pénal, ou en raison de troubles à la sécurité publique conformément à l'article 125 du Strafgesetzbuch (code pénal) en raison de sa participation à un rassemblement public ou un défilé interdit à une peine d'au moins deux ans non assortie d'un sursis alors qu'il était mineur ou à une peine privative de liberté et qu'il n'a pas été sursis à l'exécution de ladite peine (obligation d'expulsion).»

11. L'article 48, paragraphe 1, point 4, de l'Ausländergesetz prévoit pour certains étrangers une protection spécifique contre l'expulsion. Relèvent de cette catégorie, entre autres, les ressortissants étrangers qui sont en possession d'un titre de séjour (point 1) ainsi que les étrangers qui vivent en communauté familiale avec un ressortissant allemand (point 4). De tels étrangers «ne peuvent faire l'objet d'une mesure d'expulsion que pour des motifs très sérieux liés à la sécurité et à l'ordre publics. Conformément à la deuxième phrase de ce même paragraphe, on se trouve en présence des tels motifs dans les hypothèses énumérées à l'article 47, paragraphe 1, de ladite loi». En application de l'article 47, paragraphe 3, l'obligation d'expulsion peut se transformer en une obligation de principe et l'obligation de principe en une expulsion discrétionnaire.

12. Les ressortissants de l'Union européenne qui sont en possession d'une autorisation de séjour à durée illimitée sont assimilés aux personnes énumérées à l'article 48, paragraphe 1, en application du point 48.1.0 de l>Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zum Ausländergesetz⁵ (dispositions administratives générales mettant en œuvre l'Ausländergesetz). Pour les personnes bénéficiant de la libre circulation, ce sont les conditions mentionnées à l'article 12 de l'Aufenthaltsgesetz/CEE qui s'appliquent.

⁵ — Bundesanzeiger n° 188 bis du 6 octobre 2000.

13. Il y a lieu dans chaque cas de procéder à un examen de la proportionnalité de la mesure dans le cadre de laquelle il faut également prendre en considération, la protection du mariage et de la famille réglementée, entre autres, à l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après la «CEDH»).

14. L'article 8 de l'Ausländergesetz réglemente les raisons spécifiques de refuser d'accorder un titre de séjour. Son paragraphe 2 détermine, entre autres, la limitation de la durée de l'expulsion.

15. Selon les indications fournies par la juridiction de renvoi, en Bade-Wurtemberg, il y avait lieu, jusqu'au 30 juin 1999, de vérifier en principe la légalité et l'opportunité d'un acte administratif concernant une décision d'éloignement dans le cadre d'une procédure précontentieuse. À partir du 1^{er} juillet 1999⁶, une telle procédure a cependant été exclue lorsque l'acte administratif en cause a été adopté par un Regierungspräsidium.

16. L'article 6 bis, première phrase, de l'Ausführungsgesetz zur Verwaltungsgerichtsordnung (ci-après l'«AGVwGO») est désormais libellé comme suit: «Une pro-

cédure précontentieuse n'est pas nécessaire lorsque le Regierungspräsidium a adopté l'acte administratif en cause ou l'a refusé».

17. Il n'y a donc pas vérification de l'opportunité d'une telle décision dans le cadre d'un recours juridictionnel dès lors que le Regierungspräsidium est compétent *ratione materiae* pour l'adoption d'une décision d'expulsion. Conformément à l'article 7, paragraphe 1, première phrase, de l'Ausländer- und Asylverfahrenszuständigkeitsverordnung (règlement sur la compétence des juridictions en matière de litiges relatifs aux étrangers et au droit d'asile), les Regierungspräsidien sont compétents pour expulser les étrangers qui ont commis des délits lorsque ceux-ci sont incarcérés sur ordre d'un juge ou se trouvent pour plus d'une semaine en détention provisoire.

III — Les faits de l'affaire et la procédure au principal

A — Dans l'affaire C-482/01

18. M. Georgios Orfanopoulos est né en 1959 et il est ressortissant grec. Il est entré sur le territoire allemand dans le cadre du regroupement familial. Par la suite il a été titulaire de titres de séjour à durée limitée. En 1978, M. Orfanopoulos est retourné en Grèce pour y accomplir son service mili-

6 — Loi du 10 mai 1999, GBl. p. 173.

taire. En septembre/octobre 1980 il est revenu sur le territoire allemand. Il a épousé une ressortissante allemande en 1981. De ce mariage sont nés trois enfants qui sont également requérants dans le litige au principal. Par la suite, M. Orfanopoulos a obtenu plusieurs fois des titres de séjour CE dans la Communauté, dont le dernier était valable jusqu'au 12 octobre 1999. Le 9 novembre 1999, il a demandé la prorogation de son titre de séjour CE. M. Orfanopoulos n'a pas de formation professionnelle complète sanctionnée par un diplôme. Depuis 1981, il a exercé plusieurs activités salariées. M. Orfanopoulos a fait l'objet de différents jugements de condamnation par l'Amtsgericht Stuttgart.

19. Du 3 février au 5 août 1999, M. Orfanopoulos était en prison. Pendant la période qui a suivi il a été repéré plusieurs fois dans les milieux de la drogue. Du 7 au 25 janvier 2000, M. Orfanopoulos a été hospitalisé au Bürgerhospital de Stuttgart en vue d'y suivre une cure de désintoxication et il a été ensuite admis dans un établissement de postcure en vue d'un traitement avec hospitalisation. Il en a été renvoyé le 15 avril 2000 en raison du taux d'alcoolémie qu'il présentait. Le 31 mai 2000, M. Orfanopoulos a été réadmis dans ce centre de soins dont il a été renvoyé le 9 juin 2000 pour raisons disciplinaires au motif qu'il avait été testé positif à la Benzodiazépine. Il purge depuis le 11 septembre 2000 les peines résultant des jugements rendus par l'Amtsgericht Stuttgart en 1994 et en 1998.

20. En 1992, en 1997 et en 1998, M. Orfanopoulos a reçu des avertissements par lettres de l'Ausländerbehörde, conformément à la législation applicable aux étrangers.

21. En ce qui concerne les faits de la présente affaire, la juridiction de renvoi a exposé que M. Orfanopoulos était toxicomane depuis quinze ans. Depuis 1994, il n'a cessé de se droguer que pour une période d'environ 1 an et demi. Au début de l'année 2000, il a suivi une cure de désintoxication et a ensuite fait deux tentatives de traitement de sa toxicomanie avec hospitalisation. Ces deux tentatives sont restées sans succès, puisque le demandeur a dû quitter prématurément le centre de soins. D'après le rapport dudit centre, M. Orfanopoulos est devenu entre-temps conscient de sa toxicodépendance. Il n'apparaît cependant pas que cette prise de conscience du demandeur puisse le détourner complètement de la prise de drogues. En raison des infractions qu'il a déjà commises, il est aussi également clair que M. Orfanopoulos a tendance à être violent lorsqu'il a ingéré une forte dose d'alcool. Il n'a cependant rien entrepris jusqu'à présent contre cette dépendance importante vis-à-vis de l'alcool. Selon le rapport thérapeutique établi par l'établissement de cure, M. Orfanopoulos n'admet absolument pas avoir un problème d'alcoolisme. Il ne souhaite pas et il n'est pas en mesure de débiter un traitement du fait de cet alcoolisme. En raison de la permanence de sa toxicodépendance et de son alcoolisme, ce rapport indique qu'il existe un risque concret de récurrence. Aucune des sanctions prises à son encontre au titre du droit pénal ou au titre du droit applicable

aux étrangers ne lui a servi d'avertissement. M. Orfanopoulos et ses filles n'ont à aucun moment au cours de la procédure contesté le risqué concret de récidive de M. Orfanopoulos.

non plus attendre de l'épouse qu'elle s'installe en Grèce. La question se pose par conséquent de savoir si une telle expulsion est compatible avec l'article 8 de la CEDH. En outre, cette expulsion pourrait constituer une infraction aux garanties procédurales inscrites à l'article 9 de la directive 64/221.

22. Par décision du 28 février 2001, le Regierungspräsidium Stuttgart a ordonné l'éloignement de M. Orfanopoulos du territoire allemand, refusé sa demande de prorogation de permis de séjour ainsi que de lui accorder un titre de séjour et l'a menacé de l'expulser vers la Grèce sans lui indiquer dans quel délai. En même temps, il a été indiqué à M. Orfanopoulos qu'il serait expulsé à sa sortie de prison. Le 21 mars 2001, M. Orfanopoulos et ses filles ont introduit un recours contre cette décision. En mars 2002, il a bénéficié d'un sursis à l'exécution du reste de sa peine. Selon les indications du Landgericht qui a commué le reste de la peine, M. Orfanopoulos a donné des preuves de bonne conduite alors qu'il était incarcéré. Il s'est en outre décidé à suivre un traitement.

B — *Dans l'affaire C-493/01*

24. M. Raffaele Oliveri est né en 1977 en Allemagne et il est ressortissant italien. Depuis sa naissance, il a résidé en Allemagne de manière ininterrompue. Il n'a pas obtenu de diplômes de fin d'études. M. Oliveri est toxicomane depuis de nombreuses années. Il a fait l'objet, entre autres, d'un certain nombre de condamnations.

23. La juridiction de renvoi a des doutes sur la question de savoir si l'expulsion est compatible avec le droit communautaire, à savoir avec l'article 39, paragraphes 1 et 3, CE. La décision du Regierungspräsidium est certes conforme à la jurisprudence de la Cour, mais la question de son caractère proportionnel se pose. Cela vaut également en ce qui concerne le séjour prolongé de M. Orfanopoulos en Allemagne. En outre, son expulsion rendrait nettement plus difficile pour lui la possibilité de mener une vie de famille avec son épouse; on ne saurait

25. Par lettre du 14 mai 1999, M. Oliveri a été averti, en application de la législation relative aux étrangers, des conséquences que son comportement pouvait avoir. À partir du 18 novembre 1999, il a été incarcéré en vue de purger des peines privatives de liberté résultant de deux jugements de 1999, ainsi que plusieurs peines de substitution. Par décision du 7 mars 2000, la Staatsanwaltschaft Stuttgart a sursis, pour la durée du traitement dans un centre de cure, à l'exécution des peines résultant des deux jugements de 1999 avec effet au 9 mars 2000. M. Oliveri a interrompu ce

traitement après environ une semaine. Le sursis à l'exécution de sa peine a par conséquent été révoqué. Le 24 avril 2000, M. Oliveri a été à nouveau arrêté et il se trouve depuis en détention.

26. Par décision du 29 août 2000, le Regierungspräsidium de Stuttgart a ordonné l'expulsion de M. Oliveri et l'a menacé de le reconduire vers l'Italie sans lui fixer de délai pour un départ volontaire. Le 25 septembre 2000, M. Oliveri a formé un recours.

27. Le service médical de l'établissement pénitencier compétent a indiqué par lettre du 20 juin 2001 que M. Oliveri était séropositif depuis décembre 1998. Depuis mars 2001, il a développé le sida. Il est certes traité depuis mai 2001 avec un traitement antiretroviral très actif, mais ce traitement n'a pas eu les résultats escomptés. Il y a lieu de considérer que M. Oliveri ne peut pas recevoir les soins appropriés en Italie et qu'il n'est pas non plus garanti qu'il y reçoive les soins nécessaires à un grand malade qui décèdera probablement sous peu.

28. La juridiction de renvoi a des doutes sur la compatibilité de l'expulsion avec l'article 39, paragraphes 1 et 3, CE ainsi qu'avec l'article 3 de la directive 64/221. Ainsi, l'article 47, paragraphe 1, de l'Ausländergesetz ne prévoit pas d'examen au cas par cas. Enfin, on peut se demander s'il est compatible avec le principe de pro-

portionnalité que, selon la jurisprudence constante du Bundesverwaltungsgericht, M. Oliveri ne puisse pas faire valoir des éléments essentiels tenant à son état de santé qui pourraient être décisifs pour la décision à prendre sur son expulsion.

IV — Les questions posées à la Cour

29. Le Verwaltungsgericht Stuttgart a suris à statuer dans les deux procédures et a déferé à la Cour les questions suivantes à titre préjudiciel:

A — Dans l'affaire C-482/01

- «1) La limitation de la liberté de circulation d'un ressortissant de l'Union européenne qui a résidé de nombreuses années dans l'État membre d'accueil, ordonnée en raison d'une infraction au Betäubungsmittelgesetz (loi allemande sur les stupéfiants) pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique, conformément l'article 39, paragraphe 3, CE, est-elle conforme au droit communautaire lorsqu'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/CEE du Conseil du 25 février 1964 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?»

dictions 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 ou non légale?»

V — Sur la première question dans l'affaire C-482/01

B — Dans l'affaire C-493/01

- «1) L'article 39 du traité CE et l'article 3 de la directive 64/221/CEE du Conseil du 25 février 1964 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'une durée d'au moins deux ans ou d'une condamnation à une peine privative de liberté pour infraction intentionnelle au *Betäubungsmittelgesetz* (loi allemande sur les stupéfiants) si l'exécution de la peine n'a pas été assortie d'un sursis?

A — Principaux arguments invoqués par les parties

- 2) L'article 3 de la directive 64/221/CEE du Conseil du 25 février 1964 doit-il être interprété en ce sens que les juri-

30. M. *Orfanopoulos* part de la constatation que le droit communautaire comporte une large protection contre l'expulsion. Il renvoie à cet égard au droit applicable dans les autres États membres. Il fait valoir qu'une expulsion doit être uniquement fondée sur le comportement personnel de l'individu et non sur des considérations de prévention générale. Selon lui, il n'est pas tolérable que les personnes concernées aient à supporter la charge de la preuve qu'elles ne représentent pas un danger pour la société. Le principe de proportionnalité exige de prendre en considération l'évolution de l'individu après l'acte délictueux. L'expulsion doit en outre être liée à la faute.

31. Il faut tenir compte, par ailleurs, des limites tracées par l'article 8 de la CEDH, c'est-à-dire du droit au respect de la vie familiale qui est inscrit dans cet article, la capacité de se faire comprendre sur le plan linguistique dans son pays d'origine ne devant à cet égard pas constituer un critère permettant l'expulsion. L'expulsion pourrait en outre avoir pour conséquence que les ressortissants de l'Union européenne qui en font l'objet ne voient supprimer la mention des infractions commises de leur casier judiciaire que bien après ce qui est le cas pour les ressortissants du pays en cause. En outre, il faut interpréter la notion d'ordre public figurant dans la directive 64/221 de manière restrictive.

32. En conclusion, M. Orfanopoulos propose d'interpréter la question posée en ce sens que l'article 39 CE interdit l'expulsion d'un ressortissant de l'Union européenne qui réside depuis des années dans un État membre et qu'il convient de vérifier dans quel État-membre il peut le mieux être réintégré socialement.

33. Pour le *Regierungspräsidium Stuttgart*, la question de la légalité de l'expulsion dépend uniquement de celle de savoir s'il existe une menace réelle et suffisamment grave au sens de l'Aufenthaltsgesetz/CEE. Il convient de procéder à une appréciation concrète au regard du principe de proportionnalité. À cet égard, une expulsion en raison d'un délit n'est pas toujours contraire au droit communautaire, même s'il s'agit d'un ressortissant qui a résidé longtemps dans un État membre et même si l'on

ne peut attendre raisonnablement des membres de la famille de la personne en cause qu'ils transfèrent leur résidence dans un autre pays. Enfin, le *Regierungspräsidium Stuttgart* a indiqué qu'une violation de la CEDH ne peut faire l'objet d'une demande de décision préjudicielle.

34. Le *gouvernement allemand* considère que le droit allemand transpose correctement les prescriptions du droit communautaire. Il fait valoir qu'il résulte de la jurisprudence de la Cour qu'il doit exister une menace réelle et suffisamment grave affectant un intérêt fondamental de la société. Tous les délits en cause en l'espèce doivent être qualifiés de risques pour l'ordre et la sécurité publics. Le droit allemand applicable, notamment, l'article 12 de l'Aufenthaltsgesetz/CEE, tient compte du principe de proportionnalité et du droit fondamental à la protection de la famille au sens de l'article 8 de la CEDH, de l'article 6 CE ainsi que de la charte des droits fondamentaux puisqu'il prévoit un examen au cas par cas.

35. Selon le *gouvernement italien*, la notion d'«ordre public» appelle une interprétation autonome et uniforme en droit communautaire, le gouvernement italien invoque en outre la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme relative à l'article 8 de la CEDH. Il résulte de l'article 3 de la directive 64/221 qu'une expulsion automatique est illégale puisqu'il convient d'interpréter de manière restrictive les exceptions au principe de la libre circulation. Les restrictions à la libre circulation ne

peuvent intervenir que pour des raisons de prévention spéciale et doivent être proportionnelles. Le gouvernement italien parvient par conséquent à la conclusion qu'une disposition nationale qui prévoit l'expulsion automatique d'un ressortissant dans un autre État membre sur la seule base d'une condamnation pénale est incompatible avec le droit communautaire.

36. La *Commission* soutient que les articles 39 CE et 3 de la directive 64/221 s'opposent à une règle imposant de manière contraignante aux administrations d'expulser de leur territoire des ressortissants d'autres États membres condamnés à certaines peines, du fait qu'ils ont commis certaines infractions sans vérifier dans le détail les circonstances dans lesquelles s'inscrit le comportement personnel de l'individu.

37. S'agissant du caractère proportionnel de l'expulsion, la Commission analyse de manière détaillée l'article 8 de la CEDH. Elle est d'avis que l'expulsion n'est pas licite lorsqu'elle serait certes justifiée en raison du comportement personnel de la personne concernée mais que l'on ne saurait attendre du conjoint et des enfants du ressortissant communautaire concerné qu'ils vivent dans son pays d'origine. En se fondant sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et en se référant au droit à la libre circulation dont disposent les ressortissants de l'Union européenne, la Commission conclut qu'une expulsion serait disproportionnée.

B — Analyse

38. Il faut d'abord rappeler que, dans le cadre de la coopération judiciaire instituée par la procédure préjudicielle entre le juge national et la Cour, il appartient au premier d'établir et d'apprécier les faits de l'affaire et à la Cour de fournir à la juridiction nationale les éléments d'interprétation nécessaires pour lui permettre de trancher le litige⁷.

39. Dans la présente affaire, il s'agit d'une mesure restrictive de liberté dirigée contre un ressortissant de l'Union européenne, et plus particulièrement d'une expulsion. Il s'agit donc pour l'essentiel de savoir de quel pouvoir d'appréciation les États membres disposent en matière d'ordre public.

40. Posons-nous simplement, sur le plan des principes, la question de savoir quels avantages une expulsion vers un autre État membre apporterait pour l'Union européenne. Tel qu'il est pratiqué, l'éloignement du territoire aboutit en fait à une «exportation des risques».

7 — Voir, notamment, arrêts du 3 juin 1986, Kempf (139/85, Rec. p. 1741, point 12); du 22 mai 1990, Alimenta (C-332/88, Rec. p. I-2077, point 9), et du 11 avril 2000, Deliège (C-51/96 et C-191/97, Rec. p. I-2549, point 50).

1) Les limites fixées par la directive 64/221

41. Selon la jurisprudence de la Cour⁸, la notion d'«ordre public», et notamment en tant que justification d'une dérogation au principe de la libre circulation des travailleurs, doit être entendue strictement et de manière autonome en droit communautaire et elle est soumise au contrôle de la Cour de justice.

42. Il résulte de la jurisprudence de la Cour que les restrictions à la libre circulation pour des motifs tenant à l'ordre public doivent remplir quatre conditions.

43. Il faut premièrement qu'il y ait un «trouble à l'ordre social». Il doit ensuite exister une menace réelle et suffisamment grave. En troisième lieu, cette menace doit affecter un intérêt fondamental de la société⁹. Enfin, la mesure prise par l'État membre en cause doit être proportionnelle.

44. Alors qu'il n'est pas contesté que la première condition est remplie dans la présente affaire, on peut considérer que la

troisième est également remplie en ce sens qu'il s'agit en l'espèce de délits liés à la drogue qui affectent en règle générale un intérêt fondamental de la société.

45. Se pose alors la question de savoir s'il est satisfait en l'espèce à la deuxième et à la quatrième condition. Puisqu'il s'agit dans l'affaire au principal d'une menace pour l'ordre public et la sécurité publique au sens de la directive 64/221, il convient par conséquent de prendre en considération les dispositions de cette directive. La deuxième condition concernant la menace à l'ordre public doit par conséquent être examinée dans le cadre de l'article 3 de la directive 64/221.

46. Il y a lieu de partir de l'impératif inscrit à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 64/221, selon lequel «[l]es mesures d'ordre public ou de sécurité publique doivent être fondées exclusivement sur le comportement personnel de l'individu qui en fait l'objet». Selon la jurisprudence de la Cour, il importe à cet égard de prendre en considération «le danger que la personne concernée représente pour l'ordre public»¹⁰. Il est exigé qu'il y ait une menace actuelle et concrète, c'est-à-dire qu'il existe un risque précis. On peut par conséquent dans l'en-

8 — Arrêts du 28 octobre 1975, Rutili (36/75, Rec. p. 1219, points 26 à 28), et du 27 octobre 1977, Bouchereau (30/77, Rec. p. 1999, points 33 à 35); voir, également, arrêt du 26 novembre 2002, Oteiza Olazabal (C-100/01, Rec. p. I-10981, points 30 et suiv.).

9 — Arrêts Bouchereau (précité note 8), et du 10 février 2000, Nazli (C-340/97, Rec. p. I-957, point 57).

10 — Arrêts du 26 février 1975, Bonsignore (67/74, Rec. p. 297, point 6); du 19 janvier 1999, Calfa (C-348/96, Rec. p. I-11, point 27), et Nazli (précité à la note 9, point 59).

semble déduire de la jurisprudence de la Cour¹¹ qu'il est interdit de porter des «appréciations globales». Mais il est aussi exclu de ce fait de tenir compte de considérations de prévention générale, c'est-à-dire d'expulser une personne pour de tels motifs.

47. Une autre condition résulte de l'article 3, paragraphe 2, de la directive 64/221, à savoir que «[l]a seule existence de condamnations pénales ne peut automatiquement motiver ces mesures».

48. Cette disposition est interprétée par la Cour de telle manière que l'appréciation portée selon le droit applicable aux étrangers «ne coïncide pas nécessairement avec les appréciations qui ont été à la base de la condamnation pénale. 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»¹².

49. En ce qui concerne les délits commis sous l'empire de stupéfiants, la Cour a expressément confirmé la jurisprudence précitée¹³. À cet égard, il est, selon nous, tout à fait possible de distinguer entre les différents types de délits commis sous l'empire de la drogue, et notamment de sanctionner particulièrement le commerce de drogues dangereuses, comme l'héroïne.

50. On peut par conséquent déduire de la jurisprudence que les autorités compétentes des États membres doivent fonder leur décision sur l'évaluation qu'elles font du comportement de la personne concernée dans l'avenir. Le nombre et le type de condamnations de l'intéressé jusqu'à la date à laquelle cette appréciation est portée et, notamment, la gravité des délits commis fournissent à cet égard un élément important. En outre, il est essentiel de prendre en compte le risque de récidives, mais une vague possibilité de nouvelles perturbations à l'ordre public ne suffit pas. Ainsi, le risque de récidive sera plutôt plus élevé en cas de toxicodépendance dans le cadre de laquelle un risque existe que de nouveaux délits soient commis pour en assurer le financement.

51. La circonstance que l'intéressé ait bénéficié d'un sursis à l'exécution, comme tel est le cas dans la présente affaire, constitue un aspect important de l'appréciation d'un risque potentiel. En effet, cela

11 — Arrêts Bonsignore (précité note 10, point 7); Rutili (précité note 8, points 29 à 31); du 8 avril 1976, Royer (48/75, Rec. p. 497, points 45 à 49); du 18 mai 1982, (Adoui et Cornuaille) (115/81 et 116/81, Rec. p. 1665, point 11); Nazli (précité note 9, points 59 et 63), et Oteiza Olazabal (précité note 8, points 30 et suiv.).

12 — Arrêt Bouchereau (précité note 8, points 27 et 28).

13 — Arrêts Nazli (précité note 9, point 58), et Calfa (précité note 10, points 22 à 24).

démontre que le comportement de l'intéressé ne présente plus de risque concret. En outre, des maladies éventuelles, telles que la séropositivité ou le sida, doivent être prises en compte dans l'appréciation en ce sens que, dans les cas extrêmes, elles s'opposent à une expulsion.

52. Comme quatrième condition pour que des restrictions à la libre circulation pour des motifs d'ordre public et de sécurité publique soient considérées comme légales, la jurisprudence de la Cour exige le respect du 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»¹⁴.

2) Le respect de la vie privée et de la vie de familiale tel que prévu à l'article 8 de la CEDH

53. Indépendamment des dispositions figurant dans la directive 64/221, les autorités nationales doivent également respecter les dispositions de la CEDH. En effet, dans le cadre du respect des droits fondamentaux, la Cour 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 CEDH fait partie des droits fondamentaux qui sont protégés par l'ordre juridique communautaire en application de la jurisprudence constante de la Cour, laquelle a été confirmée par l'article 6, paragraphe 2, CE¹⁵.

54. La présente procédure porte sur le respect de la vie privée et familiale, en application de l'article 8 de la CEDH, ce sur quoi tant la juridiction de renvoi que M. Orfanopoulos, le gouvernement allemand et le gouvernement italien ont attiré l'attention.

55. Il convient d'abord de répondre à l'objection selon laquelle, en droit allemand, une ordonnance d'expulsion ne constitue pas une ingérence dans le domaine de protection de l'article 8 de la CEDH puisqu'une telle ordonnance n'affecte pas directement la personne concernée. En effet, à la différence des litiges sur lesquels la Cour européenne des droits de l'homme a statué et qui avaient pour objet une procédure d'expulsion selon le droit français, une expulsion selon le droit allemand n'aurait pas, à elle seule, pour conséquence une séparation effective de l'intéressé de son conjoint et/ou de ses enfants. Il serait par exemple possible pour la personne visée par une expulsion en droit allemand de conti-

14 — Arrêts Oteiza Olazabal (précité note 8, point 43), et du 30 novembre 1995, Gebhard (C-55/94, Rec. p. I-4165, point 37).

15 — Voir arrêts du 6 mars 2001, Connolly/Commission (C-274/99 P, Rec. p. I-6111, points 37 et suiv.), et du 11 juillet 2002, Carpenter (C-60/00, Rec. p. I-6279, point 41).

nuer à résider sur le territoire allemand en demandant à bénéficier d'une mesure temporaire. En outre, l'intéressé pourrait même, après un certain temps, bénéficier d'une autorisation de séjour pour raisons humanitaires susceptible d'être prolongée et d'aboutir à un droit permanent au séjour¹⁶.

56. Sans rentrer dans une appréciation des décisions de la Cour européenne des droits de l'homme qui sont fondées sur le droit français applicable aux étrangers, il suffit dans ce cadre de renvoyer à l'interprétation par la Cour elle-même de la notion d'«ingérence» au sens de l'article 8 de la CEDH. Selon l'arrêt *Carpenter*¹⁷, il peut déjà y avoir ingérence dans le simple fait de prendre une décision ordonnant l'expulsion («decision to make a deportation order»). En effet, même si, dans l'arrêt précité, la Cour ne parle expressément que d'une «décision d'expulsion», il s'agissait, dans l'affaire au principal, d'une «décision de prendre une ordonnance d'expulsion». Il peut donc déjà y avoir ingérence, même lorsque l'ordonnance d'expulsion n'a pas encore été prise, ni à plus forte raison mise en œuvre.

57. Aussi bien selon la jurisprudence de la Cour de justice que selon celle de la Cour européenne des droits de l'homme, une

ingérence ne peut toutefois constituer une infraction à l'article 8 de la CEDH «que si elle ne remplit pas les exigences du paragraphe 2 du même article, c'est-à-dire n'est pas prévue par la loi, inspirée par un ou plusieurs buts légitimes au regard dudit paragraphe et nécessaire, dans une société démocratique, c'est-à-dire justifiée par un besoin social impérieux et, notamment, proportionnée au but légitime poursuivi»¹⁸.

58. Il y a lieu ensuite de détailler les critères sur lesquels il convient de se fonder dans le cadre de l'examen de proportionnalité. Cet examen consiste dans une pondération au cas par cas des intérêts de l'État qui prend la mesure mettant fin au droit au séjour et de ceux de l'intéressé.

59. Toutefois, selon la répartition des compétences entre la Cour et les juridictions nationales, ce n'est pas à la Cour qu'il incombe de porter un jugement définitif en droit sur un fait concret dans le cadre d'une procédure préjudicielle. Au contraire, «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»¹⁹. La juridiction de renvoi

16 — Sennekamp, «Ist Ausweisung menschenrechtswidrig?» *Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländer politik* 2002, p. 136 (et notamment, p. 141 et suiv.).

17 — Arrêt précité note 15, point 41. Il n'est certes question au point précité que d'une «décision d'expulsion», cependant, dans l'affaire au principal, il s'agissait d'une «décision ordonnant l'expulsion».

18 — Arrêt *Carpenter* (précité note 15, point 42); voir Cour eur. D. H., arrêt *Boutif c. Suisse* du 2 août 2001, *Recueil des arrêts et décisions* 2001-IX, articles 39, 41 et 46.

19 — Arrêts *Oteiza Olazabal* (précité note 8, point 44), et *Bouchereau* (précité note 8, point 30).

devra donc vérifier par conséquent si, dans la procédure au principal, l'expulsion est proportionnelle; elle devra à cet égard tenir compte des indications en matière d'interprétation qui ont été données ici.

60. Ainsi, pour ce qui est de M. Orfanopoulos, il y a lieu d'apprécier en premier lieu sa situation personnelle. Il convient sur ce point de déterminer dans quelle mesure il est intégré en Allemagne sur le plan familial, professionnel et social. Dans ce cadre, il faut également prendre en considération la durée de son séjour en Allemagne, l'âge qu'il avait lorsqu'il est arrivé en Allemagne ainsi que sa maîtrise de la langue de son pays d'origine²⁰.

61. Dans un cas comme celui de la procédure au principal, il y a lieu deuxièmement de se demander si l'on peut attendre des membres de la famille, donc également du conjoint et des enfants, qu'ils vivent dans l'État membre d'origine de la personne qui fait l'objet de l'expulsion. En ce qui concerne cet aspect de la pondération, la juridiction de renvoi est cependant déjà parvenue, comme cela résulte de la formulation de la question préjudicielle, à la conclusion qu'une telle solution n'était pas envisa-

geable en l'espèce pour l'épouse et les enfants. Il n'y a plus lieu par conséquent de revenir sur les critères pertinents à cet égard.

62. En troisième lieu, dans un cas comme celui de la procédure au principal, il est important de tenir compte de la gravité et du nombre des délits commis par les personnes concernées. Il convient de souligner dans ce cadre de manière générale que les délits commis sous l'empire de la drogue sont considérés comme très graves et qu'ils satisfont par ailleurs à la condition posée par la Cour, à savoir qu'ils affectent un intérêt fondamental de la société.

63. S'agissant des condamnations qui ont été prononcées en l'espèce, il y a lieu d'indiquer que, dans six des jugements en cause, une peine privative de liberté a été prononcée. Celles-ci ont cependant été la plupart du temps très courtes. Mais même la durée cumulée des peines qui est légèrement inférieure à cinq ans ne suffit pas à elle seule à justifier une expulsion²¹ selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Par ailleurs, il convient, précisément dans la présente affaire, de tenir compte du fait que la juridiction concernée a remis M. Orfanopoulos en liberté sous condition de non-récidive.

20 — Voir Cour eur. D. H., arrêts Berrehab c. Pays-Bas du 21 juin 1988, série A n° 138, § 7 et 29; Mehemi c. France du 26 septembre 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1977-VI; Boultrif c. Suisse (précité note 18); Sen c. Pays-Bas du 21 décembre 2001, non encore publié au *Recueil des arrêts et décisions*, § 40; Yildiz c. Autriche du 31 octobre 2002, non encore publié au *Recueil des arrêts et décisions*, § 43 et Jakupovic c. Autriche du 6 février 2003, non encore publié au *Recueil des arrêts et décisions*, § 29.

21 — Voir Cour eur. D. H., arrêt Beldjoudi c. France du 26 mars 1992, série A n° 234, dans laquelle la Cour a jugé qu'il y avait violation des droits, alors même que la personne concernée avait été condamnée à huit ans; au contraire, l'arrêt Amrohalli c. Danemark du 11 juillet 2002, non encore publié au *Recueil des arrêts et décisions*, ne fait pas référence au quantum de la peine.

64. Les récidives répétées — lesquelles devraient toutefois plutôt concerner la petite criminalité — pourraient par contre militer en faveur d'une expulsion. Enfin, la juridiction de renvoi devrait se poser la question de savoir dans quel pays il est plus facile de réintégrer socialement la personne en cause.

65. Il résulte de la nécessité de tenir compte de tous ces facteurs qu'il doit être possible aux autorités des États membres de procéder au cas par cas à une pondération, même dans le cadre d'une expulsion de principe. Certes, le droit communautaire n'exige pas une interdiction absolue d'expulsion, cependant, dans les cas comme ceux de l'affaire au principal, les droits nationaux ne doivent pas prévoir expressément l'expulsion comme conséquence juridique.

66. Dans la présente demande de décision préjudicielle, il n'est pas nécessaire d'analyser en détail la question de savoir si les dispositions allemandes en vigueur sont contraires à la directive 64/221, telle qu'elle a été interprétée par la Cour puisque le présent recours ne porte pas sur une appréciation abstraite de conformité.

67. En toute hypothèse, les autorités allemandes sont cependant tenues d'interpréter le droit allemand, y compris les dispositions administratives qu'il comporte, conformément au droit communautaire.

68. Il convient par conséquent de répondre à la première question qu'il y a lieu d'interpréter l'article 3 de la directive 64/221 en ce sens qu'il ne s'oppose pas à une limitation de la libre circulation ordonnée en raison d'une infraction au *Betäubungsmittelgesetz* pour des motifs d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique, d'un ressortissant de l'Union européenne qui a résidé de nombreuses années dans l'État membre d'accueil, si cette mesure est proportionnelle au regard de l'article 8 de la CEDH lorsqu'on peut s'attendre, au vu du comportement personnel de la personne intéressée, à ce qu'elle 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.

VI — Sur la seconde question dans l'affaire C-482/01

A — Principaux arguments invoqués par les parties

69. M. *Orfanopoulos* fait valoir que la procédure en cause est entachée d'erreurs à plusieurs titres. Premièrement, une juridiction n'exerce pas sa fonction de contrôle avant mais après qu'une mesure ait été adoptée et cet exercice est assorti de coûts supplémentaires. Il résulte en outre du fait que le *Verwaltungsgericht* ne peut exercer ses fonctions que lorsqu'il est saisi qu'il ne saurait être un organe indépendant. Deu-

xièmement, le Verwaltungsgericht ne peut vérifier l'opportunité des mesures prises que de manière limitée. En troisième lieu, M. Orfanopoulos soutient qu'une expulsion est également contraire à l'article 10 CE, au motif que l'État d'accueil fait ainsi supporter par l'État d'origine le poids social que représentent les personnes en cause.

70. Pour le *Regierungspräsidium Stuttgart*, il est suffisant que la personne concernée ait la possibilité d'obtenir que l'ordonnance portant décision d'expulsion immédiate fasse l'objet d'un examen par les tribunaux. Il fait valoir que, en tant que juridiction de première instance, le Verwaltungsgericht doit être considéré comme une autorité indépendante au sens de l'article 9, paragraphe 1, de la directive 64/221.

71. Le *gouvernement allemand* est d'avis qu'une procédure d'opposition n'est pas nécessaire lorsque, dans le cadre d'une procédure précontentieuse, il existe une possibilité de contrôle approfondi à un stade suffisamment précoce de la procédure. Selon le *gouvernement allemand*, la circonstance que la juridiction saisie doit se prononcer avant que l'expulsion n'ait lieu plaide pour la conformité de la disposition prévue au droit communautaire.

72. Le *gouvernement italien* souligne que la procédure administrative devrait servir à garantir la protection minimale prévue à l'article 9, paragraphe 1, de la directive 64/221.

73. La *Commission* est d'avis qu'en Bade-Wurtemberg, le Verwaltungsgericht peut uniquement examiner la légalité d'une décision d'expulsion et que, par conséquent, les conditions d'application de l'article 9, paragraphe 1, de la directive 64/221 sont réunies. Il n'existe toutefois pas dans ce Land d'autorité indépendante susceptible de donner un avis avant que la décision ne soit adoptée telle qu'elle est prévue par la disposition précitée. Selon la Commission, la question peut se poser de savoir si l'article 9, paragraphe 1, de la directive 64/221 assure une protection juridictionnelle efficace au regard des exigences posées par la jurisprudence de la Cour.

B — Analyse

74. Il y a lieu d'abord d'attirer l'attention sur le principe selon lequel, en application de la jurisprudence de la Cour, les articles 8 et 9 de la directive 64/221 ont pour objet de définir des garanties procédurales minimales dont peuvent bénéficier les ressortissants communautaires se prévalant de la libre circulation, en fonction des différentes situations dans lesquelles ils se trouvent. Les dispositions de l'article 9 de la directive qui sont complémentaires de celles de l'article 8 «ont pour objet d'assurer une garantie procédurale minimale aux personnes frappées par l'une des mesures envisagées dans les trois hypothèses mentionnées au paragraphe 1 du même article, à savoir en l'absence de possibilités de recours juri-

dictionnels ou si ces recours ne portent que sur la légalité de la décision ou s'ils n'ont pas d'effet suspensif»²².

1) La nécessité de l'avis d'une autorité indépendante

75. Il faut vérifier en premier lieu si l'on se trouve en présence de l'un des trois cas d'application de l'article 9, paragraphe 1 de la directive 64/221. Dans la présente affaire, la seule hypothèse qui entre en ligne de compte est celle selon laquelle le recours contre la décision d'expulsion ne porte que sur la légalité de ladite décision.

76. En application de la jurisprudence de la Cour, «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»²³.

77. Il faut par conséquent rechercher si l'examen qui doit être entrepris par une juridiction administrative dans le cadre d'un recours en annulation satisfait aux différentes conditions que nous venons d'exposer.

78. Il résulte de l'article 86, paragraphe 1, de la Verwaltungsgerichtsordnung que les tribunaux administratifs ont d'office d'abord pour obligation d'élucider des faits. L'examen de la situation effective peut même avoir pour conséquence l'annulation d'actes administratifs lorsqu'une autorité s'est fondée sur des faits inexacts.

79. À cet égard, on peut considérer que les tribunaux administratifs doivent procéder à un «examen exhaustif de tous les faits et circonstances». Mais, même s'il se peut que le droit national satisfasse à cette condition du droit communautaire, cela ne signifie pas encore forcément que, dans la pratique, les tribunaux administratifs appliquent, dans chaque cas, ce principe de manière conforme au droit communautaire. En l'espèce, il ne s'agit toutefois pas de l'appréciation de circonstances concrètes, contrairement à ce qui est le cas dans une procédure en manquement qui vise à poursuivre des infractions concrètes.

80. Deuxièmement, les tribunaux administratifs doivent vérifier la légalité matérielle de la décision d'expulsion. De par son libellé, cette obligation se résume déjà à une vérification de la légalité de la décision.

22 — Arrêt du 9 novembre 2000, Yiadom (C-357/98, Rec. p. I-9265, points 27 et 29). Voir également, arrêts du 22 mai 1980, Santillo, (131/79, Rec. p. 1585, point 12); Adoni et Cornuailles (précité note 11, point 15); du 18 octobre 1990, Dzodzi (C-297/88 et C-197/89, Rec. p. I-3763, point 62), ainsi que du 17 juin 1997, Shingara et Radiom (C-65/95 et C-111/95, Rec. p. I-3343, point 34).

23 — Arrêts Adoni et Cornuaille (précité note 11, point 15); Santillo (précité note 22, point 12), et du 30 novembre 1995, Gallagher (C-175/94, Rec. p. I-4253, point 17).

81. On pourrait ici procéder à une analyse de la question de savoir quelles sont, voire devraient être, selon le droit allemand, l'intensité et la densité du contrôle à effectuer par la juridiction administrative. On pourrait notamment se poser la question de savoir comment les contrôles dans le domaine de la compétence liée de l'administration, d'une part, et s'agissant de décisions pour lesquelles elle peut exercer un pouvoir discrétionnaire, d'autre part, devraient être organisés en droit allemand.

82. Un tel examen nécessite toutefois au préalable une interprétation des dispositions applicables en droit allemand. Selon la jurisprudence de la Cour, celle-ci n'est pas compétente dans le cadre d'une procédure préjudicielle pour interpréter des dispositions législatives ou réglementaires nationales²⁴.

2) La décision du Verwaltungsgericht est-elle une décision d'un organisme indépendant?

83. Il a été soutenu en l'espèce qu'il faut considérer le Verwaltungsgericht en tant que juridiction de première instance comme une instance indépendante au sens de l'ar-

ticle 9, paragraphe 1, de la directive 64/221. Il faut examiner dans ce cadre la question de savoir si les décisions prises par le Verwaltungsgericht dans des procédures telles que la présente affaire peuvent être qualifiées d'«avis donné par une autorité indépendante» au sens de l'article 9, paragraphe 1, de la directive 64/221.

84. Il y a lieu de remarquer à cet égard que la directive ne définit ni la notion d'«autorité indépendante» ni celle d'«avis». Elle prévoit «une autorité qui soit indépendante de l'autorité administrative, mais laisse aux États membres une marge d'appréciation en ce qui concerne la nature de ladite autorité»²⁵.

85. Ce pouvoir d'appréciation n'est naturellement pas sans limite. Ainsi, il découle des exigences tant de l'application uniforme du droit communautaire que du principe d'égalité «que les termes d'une disposition du droit communautaire qui ne comporte aucun renvoi exprès au droit des États membres pour déterminer son sens et sa portée doivent normalement trouver, dans toute la Communauté, une interprétation autonome et uniforme qui doit être recherchée en tenant compte du contexte de la disposition et de l'objectif poursuivi par la réglementation en cause»²⁶.

24 — Arrêts du 30 avril 1986, *Asjes e.a.* (209/84 à 213/84, Rec. p. 1425, point 12); du 25 juin 1997, *Tombesi e.a.* (C-304/94, C-330/94, C-342/94 et C-224/95, Rec. p. I-3561, point 36), et du 3 mai 2001, *Verdonck e.a.* (C-28/99, Rec. p. I-3399, point 28).

25 — Arrêt Santillo (précité note 22, point 15).

26 — Arrêt *Yiadom* (précité note 22, point 26); voir, en outre, arrêts du 18 janvier 1984, *E kro* (327/82, Rec. p. 107, point 11), et du 19 septembre 2000, *Linster* (C-287/98, Rec. p. I-6917, point 43).

86. Il faut à cet égard partir de la jurisprudence constante de la Cour, en application de laquelle «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». «La décision n'est prise par l'autorité administrative, à moins d'urgence, qu'*après* avis donné par une autorité compétente»²⁷. Il en résulte que l'autorité qui doit prendre une décision restreignant la liberté d'un individu, comme tel est le cas d'une expulsion, doit attendre que l'autorité indépendante se soit prononcée.

87. Il faut souligner à cet égard qu'il ne s'agit pas de vérifier si le Verwaltungsgericht présente toutes les caractéristiques d'une autorité indépendante au sens de l'article 9, paragraphe 1, de la directive 64/221²⁸. Comme cela résulte en effet de l'arrêt Santillo, une juridiction peut constituer une autorité indépendante au sens de l'article 9, paragraphe 1, de la directive 64/221. La caractéristique essentielle de la situation qui avait fait l'objet des dispositions de la procédure britannique en cause dans l'affaire précitée était toutefois la circonstance que la juridiction en cause rendait son avis *avant* que l'administration

compétente, à savoir le Secretary of State, n'ait pris la mesure en cause.

88. Le critère pertinent en l'espèce est par conséquent la circonstance que l'avis doit être donné *avant* la décision d'expulsion. Selon les dispositions applicables en Bade-Wurtemberg, le Verwaltungsgericht se prononce au contraire *après* que l'administration a adopté la décision en cause.

89. Il convient de rejeter ici expressément l'argument selon lequel il est satisfait aux conditions imposées par l'article 9, paragraphe 1, de la directive 64/221, même si l'avis n'est donné qu'*avant* l'exécution de la décision. S'agissant de la date à laquelle l'avis doit être donné, la jurisprudence constante de la Cour pertinente en la matière²⁹ tient compte de la date à laquelle est prise la *décision* restrictive des libertés et non de la date de son *exécution*.

90. À l'issue de ces considérations, on peut par conséquent constater que, selon les dispositions applicables dans la procédure au principal dans le Land de Bade-Wurtemberg depuis que l'article 6 bis de l'AGVwGO a été mis en place, dès lors que le Regierungspräsidium est compétent

27 — C'est nous qui soulignons.

Arrêts Royer (précité note 11, point 59); du 5 mars 1980, Pecastaing (98/79, Rec. p. 691, point 17); Santillo (précité note 22, point 12); Adoni et Cornuilles (précité note 11 point 15); Dzodzi (précité note 22, point 62); Gallagher (précité note 23, point 17); Shingara et Radiom (précité note 22, point 34), ainsi que Yiadom (précité note 22, point 31).

28 — Voir, à cet égard, arrêt Dzodzi (précité note 22, point 65).

29 — Voir arrêt Dzodzi (précité note 22, points 61 et 66), dans lequel il est fait référence à la date de l'exécution de la décision puisque c'était précisément la question qui était posée.

ratione materiae pour l'adoption d'une décision d'éloignement, une instance indépendante au sens de l'article 9, paragraphe 1, de la directive 64/221 qui donne un avis au moment prescrit par le droit communautaire fait défaut.

91. Il y a lieu enfin d'attirer l'attention sur le fait que l'article 9 de la directive 64/221 a été qualifié par la Cour de bien défini et concret³⁰ et qu'il peut par conséquent être invoqué par des particuliers sans attendre une adaptation des dispositions applicables au niveau fédéral et par les différents Länder.

92. Il convient par conséquent de répondre à la seconde question que l'article 9, paragraphe 1, de la directive 64/221 doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à une disposition nationale qui ne prévoit pas 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 titre de séjour si aucune autorité indépendante de l'administration qui prend la décision n'a été mise en place dès lors qu'existe une possibilité de recours prévoyant un examen exhaustif de l'ensemble des faits et des circonstances d'une affaire, y compris de l'opportunité de la mesure visée.

30 — Arrêt Santillo (précité note 22, point 13).

VII — Sur la première question dans l'affaire C-493/01

A — Principaux arguments invoqués par les parties

93. Selon le *Regierungspräsidium Stuttgart*, l'article 39 CE et l'article 3 de la directive 64/221 ne s'opposent pas à la règle figurant à l'article 45 de l'*Ausländergesetz* et à l'article 12 de l'*Aufenthaltsgesetz/CEE*. En effet, la circonstance que les conditions de fait visées à l'article 47, paragraphe 1, de l'*Ausländergesetz* soient réunies n'impose pas de manière contraignante aux autorités de procéder à une expulsion. S'ajoute à cela que les situations font l'objet au cas par cas d'un examen qui porte également sur la compatibilité d'une telle mesure avec le principe de proportionnalité. Puisque les dispositions relatives à l'expulsion prises dans la procédure au principal ont été surcroît fondées sur des aspects de prévention spéciale, le *Regierungspräsidium* fait valoir que la première question n'est même pas pertinente pour la décision.

94. Les *gouvernements allemand et italien* présentent sur cette question des arguments semblables à ceux qu'ils ont développés s'agissant la première question dans l'affaire C-482/01.

95. Selon la *Commission*, la directive 64/221 met en application le principe d'ordre public figurant à l'article 39, para-

graphie 3, CE et attire l'attention sur les deux principes fondamentaux inscrits à l'article 3 de la directive précitée. Premièrement, en ce qui concerne les mesures ayant trait à l'ordre public, seul le comportement personnel de la personne concernée devrait être pertinent. Deuxièmement, des condamnations pénales ne sauraient, à elles seules, justifier des mesures d'ordre public.

96. En partant de la jurisprudence de la Cour, la Commission arrive à la conclusion que les articles 39, paragraphe 3, CE ainsi que 3 de la directive 64/221 s'opposent 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'une durée 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.

B — Analyse

1) La recevabilité de la première question

97. Puisque le *Regierungspräsidium Stuttgart* est d'avis que la première question n'est absolument pas pertinente, il convient d'abord de se poser la question de savoir si elle est recevable.

98. Selon la jurisprudence constante de la Cour, dans le cadre de la coopération entre la Cour et les juridictions nationales instituée par l'article 234 CE, il appartient au seul juge national, qui est saisi du litige et qui doit assumer la responsabilité de la décision juridictionnelle à intervenir, d'apprécier, au regard des particularités de l'affaire, tant la nécessité d'une décision préjudicielle pour être en mesure de rendre son jugement que la pertinence des questions qu'il pose à la Cour³¹.

99. Par contre, il ne relève pas des missions dévolues à la Cour de formuler des opinions consultatives sur des questions générales ou hypothétiques³². La Cour peut également refuser de statuer sur une question préjudicielle posée par une juridiction nationale, lorsque le problème est de nature hypothétique ou encore lorsqu'elle ne dispose pas des éléments de fait et de droit nécessaires pour répondre de façon utile aux questions qui lui sont posées³³. En outre, il y a lieu de rappeler que, pour permettre à la Cour de donner une interprétation du droit communautaire qui soit utile, il est indispensable que la juridiction nationale explique les raisons pour les-

31 — Arrêts du 15 décembre 1995, *Bosman* (C-415/93, Rec. p. I-4921, point 59); du 13 mars 2001, *PreussenElektra* (C-379/98, Rec. p. I-2099, point 38); du 22 janvier 2002, *Canal Satellite Digital* (C-390/99, Rec. p. I-607, point 18), du 10 décembre 2002, *Der Weduwe* (C-153/00, Rec. p. I-11319, point 31).

32 — Arrêts *Bosman* (précité note 31, point 60); du 21 mars 2002, *Cura Anlagen* (C-415/99, Rec. p. I-3193, point 26), et *Der Weduwe* (précité note 31, point 32).

33 — Arrêts *PneusoElektra* (précité note 31, point 39); *Canal Satellite Digital* (précité note 31, point 19), et *Der Weduwe* (précité note 31, point 33).

quelles elle considère qu'une réponse à ses questions est nécessaire à la solution du litige³⁴.

compétente considère, quant à elle, que l'article 47, paragraphe 1, point 2, de l'*Ausländergesetz* prévoit l'expulsion comme conséquence impérative.

100. Dans la présente affaire, il n'apparaît pas que l'on se trouve en présence de l'un de ces motifs d'irrecevabilité. Même s'il devait s'avérer exact que les mesures d'expulsion dans l'affaire au principal ont été fondées à titre complémentaire sur des aspects spéciaux de prévention sociale, cela n'aurait pas pour conséquence d'entraîner l'irrecevabilité de la question préjudicielle.

103. Du reste, il n'incombe pas non plus à la Cour dans le cadre d'une procédure préjudicielle d'interpréter des dispositions du droit national, et par conséquent, de chercher à savoir si et dans quelle mesure les dispositions sur l'expulsion de principe confèrent un pouvoir d'appréciation aux autorités compétentes³⁵.

101. La première question posée est par conséquent recevable.

104. La question posée ne vise pas non plus expressément une disposition spécifique de l'*Ausländergesetz*, motif pour lequel il n'y a pas lieu d'analyser plus en détail les rapports très controversés entre l'article 12 de l'*Aufenthaltsgesetz/CEE* et l'article 47 de l'*Ausländergesetz*³⁶.

2) Le bien-fondé de la première question

102. La première question est formulée de telle sorte qu'elle fait uniquement et expressément référence à une règle nationale qui impose de manière contraignante aux autorités de procéder à une expulsion dans certains cas précis. Il y a lieu à cet égard d'attirer l'attention sur le fait qu'il résulte de la décision sur laquelle est fondée la procédure au principal que l'autorité

105. Dans le cadre d'une décision préjudicielle, il n'y a pas lieu non plus de vérifier la conformité au droit communautaire des mesures nationales de transposition, ni d'analyser si et dans quelle mesure

34 — Arrêts du 12 juin 1986, Bertini e.a., (98/85, 162/85 et 258/85, Rec. p. 1885, point 6); du 16 juillet 1992, Lourenço Dias (C-343/90, Rec. p. I-4673, point 19), et Der Weduwe (précité note 31, point 34).

35 — Certains milieux juridiques allemands soutiennent ainsi que l'expulsion de principe relève de l'expulsion obligatoire dont elle constitue l'un des cas de figure, que les autorités ne peuvent se fonder sur leur pouvoir discrétionnaire qu'à titre subsidiaire, qu'elles ne disposent d'un pouvoir d'appréciation que dans le cadre d'un déroulement atypique des circonstances d'une affaire et que la délimitation entre la règle et l'exception n'est pas soumise à leur appréciation.

36 — Voir, à cet égard, Harms, «Ausländerrecht», dans *Deutsches Verwaltungsrecht unter europäischem Einfluss*, 2002, point 9.

une interprétation conforme au droit communautaire est possible et si elle est effectivement pratiquée par les autorités administratives et les juridictions. En effet, en application de la jurisprudence de la Cour, celle-ci n'est pas habilitée à statuer, par la voie d'une demande de décision préjudicielle sur la compatibilité d'une disposition nationale avec le droit communautaire³⁷.

106. La question posée concerne les quatre points suivants: une infraction intentionnelle, une infraction à la *Betäubungsmittelgesetz*, une condamnation ayant force exécutoire et le fait que l'exécution de la peine n'ait pas été assortie d'un sursis.

107. Il ressort de la disposition inscrite à l'article 3 de la directive 64/221 que l'État membre qui prend les dispositions qu'il y a lieu d'interpréter en l'espèce doit tenir compte de deux limites.

108. Premièrement, l'article 3, paragraphe 1, de la directive 64/221 impose que «[l]es mesures d'ordre public ou de sécurité publique [soient] fondées exclusivement sur le comportement personnel de l'individu qui en fait l'objet».

109. Il semble que les dispositions du droit allemand applicable satisfont à ce critère. En effet, ses caractéristiques essentielles tiennent compte du comportement personnel de l'intéressé dans la mesure où ce qui est déterminant, c'est la nature de l'infraction, le fait qu'il y ait eu infraction à une loi précise, la nature et le montant de la peine ainsi que le fait que ladite peine ait été ou non assortie d'un sursis.

110. Deuxièmement, l'article 3 de la directive 64/221 prévoit, en son paragraphe 2, que «[l]a seule existence de condamnations pénales ne peut automatiquement motiver ces mesures».

111. Selon la jurisprudence de la Cour, dans le cadre de l'analyse prospective du comportement de la personne concernée dans l'avenir telle que cette analyse est prévue par le droit applicable aux étrangers, il faut vérifier s'il y a risque d'une menace réelle et suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société³⁸. Il résulte à cet égard de la jurisprudence de la Cour³⁹ une interdiction de porter des «appréciations globales». On se trouve en présence de telles appréciations lorsque les dispositions du droit national prévoient une expulsion dans certains cas de manière

38 — Arrêts Bouchereau (précité note 8, point 35), et Nazli (précité note 9, point 57).

39 — Arrêts Bonsignore (précité 10, point 7); Rutili (précité note 8, points 29 à 31); Royer (précité note 11, points 45 à 49); Adoni et Cornuaille (précité note 11, point 11); Calfa (précité note 10, points 22 à 24); Nazli (précité note 9, point 63), et Oteiza Olazabal (précité note 8, points 30 et suiv.).

37 — Arrêts *Asjes e.a.* (précité note 24, point 12), et *Tombesi e.a.* (précité note 24, point 28).

générale et abstraite. En effet, de telles constructions juridiques font obstacle à l'examen des dossiers sur le fond, au cas par cas.

l'illégalité en droit communautaire résidait dans le caractère automatique de la disposition nationale, comme cela résulte de l'interprétation de l'arrêt Calfa faite dans l'affaire Nazli⁴².

112. L'application d'une disposition générale et abstraite aux cas d'espèce ne répond en toute hypothèse pas à l'interdiction précitée de porter des «appréciations globales». C'est ce qui ressort précisément clairement d'une règle telle que celle qui est à la base de la présente procédure⁴⁰ qui prévoit des «éléments types» de la présence desquels on peut déduire l'existence d'un certain risque. Par conséquent, même si un pronostic individuel de risque devait être fait dans certains cas, il n'aurait aucun poids, eu égard au caractère contraignant de l'expulsion et il ne lui serait pas accordé l'importance que lui confère le droit communautaire.

114. Il y a lieu par conséquent de répondre à la première question posée en ce sens que l'article 39, paragraphe 3, CE et l'article 3 de la directive 64/221 s'opposent à une loi nationale qui impose de manière contraignante aux autorités compétentes d'ordonner l'expulsion de ressortissants d'autres États membres ayant fait l'objet d'une condamnation pénale pour mineurs, d'une durée 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.

113. À cet égard, il y a lieu de souligner la comparaison faite à juste titre par la Commission entre la règle procédurale en cause ici et la règle nationale qui faisait l'objet de la procédure dans l'arrêt Calfa. Dans la procédure précitée, les autorités devaient également prendre une décision en matière d'expulsion⁴¹. Le fait qu'il s'agissait dans ladite affaire d'une expulsion à vie ne fait à cet égard aucune différence au motif que

VIII — Sur la seconde question dans l'affaire C-493/01

A — Principaux arguments invoqués par les parties

115. De l'avis du *Regierungspräsidium Stuttgart*, la seconde question posée dans l'affaire C-493/01 est dépourvue de per-

40 — Pour une appréciation critique de la législation allemande applicable, voir Beichel, «Das deutsche Ausweisungsrecht auf dem Prüfstand», *Informationsbrief Ausländerrecht* 2002, p. 457 et suivants; Brinkmann, in: Barwig (Ed), *Ausweisung im demokratischen Rechtsstaat*, 1996, p. 172 et suivants; Renner, *Ausländerrecht in Deutschland*, 1998, p. 564.

41 — Arrêt précité note 10, points 5 et suiv.

42 — Affaire précitée note 9, points 58 et 59.

tinance au motif que la maladie contractée après la décision d'expulsion constitue un obstacle à cette expulsion et affecte par conséquent la licéité de la mise en œuvre de l'expulsion et non sa légalité. Par ailleurs, le droit communautaire ne s'oppose pas à ce que la date à laquelle une mesure a été prise soit considérée comme la date pertinente. Enfin, la question de la limitation de la durée de l'expulsion dans le temps ne dépend pas de manière contraignante du fait que l'intéressé ait préalablement quitté le pays.

116. Le *gouvernement allemand* est d'avis qu'il ne résulte pas de l'article 3 de la directive 64/221 que des éléments de fait ainsi qu'une évolution positive de la personne concernée intervenus après la dernière décision des autorités compétentes doivent être pris en considération lorsque ces autorités vérifient si l'expulsion d'un ressortissant communautaire est ou non légale. Selon le *gouvernement allemand*, les autorités ne sont pas en mesure de prendre en considération des évolutions effectives dans l'avenir, motif pour lequel la date de l'adoption de la décision est décisive. Puisque l'article 3 ne régleme que les conditions matérielles des mesures applicables en droit des étrangers, il ne saurait non plus résulter aucun autre élément de l'article précité.

117. Il faut tenir compte par ailleurs de l'évolution intervenue après la dernière décision prise par les autorités lorsqu'il est

statué sur une demande de limitation des effets de l'expulsion dans le temps. Cela peut avoir pour conséquence de supprimer la condition relative à l'interdiction de pénétrer à nouveau dans le pays et à la délivrance d'un nouveau titre de séjour. En outre, il convient de prendre en considération des faits nouveaux lors de la mise en œuvre de l'expulsion.

118. Le *gouvernement italien* ne traite pas séparément de la seconde question mais invoque les mêmes arguments que dans l'affaire C-482/01.

119. Selon la *Commission*, il résulte de la jurisprudence de la Cour que les autorités devraient vérifier s'il existe ou non un risque actuel pour l'ordre public. Elle indique que l'article 3 de la directive 64/221 s'oppose à une limitation de la prise en compte des éléments de fait ou d'une évolution positive de la personne concernée entre la décision prise par les autorités compétentes et la décision judiciaire.

B — Analyse

120. Par la seconde question, la juridiction de renvoi vise à savoir si les juridictions nationales sont tenues de prendre en considération certaines évolutions intervenues

dans le chef de l'intéressé après la dernière décision des autorités compétentes. Il s'agit dans la procédure au principal pour l'essentiel du fait que la personne en cause a développé le sida après l'introduction du recours et que l'on peut s'attendre à ce qu'elle décède dans un avenir proche en dépit des soins qui lui sont administrés.

121. Cette question a trait à un autre point litigieux en droit national, à savoir la question de la période à prendre en considération par la juridiction nationale. S'agissant de l'interprétation des dispositions applicables du droit procédural national, c'est-à-dire de l'article 113 du règlement de procédure administrative, il convient de distinguer trois cas de figure. Alors que, dans le premier cas, c'est la fin de la procédure administrative qui est censée être déterminante, dans le deuxième, c'est la date à laquelle se réfère la demande d'annulation de la décision. Dans le troisième cas, c'est la situation de la personne concernée et l'état du droit applicable lors de la dernière audience dans la procédure. Dans la présente affaire, il s'agit d'une procédure administrative introduite par une action en annulation.

122. Déjà en droit national, la question s'est posée de savoir si la solution doit en toute hypothèse uniquement être recherchée en droit procédural plutôt que dans les dispositions applicables au fond. Si l'on transpose cette réflexion à l'affaire au principal, cela signifie qu'il faudrait chercher la solution dans les dispositions du droit national applicable aux étrangers.

123. Compte tenu des missions confiées à la Cour dans le cadre des procédures préjudicielles, il n'y a pas lieu, dans la présente affaire, de partir du droit national applicable mais du droit communautaire.

124. Il convient d'abord de se fonder sur l'article 3 de la directive 64/221, qui est expressément cité dans la question préjudicielle.

125. Selon la jurisprudence de la Cour, cet article doit être interprété de telle manière que «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»⁴³.

126. Le point décisif est par conséquent la menace *actuelle*, un pronostic pour l'avenir pouvant toutefois se révéler nécessaire. Il ne résulte ni du libellé de l'article 3 de la directive 64/221 ni de la jurisprudence de la Cour d'indications plus précises sur cette question en ce qui concerne la date à retenir pour déterminer ce «caractère actuel».

43 — Arrêts Bouchereau (précité note 8, point 28); Calfa (précité note 10, point 24), ainsi que Nazli (précité note 9, point 58).

127. L'affaire Santillo⁴⁴ citée par la Commission fait certes référence également à un aspect temps, mais cet aspect concerne la période entre l'avis donné par une instance indépendante et l'ordonnance d'expulsion.

128. Pour la période pertinente dans la présente procédure et comprise entre l'ordonnance d'expulsion et l'examen par les juridictions administratives, c'est toutefois le principe sous-tendant l'arrêt Santillo qui s'applique, selon lequel «les éléments d'appréciation, notamment en ce qui concerne le comportement de l'intéressé sont susceptibles d'évoluer au cours du temps».

129. La législation allemande applicable aux étrangers dont relève également le droit administratif procédural applicable à la présente affaire doit, elle aussi, respecter le principe précité.

130. En l'absence d'indications plus précises du droit communautaire sur le plan procédural, c'est certes en principe le droit procédural national qui s'applique. Il faut cependant partir à cet égard de la jurisprudence de la Cour, selon laquelle «il appartient à l'ordre juridique interne de chaque État membre de désigner les juridictions compétentes et de régler les modalités procédurales des recours en justice destinés à assurer la sauvegarde des droits que les justiciables tirent du droit communautaire, pour autant, d'une part,

que ces modalités ne soient pas moins favorables que celles concernant des recours similaires de nature interne (principe d'équivalence) et, d'autre part, qu'elles ne rendent pas en pratique impossible ou excessivement difficile l'exercice des droits conférés par l'ordre juridique communautaire (principe d'effectivité)»⁴⁵.

131. On peut déduire de ce qui précède que l'exercice par la personne concernée des droits qui lui sont conférés par la directive 64/221 est rendu en pratique excessivement difficile dès lors que cette personne ne peut pas faire valoir de nouveaux faits dans un litige en matière administrative sur lequel il n'a pas encore été statué, en ce inclus un litige devant une juridiction administrative, mais doit introduire une demande spécifique visant à limiter dans le temps les effets de cette décision et que ce n'est que dans la décision prise sur cette demande que les évolutions survenues dans l'intervalle sont susceptibles d'être également prises en considération.

132. Sur le plan du droit communautaire, la possibilité pour une personne d'invoquer des droits n'est toutefois pas le seul aspect pertinent. Le droit communautaire exige également que les juridictions compétentes en droit national, par conséquent également les tribunaux administratifs, soient en mesure de garantir l'exercice des droits et qu'il ne soit pas fait obstacle à cet exercice par des dispositions administratives en matière procédurale.

44 — Affaire précitée note 22.

45 — Voir simplement, à cet égard, arrêt du 24 septembre 2002, *Grundig Italiana* C-255/00 (Rec. p. I-8003, point 33).

133. Un obstacle de ce type existerait cependant si les juridictions administratives ne pouvaient apprécier ces nouvelles évolutions que lorsqu'elles sont saisies d'une demande et s'il leur était interdit de les prendre en considération d'office.

134. Il en résulte que le droit procédural national, par conséquent également l'article 8 de l'Ausländergesetz ou la Verwaltungsgerichtsordnung, doit être interprété conformément au droit communautaire en ce sens qu'il y a lieu également de limiter d'office la durée de l'expulsion⁴⁶.

135. Mais même si l'on parvient à la conclusion que la durée de l'expulsion doit en toute hypothèse être limitée d'office, il se pose — tout de même — la question de savoir s'il est ainsi satisfait aux exigences posées par le droit communautaire.

136. En effet, la prise en considération de nouvelles évolutions dans le cadre de la décision sur la limitation de la durée d'expulsion peut certes également avoir pour conséquence de supprimer l'interdiction de réentrer dans le pays en cause et aboutir à la délivrance d'un nouveau titre de séjour,

mais cette possibilité ne constitue pas un éventail de mesures suffisant pour satisfaire aux exigences du droit communautaire applicable.

137. Ainsi, le problème de la prise en considération de nouvelles évolutions peut-il également se poser s'agissant des ordonnances d'expulsion elles-mêmes. Il ne s'agit certes pas là d'un acte administratif ayant des effets durables, mais au moins, aussi longtemps que la décision d'expulsion n'a pas été exécutée, de nouvelles évolutions peuvent être prises en compte. Puisqu'une ordonnance d'expulsion est fondée sur l'idée d'une expulsion qui interviendra dans l'avenir, c'est-à-dire d'une prévision d'expulsion sans indication d'une date précise⁴⁷, de nouvelles évolutions sont précisément d'une grande importance pratique en liaison avec ladite expulsion.

138. Il convient par conséquent de répondre à la question posée qu'il y a lieu d'interpréter l'article 3 de la directive 64/221 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 la légalité de l'expulsion d'un ressortissant communautaire.

46 — Renner (cité à la note 40) parvient à la même conclusion selon le droit national, p. 304 et suiv.

47 — Beichel (cité à la note 40), p. 460.

IX — Conclusion

139. Eu égard aux considérations qui précèdent, nous proposons à la Cour de répondre aux questions posées comme suit:

A — *Dans l'affaire C-482/01*

- «1) L'article 3 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, doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à une limitation de la liberté de circulation ordonnée en raison d'une infraction au *Betäubungsmittelgesetz* (loi allemande sur les stupéfiants) pour des motifs d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique, d'un ressortissant de l'Union européenne qui a résidé de nombreuses années dans l'État membre d'accueil, dans la mesure où cette mesure est proportionnelle au regard de l'article 8 de la convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales lorsqu'on peut notamment s'attendre, au vu du comportement personnel de la personne intéressée, à ce qu'elle 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 doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à une disposition nationale qui ne prévoit pas 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 dès lors qu'existe une possibilité de recours prévoyant un examen exhaustif de l'ensemble des faits et des circonstances d'une affaire, y compris de l'opportunité de la mesure visée.»

B — *Dans l'affaire C-493/01*

- 1) L'article 39, paragraphe 3, CE et l'article 3 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 pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique, s'opposent à une loi nationale qui impose de manière contraignante aux autorités compétentes d'ordonner l'expulsion de ressortissants d'autres États membres ayant fait l'objet d'une condamnation pénale pour mineurs, d'une durée 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 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 la légalité de l'expulsion d'un ressortissant de l'Union européenne.»