

C.J.U.E., 6 septembre 2017

Affaires jointes C-643/15 et C-647/15, Slovaquie et Hongrie c. Conseil

OBSERVATIONS

Crise migratoire : entre solidarité et minimalisme

La légende veut que Winston Churchill ait formulé la phrase suivante, «*Never let a good crisis go to waste*». Apocryphe ou non, l'Union européenne aurait pu faire sienne cet aphorisme tout au long de son histoire. Pour s'en tenir à l'époque contemporaine, il n'est que de se songer à la crise de la dette souveraine qui a ébranlé l'Union économique et monétaire à partir de 2008, ou plus récemment au Brexit qui a fait voler en éclats l'idéal d'une «union sans cesse plus étroite entre les peuples de l'Europe». Autre avatar – revêtant une dimension tragique : la crise migratoire avec son cortège de drames auxquels sont venues des solutions distillées dans la hâte, l'embarras et la confusion. L'affaire est entendue. De Calais à Vintimille, en passant par les Balkans, l'Union européenne connaît une crise migratoire sans précédent à partir de l'année 2014. Le tout se passe sur arrière-fond de guerres en Syrie et en Iraq, de misère et de dictatures en Afrique, et un phénomène général de mondialisation qui frappe les déshérités comme jamais auparavant. L'ampleur de la crise atteint son apogée en 2015-2016 avec force candidats à l'exil qui essaient de rejoindre l'Europe au péril de leur vie. En termes chiffrés, on évalue à plus de 2,5 millions le nombre de personnes qui ont demandé l'asile dans l'Union européenne durant cette période. Humainement, les tragédies se succèdent. En l'espace de cinq jours, en avril 2015, deux navires chavirent en Méditerranée, le premier transportant 400 réfugiés clandestins, le deuxième 800. Au début de mois de septembre, le monde découvre l'image d'un enfant kurde-syrien, A(y)lan Kurdi, échoué sur une plage de Turquie. Le monde entier est bouleversé et quelque part l'enfant cristallise toute l'impuissance de l'Europe, clairement appelée maintenant à assumer ses responsabilités et surmonter les défis de la crise migratoire. Les solutions apportées sont de deux ordres. Certains États n'hésitent pas à se barricader, allant jusqu'à ériger des barrières de 4 mètres de haut tout au long de leurs frontières avec les États voisins. En juin 2015 la Hongrie s'isole de la sorte de la Serbie, la Croatie, et la Roumanie. Tâche d'huile oblige, c'est l'essence même de l'espace Schengen qui connaît bientôt une crise existentielle. Il n'est plus question seulement de défendre les frontières extérieures de l'espace Schengen ; les contrôles aux frontières se multiplient un peu partout et ce sont maintenant des obstacles qui s'immiscent *entre* les États Schengen. Par ailleurs, depuis le début des années 2000, parallèlement

aux initiatives individuelles d'États membres, l'Union européenne échafaude des normes communes pour l'accueil des demandeurs d'asile⁽¹⁾. Au vu de la crise migratoire nouvelle, la démarche se révèle doublement en-deçà des besoins : en tant que droit positif, bon nombre d'États n'appliquent pas et ne respectent pas les critères communs que les systèmes judiciaires indépendants utilisent pour déterminer si une personne a droit à une protection internationale. La Commission a ainsi lancé plus de trente procédures d'infraction pour rappeler les États membres à leurs engagements avant l'été 2015. Ensuite, la crise des réfugiés prend une telle ampleur qu'il faut, de l'avis de tous – la Commission, le Parlement, et le Conseil – passer à la vitesse supérieure et apporter une solution holistique en matière de migration. Ceci est confirmé par une réunion du Conseil européen en date des 25-26 juin 2015, préconisant le développement en parallèle de trois volets essentiels pour faire face à l'afflux des réfugiés : relocalisation/réinstallation, retour/réadmission/réintégration et coopération avec les pays d'origine et de transit. Dans l'immédiat, il importe de prévoir un mécanisme de relocalisation temporaire des réfugiés pour répondre à la crise et prendre à bras le corps la pression que celle-ci exerce sur les régimes d'asile de deux États en particulier : l'Italie et la Grèce. Le 9 septembre 2015, la Commission présente un texte qui effectivement trouve concrétisation dans une décision, adoptée par le Conseil à la majorité qualifiée, le 22 septembre 2015⁽²⁾. Deux États – la République slovaque et la Hongrie – demandent l'annulation de cette décision motif pris de l'établissement d'un mécanisme de relocalisation sur la base de contingents affectés aux États membres qui ont un caractère obligatoire (aff. C-643/15 et C-647/15 respectivement)⁽³⁾. Après avoir entendu les conclusions de son avocat général, Yves Bot, le 26 juillet 2017, la Cour de justice rendra son arrêt – en grande chambre – six semaines plus tard, le 6 septembre 2017. Disons-le d'emblée : l'avocat général a entendu placer les enjeux de ces affaires dans un contexte large, qui appelait sans doute un arrêt

(1) Voy. entre autres le règlement (CE) n° 343/2003 du Conseil du 18 février 2003 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers, *J.O.U.E.*, 25 février 2003, L 50 (ci-après le «règlement Dublin II» qui remplace la Convention de Dublin de 1990); règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers ou un apatride, *J.O.U.E.*, 29 juin 2013, L 180 (ci-après le «règlement Dublin III»).

(2) Décision (UE) 2015/1601 du Conseil du 22 septembre 2015 instituant des mesures provisoires en matière de protection internationale au profit de l'Italie et de la Grèce, *J.O.U.E.*, 24 septembre 2015, L 248 (ci-après «décision attaquée» ou «décision»). La République tchèque, la Hongrie, la Roumanie et la République slovaque ont voté contre l'adoption de la proposition de la Commission. La République de Finlande s'est abstenue : voy. concl. av. gén. Y. Bot, présentées le 26 juillet 2017 (ci-après «conclusions AG»), § 15.

(3) La Pologne a été admise à intervenir au soutien des conclusions de la Slovaquie et de la Hongrie. Le Conseil quant à lui fut soutenu par 7 États membres (Belgique, Allemagne, Grèce, France, Italie, Luxembourg, Suède) ainsi que par la Commission.

de principe. Pour Yves I...
darité entre les États me...
tiquement sensible «dès...
membres partisans d'un...
sur des engagements vo...
trouvions à la lisière d'...
gration européenne qui...
solidarité entre les États...
La Cour ne l'entendra...
conventionnel. Faisant...
Cass Sunstein pour la C...
introduits par la Slovaq...

Après s'être pench...
en ce compris la questio...
tion entend aborder les...
sion (II). Enfin, nous an...
de ces deux affaires, e...
proportionnalité (III).

I. LA DÉCISI

Lorsque le Conse...
pouvait que mettre en e...
tère exceptionnel de flu...
d'un mécanisme de re...
expression de l'avocat...
de l'Union en fonction...
face à un afflux sans pr...
particulier se trouver...
huit premiers mois de...
côtes de pas moins de...
plus de 211.000 migra...
grec. Assurément, ces...
européen d'appui en i...

(4) Conclusions AG, § 23

(5) *Ibid.*, § 24.

(6) Conclusions AG, § 22

(7) Le Bureau européen pour «European Asylum Sup du Parlement européen et du constitue un centre d'expertise les États membres de l'UE), e Valette).

européenne échafaude l'asile⁽¹⁾. Au vu de la crise en-deçà des besoins : ne pas et ne respectent pas les indépendants utilisent l'action internationale. La Cour a infraction pour rappeler l'article 15. Ensuite, la crise des réfugiés – la Commission, l'Union et apporter une solution – a été affirmé par une réunion du Conseil sur le développement et à l'afflux des réfugiés : intégration et coopération. En fait, il importe de prévoir des mesures pour répondre à la crise qui exerce sur les régimes de l'Union. Le 9 septembre 2015, la Cour a concrétisé dans une décision, le 22 septembre 2015⁽²⁾. – demandent l'annulation du mécanisme de relocalisation des membres qui ont un caractère exceptionnel⁽³⁾. Après avoir entendu le 26 juillet 2017, la Cour a, six semaines plus tard, le 11 septembre 2017, le général a entendu placer les conclusions appelait sans doute un arrêt

Conseil du 18 février 2003 établissant le responsable de l'examen d'une demande de réfugié d'un pays tiers, J.O.U.E., n° 1, place la Convention de Dublin de 1990. Le Conseil du 26 juin 2013 établissant le responsable de l'examen d'une demande de réfugié par un ressortissant d'un État membre après le « règlement Dublin III ». Le 11 septembre 2015 instituant des mesures provisoires de la Grèce, J.O.U.E., 24 septembre 2015. La République tchèque, la Hongrie, l'adoption de la proposition de la conclusion, av. gén. Y. Bot, présentées le

Conclusions de la Slovaquie et de la Hongrie, Belgique, Allemagne, Grèce, France,

de principe. Pour Yves Bot, la décision attaquée du Conseil – donnant à la solidarité entre les États membres un contenu concret – revêtait un caractère politiquement sensible « dès lors qu'elle a cristallisé l'opposition de la part d'États membres partisans d'une solidarité librement consentie et fondée uniquement sur des engagements volontaires »⁽⁴⁾. Il était permis de penser que nous nous trouvions à la lisière d'une « crise derrière la crise », à savoir le projet d'intégration européenne qui « repose dans une large mesure sur une exigence de solidarité entre les États qui ont décidé d'être parties prenantes à ce projet »⁽⁵⁾. La Cour ne l'entendra pas de la sorte, préférant se placer sur un niveau plus conventionnel. Faisant preuve de « *judicial minimalism* » (telle qu'analysée par Cass Sunstein pour la Cour suprême des États-Unis), la Cour rejette les recours introduits par la Slovaquie et la Hongrie dans leur intégralité.

Après s'être penché sur les éléments principaux de la décision attaquée, en ce compris la question controversée de sa base juridique (I), cette contribution entend aborder les questions procédurales liées à l'adoption de la décision (II). Enfin, nous analyserons des questions plus substantielles liées au fond de ces deux affaires, et notamment les prétendues violations du principe de proportionnalité (III).

I. LA DÉCISION ATTAQUÉE: FOND ET BASE JURIDIQUE

Lorsque le Conseil a adopté sa décision du 22 septembre 2015, elle ne pouvait que mettre en exergue la situation de crise en Méditerranée et le caractère exceptionnel de flux migratoires dans cette région pour justifier l'adoption d'un mécanisme de relocalisation d'urgence. Il existait, pour reprendre une expression de l'avocat général, une « inégalité de fait » entre les États membres de l'Union en fonction de leur situation géographique et de leur vulnérabilité face à un afflux sans précédent de migrants sur leur territoire⁽⁶⁾. Deux États en particulier se trouvaient en première ligne : l'Italie et la Grèce. Au cours des huit premiers mois de 2015, l'Italie voit l'arrivée de manière irrégulière sur ses côtes de pas moins de 116.000 migrants. Durant cette même période, ce sont plus de 211.000 migrants en situation irrégulière qui arrivent sur le territoire grec. Assurément, ces deux pays jouissent du soutien opérationnel du Bureau européen d'appui en matière d'asile⁽⁷⁾, voire bénéficient de fonds versés au

⁽⁴⁾ Conclusions AG, § 23.

⁽⁵⁾ *Ibid.*, § 24.

⁽⁶⁾ Conclusions AG, § 22.

⁽⁷⁾ Le Bureau européen d'appui en matière d'asile (plus connu sous son acronyme, « EASO » pour « European Asylum Support Office ») est une agence créée par le règlement (UE) n° 439/2010 du Parlement européen et du Conseil du 19 mai 2010, J.O.U.E., 29 mai 2010, L 132. L'agence, qui constitue un centre d'expertise en matière d'asile (coordonnant et renforçant la coopération entre les États membres de l'UE), est devenue opérationnelle le 1^{er} février 2011 et a son siège à Malte (La Valette).

titre de programmes spécifiques en la matière⁽⁸⁾. Quand bien même l'Union aurait pris un éventail de mesures afin de soulager les régimes d'asile italien et grec, dont l'une des plus importantes sur le plan opérationnel était la mise en place de «hotspots»⁽⁹⁾, il n'en reste pas moins indispensable de faire preuve de solidarité à l'égard de l'Italie et de la Grèce et de compléter les mesures prises jusqu'alors par des mesures plus contraignantes dans le domaine de l'asile et de la migration. Aux fins d'alléger la pression considérable qui s'exerce sur ces deux États, cela implique une relocalisation des migrants dans les autres États de l'Union. Le Conseil s'arrête sur le chiffre de 120.000 personnes ayant manifestement besoin d'une protection internationale, tout en insistant sur la nature provisoire des mesures envisagées⁽¹⁰⁾. Divisée en deux phases, la relocalisation comporte dans un premier temps une répartition de 66.000 personnes sur la base de contingents obligatoires fixés pour chacun des autres États membres de l'Union⁽¹¹⁾. À compter du 26 septembre 2016, une deuxième phase s'enclencherait pour le quota restant (ou «réserve») de 54.000 demandeurs⁽¹²⁾. Si nous nous arrêtons un instant sur la première phase, cela revenait pour la Slovaquie à recevoir 802 personnes⁽¹³⁾, et pour la Hongrie 1.294 personnes⁽¹⁴⁾. En tout état de cause, un État pouvait toujours faire valoir des circonstances exceptionnelles

⁽⁸⁾ Voy. le programme-cadre de solidarité et de gestion des flux migratoires (SOLID) pour la période 2007-2013 : décision du Conseil du 25 juin 2007 portant création du Fonds européen d'intégration des ressortissants de pays tiers pour la période 2007-2013 dans le cadre du programme général «Solidarité et gestion des flux migratoires», J.O.U.E., 28 juin 2007, L 168. Voy. aussi le Fonds Asile, Migration et Intégration (plus connu sous son acronyme «AMIF» pour «Asylum, Migration, and Integration Fund») établi pour la période 2014-2020 et disposant de 3.137 milliards d'euros pour ces sept années.

⁽⁹⁾ Les «hotspots» (points chauds en anglais) consistent à localiser des endroits spécifiques – des bornes – dans les États membres situés en première ligne pour le remplissage des obligations de contrôle, d'identification, d'enregistrement de témoignages et de prise d'empreintes digitales des arrivants.

⁽¹⁰⁾ Pour le Conseil, «une période de vingt-quatre mois constitue un délai raisonnable pour s'assurer que les mesures prévues par la présente décision produisent un effet réel aux fins de l'aide accordée à l'Italie et à la Grèce pour gérer les flux migratoires importants sur leur territoire» (considérant 22 de la décision attaquée).

⁽¹¹⁾ La décision était accompagnée de deux annexes établissant les contingents pour chacun des États membres.

⁽¹²⁾ Voy. art. 4, § 1, sous c), de la décision attaquée. Voy. aussi §§ 2 et 3 pour le mécanisme de répartition. Par la suite, le 29 septembre 2016, le Conseil a adopté une décision modifiant la décision attaquée aux termes de laquelle la réserve était affectée au mécanisme dit «un pour un» instauré par la déclaration UE-Turquie du 18 mars 2016 permettant d'y imputer les admissions volontaires sur le territoire des États membres de ressortissants syriens en provenance de Turquie, notamment sous forme de réinstallations : voy. décision (UE) n° 2016/1754 du 29 septembre 2016 modifiant la décision (UE) 2015/1601 instituant des mesures provisoires en matière de protection internationale au profit de l'Italie et de la Grèce, J.O.U.E., 1^{er} octobre 2016, L 268.

⁽¹³⁾ Le chiffre de 802 pour la Slovaquie correspond à un contingent de 190 demandeurs en provenance d'Italie et 612 demandeurs en provenance de la Grèce.

⁽¹⁴⁾ Le chiffre de 1.294 pour la Hongrie correspond à un contingent de 306 demandeurs en provenance d'Italie et 988 demandeurs en provenance de la Grèce. À titre de comparaison, il était prévu que la Belgique accueille un contingent de 2.448 demandeurs (579 d'Italie et 1.869 de la Grèce).

pour justifier de son de demandeurs⁽¹⁵⁾. C de forme (demande in décision) et de fond (c avec les valeurs fond européenne). Nous n' la décision attaquée (c et les droits et obligati assujetti à un mécanis toires, constituait l'élé États s'attaquèrent en nant la procédure à su TFUE ne constituait p du paragraphe 1^{er} de c

«L'Union d tection sub: approprié à internationa politique de et au proto qu'aux autr»

L'article 78, par la décision, prévoit :

«[a]u cas oi tion d'urger tiers, le Cor sion [europé des États m européen».

S'appuyant sur c griefs à l'encontre de mier revenait à requal même elle aurait été a

⁽¹⁵⁾ Voy. consid. 27 et art

⁽¹⁶⁾ Voy. C.J.U.E., 10 sep européenne, EU:C:2015:579,

⁽¹⁷⁾ L'approche en la m entre actes législatifs et actes et procédurales. Les explicat voy. conclusions AG, §§ 59 à de Lisbonne), voy. R. SCHÜT 2015, chapitre 7. Voy. aussi I Oxford, Oxford University Pi

and bien même l'Union régimes d'asile italien et rationnel était la mise en nsable de faire preuve de pléter les mesures prises le domaine de l'asile et rable qui s'exerce sur ces ants dans les autres États 00 personnes ayant mani- en insistant sur la nature « phases, la relocalisation 66.000 personnes sur la s autres États membres de deuxième phase s'enclen- 0 demandeurs⁽¹²⁾. Si nous venait pour la Slovaquie à personnes⁽¹⁴⁾. En tout état onstances exceptionnelles

ux migratoires (SOLID) pour la réation du Fonds européen d'in- 13 dans le cadre du programme juin 2007, L 168. Voy. aussi le onyme « AMIF » pour « Asylum, 2020 et disposant de 3.137 mil-

ser des endroits spécifiques – des lissage des obligations de contrôle, intes digitales des arrivants. stitue un délai raisonnable pour nt un effet réel aux fins de l'aide rtants sur leur territoire » (consi-

les contingents pour chacun des

ssi §§ 2 et 3 pour le mécanisme dopté une décision modifiant la au mécanisme dit « un pour un » ttant d'y imputer les admissions riens en provenance de Turquie, 016/1754 du 29 septembre 2016 provisoires en matière de protec- " octobre 2016, L 268.

ntingent de 190 demandeurs en e.

ngent de 306 demandeurs en pro- itre de comparaison, il était prévu d'Italie et 1.869 de la Grèce).

pour justifier de son incapacité de participer au processus de relocalisation de demandeurs⁽¹⁵⁾. Cette possibilité était naturellement assortie de conditions de forme (demande introduite dans les trois mois de l'entrée en vigueur de la décision) et de fond (demande basée sur des motifs dûment justifiés compatibles avec les valeurs fondamentales consacrées à l'article 2 du Traité sur l'Union européenne). Nous n'entrerons pas ici dans le détail des autres dispositions de la décision attaquée (concernant, pour l'essentiel, la procédure de relocalisation et les droits et obligations des demandeurs d'asile). Le principe même de se voir assujetti à un mécanisme de relocalisation, sur la base de contingents obligatoires, constituait l'élément de trop pour la Slovaquie et la Hongrie. Les deux États s'attaquèrent en premier lieu à la base juridique de l'acte, celle-ci déterminant la procédure à suivre pour l'adoption de celui-ci⁽¹⁶⁾. Pour eux, l'article 78 TFUE ne constituait pas une base juridique appropriée à la décision. Aux termes du paragraphe 1^{er} de cet article :

« L'Union développe une politique commune en matière d'asile, de protection subsidiaire et de protection temporaire visant à offrir un statut approprié à tout ressortissant d'un pays tiers nécessitant une protection internationale et à assurer le respect du principe de non-refoulement. Cette politique doit être conforme à la Convention de Genève du 28 juillet 1951 et au protocole du 31 janvier 1967 relatifs au statut des réfugiés, ainsi qu'aux autres traités pertinents ».

L'article 78, paragraphe 3, TFUE, servant justement de base juridique à la décision, prévoit :

« [a]u cas où un ou plusieurs États membres se trouvent dans une situation d'urgence caractérisée par un afflux soudain de ressortissants de pays tiers, le Conseil [de l'Union européenne], sur proposition de la Commission [européenne], peut adopter des mesures provisoires au profit du ou des États membres concernés. Il statue après consultation du Parlement européen ».

S'appuyant sur ces dispositions, les États requérants firent valoir trois griefs à l'encontre de la base juridique de la décision. En substance, le premier revenait à requalifier la décision attaquée en acte législatif quand bien même elle aurait été adoptée selon une procédure non législative⁽¹⁷⁾. Le rai-

⁽¹⁵⁾ Voy. consid. 27 et art. 4(5) de la décision attaquée.

⁽¹⁶⁾ Voy. C.J.U.E., 10 septembre 2015, aff. C-363/14, *Parlement européen c. Conseil de l'Union européenne*, EU:C:2015:579, pt 17.

⁽¹⁷⁾ L'approche en la matière est purement formelle aujourd'hui puisque la différenciation entre actes législatifs et actes non législatifs se fait à partir de considérations avant tout organiques et procédurales. Les explications de l'avocat général sur cette question sont des plus limpides : voy. conclusions AG, §§ 59 à 63. Pour l'évolution en la matière (depuis A.V. Dicey jusqu'au Traité de Lisbonne), voy. R. SCHÜTZE, *European Union Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015, chapitre 7. Voy. aussi P. CRAIG et G. DE BÜRCA, *EU Law – Texts, Cases and Materials*, 6^e éd., Oxford, Oxford University Press, 2015, p. 114.

sonnement consistait à prétendre que le contenu et les effets de la décision lui assignaient la nature d'un acte législatif dès lors qu'elle modifiait, de surcroît de manière fondamentale, plusieurs actes législatifs de l'Union (tels que le règlement Dublin III). En ce, l'article 78, paragraphe 3, TFUE, qui ne fait mention ni de la procédure législative ordinaire ni de la procédure législative spéciale, ne permettait d'adopter des actes législatifs. Il en résulterait que «la forme de la décision attaquée ne correspondrait pas à son contenu»⁽¹⁸⁾. De surcroît, les États requérants prétendirent qu'en dérogeant à des dispositions figurant dans des actes législatifs, le Conseil aurait porté atteinte aux droits des parlements nationaux et du Parlement européen qui, justement, par l'effet de la procédure législative se devaient d'être pleinement intégrés dans l'adoption de l'acte attaqué⁽¹⁹⁾. Tenant compte des dispositions en la matière et de l'urgence pour le Conseil à agir face à une situation de crise, la Cour de justice eut peu de peine à réfuter cette lecture de la décision et à rejeter les moyens avancés par les États requérants comme non fondés. L'adoption de l'acte sur le fondement de l'article 78, paragraphe 3, TFUE (procédure non législative) s'imposait par l'urgence caractérisée par un afflux soudain de ressortissants de pays tiers. Partant, il s'agissait à n'en pas douter d'un acte non législatif de l'Union. Visant le principe de sécurité juridique entendue dans une approche systémique, la Cour ajoute : «un acte juridique ne peut être qualifié d'acte législatif de l'Union que s'il a été adopté sur le fondement d'une disposition des traités qui se réfère *expressément* soit à la procédure législative ordinaire, soit à la procédure législative spéciale»⁽²⁰⁾. Qu'à cela ne tienne. L'on n'avait pas non plus à constater un quelconque contournement de la procédure législative ordinaire prévue à l'article 78, paragraphe 2, TFUE, dans la mesure où la décision elle-même indiquait que les mesures de relocalisation opérées depuis la Grèce et l'Italie comportaient une «dérogation temporaire» à certaines dispositions d'actes législatifs du droit de l'Union⁽²¹⁾. Ne tombait-on pas justement dans la phraséologie des «mesures provisoires» prévue par l'article 78, paragraphe 3, TFUE? Pour la Cour de justice, l'affaire était entendue et il fallait assigner à cette notion «une portée suffisamment large afin de permettre aux institutions de l'Union de prendre toutes les mesures provisoires nécessaires pour répondre de manière effective

(18) Conclusions AG, § 48.

(19) Il était question ici d'une violation de l'article 10, §§ 1 et 2, TUE, de l'article 13, § 2, TUE, des articles 3 et 4 du protocole (n° 1) sur le rôle des parlements nationaux dans l'Union européenne, des articles 6 et 7 du protocole (n° 2) sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité, des principes de sécurité juridique, de démocratie représentative et d'équilibre institutionnel.

(20) Arrêt, § 62 (nous soulignons). Au paragraphe 65, la Cour contraste l'adoption des mesures adoptées sur base de l'article 78, paragraphe 3, TFUE (aucune référence *expresse* ni à la procédure législative ordinaire ni à la procédure législative spéciale), et celles adoptées sur base de l'article 78, paragraphe 2, TFUE (conformément à la procédure législative ordinaire).

(21) Le considérant 23 de la décision attaquée énonçait précisément que «[l]es mesures de relocalisation depuis l'Italie et la Grèce prévues dans la présente décision impliquent une dérogation temporaire à la règle fixée à l'article 13, paragraphe 1 du règlement (UE) n° 606/2013 du Parlement européen et du Conseil» (le règlement Dublin III).

et rapide» à la situation⁽²²⁾ restrictive de la notion de graphe 3, TFUE, réduire plus est, le Conseil s'était d'application matériel et décision visait un nombre et elle était applicable du

Cela étant, les deux caractères provisoire de la au vu de ce que nous vèrèrent que l'établissement internationale et les ses effets au-delà de la p soutenu par la Cour, di thèse défendue par la R de relocalisation ne pour paragraphe 3, TFUE»⁽²⁴⁾ pouvoir d'appréciation sa décision⁽²⁵⁾ et la Cou tenu du fait qu'une rel que celle prévue par la complexe qui nécessite notamment sur le plan membres, avant qu'elle

Le troisième grief base juridique de la dé tique teintée d'une ma «dans une situation d'u sants de pays tiers»? L interannuelle ponctuelle ment prévisible» et ne la Slovaquie (soutenue sion attaquée visait – du dont il n'était pas poss

(22) Arrêt, § 77.

(23) *Ibid.*, § 75.

(24) Conclusions AG, § 10

(25) Conformément au de

juridiques sont motivés et vis prévus par les traités». En l'c de vingt-quatre mois constitu présente décision produisent gérer les flux migratoires imp

(26) Arrêt, § 97.

s effets de la décision lui elle modifiait, de surcroît l'Union (tels que le règlement FUE, qui ne fait mention d'urgence législative spéciale, alterait que «la forme de tenu»⁽¹⁸⁾. De surcroît, les dispositions figurant dans les droits des parlements, par l'effet de la procédure dans l'adoption de l'acte tiers et de l'urgence pour de justice eut peu de par les moyens avancés par de l'acte sur le fondement législatif) s'imposait par tissants de pays tiers. Parlatif de l'Union. Visant le roche systémique, la Cour e législatif de l'Union que n des traités qui se réfère, soit à la procédure législas non plus à constater un ve ordinaire prévue à l'arécision elle-même indiquait èce et l'Italie comportaient s d'actes législatifs du droit phraséologie des «mesures TFUE? Pour la Cour de à cette notion «une portée ons de l'Union de prendre ondre de manière effective

2, TUE, de l'article 13, § 2, TUE, tionaux dans l'Union européenne, es de subsidiarité et de proportionative et d'équilibre institutionnel. r contraste l'adoption des mesures éférence *expresse* ni à la procédure s adoptées sur base de l'article 78, rdinaire).

sément que «[l]es mesures de reloécision impliquent une dérogation ent (UE) n° 606/2013 du Parlement

et rapide» à la situation⁽²²⁾. Faire autrement, à savoir opérer une interprétation restrictive de la notion de «mesures provisoires» figurant à l'article 78, paragraphe 3, TFUE, réduirait «de manière significative son effet utile»⁽²³⁾. Qui plus est, le Conseil s'était bien chargé de prévoir un encadrement du champ d'application matériel et temporel des dispositions de la décision attaquée. La décision visait un nombre limité de 120.000 ressortissants de certains pays tiers et elle était applicable durant vingt-quatre mois, jusqu'au 26 septembre 2017.

Cela étant, les deux États requérants contestèrent – deuxième grief – le caractère provisoire de la décision attaquée. L'argument peut paraître spécieux au vu de ce que nous venons d'écrire. En fait, la Slovaquie et la Hongrie considèrent que l'établissement de liens durables entre les demandeurs de protection internationale et les États membres de relocalisation pourra faire produire ses effets au-delà de la période mentionnée dans la décision. L'avocat général, soutenu par la Cour, dispose de cet argument sans peine: «Si l'on suivait la thèse défendue par la République slovaque et la Hongrie, aucun mécanisme de relocalisation ne pourrait être mis en place sur le fondement de l'article 78, paragraphe 3, TFUE»⁽²⁴⁾. En tout état de cause, la Cour insiste sur le nécessaire pouvoir d'appréciation du Conseil. Pour le coup, ce dernier a dûment motivé sa décision⁽²⁵⁾ et la Cour a trouvé la motivation pleinement justifiée «compte tenu du fait qu'une relocalisation d'un nombre important de personnes telle que celle prévue par la décision attaquée est une opération à la fois inédite et complexe qui nécessite un certain temps de préparation et de mise en place, notamment sur le plan de la coordination entre les administrations des États membres, avant qu'elle ne produise des effets concrets»⁽²⁶⁾.

Le troisième grief avancé par un seul État, la Slovaquie, au regard de la base juridique de la décision attaquée s'appuyait sur une controverse sémantique teintée d'une mauvaise foi manifeste. Nous trouvons-nous réellement «dans une situation d'urgence caractérisée par un afflux soudain de ressortissants de pays tiers»? L'augmentation continue de migrants, voire une baisse interannuelle ponctuelle, pouvait laisser croire que l'afflux était «raisonnablement prévisible» et ne saurait dès lors être qualifié de «soudain». De surcroît, la Slovaquie (soutenue sur ce point par la Pologne) prétendait que la décision attaquée visait – du moins en partie – des situations hypothétiques futures dont il n'était pas possible, lors de l'adoption de la décision, d'affirmer avec

(22) Arrêt, § 77.

(23) *Ibid.*, § 75.

(24) Conclusions AG, § 103. Voy. arrêt, §§ 98-99.

(25) Conformément au deuxième paragraphe de l'article 296, TFUE, qui dispose: «Les actes juridiques sont motivés et visent les propositions, initiatives, recommandations, demandes ou avis prévus par les traités». En l'occurrence, le considérant 22 de la décision énonçait: «[u]ne période de vingt-quatre mois constitue un délai raisonnable pour s'assurer que les mesures prévues par la présente décision produisent un effet réel aux fins de l'aide accordée à l'Italie et à la Grèce pour gérer les flux migratoires importants sur leur territoire».

(26) Arrêt, § 97.

une probabilité suffisante qu'elles se produiraient. Pour l'avocat général et la Cour, il y avait peu de doute en la circonstance. Citant force chiffres, le caractère « soudain » de l'afflux de ressortissants de pays tiers ressortait de données objectives⁽²⁷⁾. De nouveau, la Cour d'insister sur le « large pouvoir d'appréciation » conféré au Conseil dans le choix de mesures pouvant être prises dans des domaines qui impliquent des choix notamment de nature politique et des appréciations complexes. Par application de l'article 78, paragraphe 3, TFUE, ceci recouvrait naturellement l'adoption de mesures prises afin de répondre à la situation d'urgence concernée ainsi que les possibles évolutions dont celle-ci pouvait faire l'objet⁽²⁸⁾.

II. LA PROCÉDURE D'ADOPTION DE LA DÉCISION ATTAQUÉE

Sur le terrain de la procédure, la Slovaquie et la Hongrie avancèrent une série de moyens tirés de violations des formes substantielles prétendument comises lors de l'adoption de la décision attaquée. Sans les passer tous en revue, attardons-nous sur deux moyens. En premier lieu, les deux États requérants prétendirent qu'il y avait une violation de l'article 293, paragraphe 1, TFUE qui dispose: «Lorsque, en vertu des traités, le Conseil statue sur proposition de la Commission, le Conseil ne peut amender la proposition que *statuant à l'unanimité*, sauf dans les cas visés à l'article 294, paragraphes 10 et 13, aux articles 310, 312, 314 et à l'article 315, deuxième alinéa»⁽²⁹⁾. En l'occurrence, la Commission a présenté sa proposition le 9 septembre 2015. S'ensuivit une transmission de la proposition aux parlements nationaux (le 13 septembre), puis, une transmission par le Conseil au Parlement européen (le 14 septembre). Ensuite, selon l'avocat général, «[a]u cours des différentes réunions qui se sont tenues au sein du Conseil entre le 17 et le 22 septembre 2015, *la proposition initiale de la Commission a été modifiée sur certains points*»⁽³⁰⁾. Spécifiquement, la Hongrie était passée – à sa demande – du statut d'État membre situé en première ligne, bénéficiaire de la relocalisation des migrants (au même titre que la Grèce et l'Italie) au statut d'État membre *de* relocalisation, se voyant

(27) Arrêt, §§ 117-120. Les chiffres, découlant de plusieurs considérants de la décision attaquée (13 et 14) provenaient de l'Agence européenne pour la gestion de la coopération institutionnelle aux frontières extérieures (Frontex), d'Eurostat et du Bureau européen d'appui en matière d'asile (EASO).

(28) Arrêt, §§ 124 et 133.

(29) Nous soulignons. Par ailleurs, et en lien avec ce moyen, la Slovaquie soutenait qu'en agissant de la sorte, le Conseil avait également violé l'article 13, paragraphe 2, TUE et les principes de l'équilibre institutionnel et de bonne administration. À titre de rappel, l'article 13, paragraphe 2, TUE, dispose : « Chaque institution agit dans les limites des attributions qui lui sont conférées dans les traités conformément aux procédures, conditions et fins prévues par ceux-ci. Les institutions pratiquent entre elles une coopération loyale ».

(30) Conclusions AG, § 13 (nous soulignons).

attribuer un contingent à la décision à la majorité de ces conditions du respect du paragraphe 1, TFUE? Le Conseil reconnaît bien que la décision prise dans son ensemble, « l'adoption initiale de la Commission effectuée par le Conseil »⁽³⁴⁾ dû tenir compte de cette circonstance s'imposait au Conseil »⁽³⁵⁾. Le Comité prévue à l'article 293, paragraphe 2, du TFUE. Il faut faire preuve en la matière, l'article 293, paragraphe 2, du TFUE, modifier sa proposition d'un acte de l'Union. A l'occasion de l'adoption dans le cadre particulier de l'article 78, paragraphe 2, du TFUE, le président du Conseil, premier vice-président du Conseil, commissaire chargé de la Commission pour approuver la proposition initiale⁽³⁷⁾. P

(31) Le 16 septembre 2015
plénière extraordinaire) du ch
rapport à la proposition initia

(32) Pour rappel, la République a voté contre l'adoption de la proposition : voy. conclusions AG, § 1.

(33) Arrêt, § 164 (nous sou

(34) *Ibid.*, § 165 (nous soul

(35) *Ibid.*, § 166 (nous sou-
§§ 165-168 de son arrêt, que
ticle 78, paragraphe 3, TFUE,

(36) *Ibid.*, § 180.

(37) Conformément à l'art J.O.C.E., 8 décembre 2000, termes de l'article 13 du règlement «La Commission peut, à son respecté, habiliter un ou plusieurs titulaires, en son nom et dans le cadre de ses attributions. La Commission peut également, à son respecté, habiliter un ou plusieurs titulaires, en son nom et dans le cadre de ses attributions, d'adopter le texte des décisions, dont elle a défini la substance. Les compétences ainsi attribuées aux titulaires, chefs de service, sauf intervention de la Commission. Les dispositions des premiers paragraphes, relatives aux délégations en matière de nomination et à l'autorité de la Commission, s'appliquent également aux titulaires habilités.»

ir l'avocat général et la force chiffres, le caractère ressortait de données urgente pouvoir d'appréciation pouvant être prises dans de nature politique et des '8, paragraphe 3, TFUE, prises afin de répondre à s'évolutions dont celle-ci

DÉCISION ATTAQUÉE

La Hongrie avancèrent une proposition prétendument com- s les passer tous en revue, les deux États requérants 293, paragraphe 1, TFUE seil statue sur proposition proposition que *statuant à* paragraphes 10 et 13, aux linéa»⁽²⁹⁾. En l'occurrence, mbre 2015. S'ensuivit une ionaux (le 13 septembre), européen (le 14 septembre). érentes réunions qui se sont mbre 2015, la proposition ins points»⁽³⁰⁾. Spécifique- statut d'État membre situé des migrants (au même titre de relocalisation, se voyant

s considérants de la décision attaquée de la coopération institution- ureau européen d'appui en matière

n, la Slovaquie soutenait qu'en agis- aragraphe 2, TUE et les principes de le rappel, l'article 13, paragraphe 2, tributions qui lui sont conférées dans prévues par ceux-ci. Les institutions

attribuer un contingent de migrants⁽³¹⁾. En guise de rappel, le Conseil a adopté la décision à la majorité qualifiée, le 22 septembre 2015⁽³²⁾. Qu'en était-il dans ces conditions du respect de l'exigence d'unanimité imposé par l'article 293, paragraphe 1, TFUE? La Cour va un peu plus loin que son avocat général et reconnaît bien que la décision attaquée telle que finalement adoptée, et considérée dans son ensemble, «s'écarte dans sa substance même de celui de la proposition initiale de la Commission»⁽³³⁾. Elle prend acte du «changement important» effectué par le Conseil⁽³⁴⁾. Elle ajoute que le Parlement européen a «forcément dû tenir compte de cette *modification fondamentale* du statut de la Hongrie qui s'imposait au Conseil»⁽³⁵⁾. Pour autant, elle considère que l'exigence d'unanimité prévue à l'article 293, paragraphe 1, TFUE, ne s'impose pas au Conseil. Il faut faire preuve en la matière de «souplesse». En effet, aux termes de l'article 293, paragraphe 2, tant que le Conseil n'a pas statué, la Commission peut modifier sa proposition tout au long des procédures conduisant à l'adoption d'un acte de l'Union. *A fortiori*, ces conditions de souplesse doivent prévaloir dans le cadre particulier de la procédure d'adoption d'un acte sur le fondement de l'article 78, paragraphe 3, TFUE⁽³⁶⁾. Au demeurant, MM. Frans Timmermans, premier vice-président de la Commission, et Dimitris Avramopoulos, commissaire chargé de la migration, étaient habilités par le collège des commissaires pour approuver, au nom de la Commission, les modifications de la proposition initiale⁽³⁷⁾. Peu importe que ces modifications n'aient pas été appor-

(31) Le 16 septembre 2015, le Conseil avait notifié le Parlement européen (lors d'une session plénière extraordinaire) du changement de statut de la Hongrie et «du changement important par rapport à la proposition initiale de la Commission»: arrêt, § 165.

(32) Pour rappel, la République tchèque, la Hongrie, la Roumanie et la République slovaque ont voté contre l'adoption de la proposition de la Commission. La République de Finlande s'est abstenue: voy. conclusions AG, § 15.

(33) Arrêt, § 164 (nous soulignons).

(34) *Ibid.*, § 165 (nous soulignons).

(35) *Ibid.*, § 166 (nous soulignons). La Cour considère, sur ce motif et d'autres développés aux §§ 165-168 de son arrêt, que l'obligation de consultation du Parlement européen, prévue à l'article 78, paragraphe 3, TFUE, a bien été respectée: voy. § 169.

(36) *Ibid.*, § 180.

(37) Conformément à l'article 13 du règlement intérieur de la Commission [C(2000) 3614], J.O.C.E., 8 décembre 2000, L 308. Voy. conclusions AG, §§ 192-194; arrêt, §§ 182-188. Aux termes de l'article 13 du règlement intérieur de la Commission:

«La Commission peut, à condition que le principe de sa responsabilité collégiale soit pleinement respecté, habiliter un ou plusieurs de ses membres à prendre des mesures de gestion ou d'administration, en son nom et dans les limites et conditions qu'elle fixe.

La Commission peut également charger un ou plusieurs de ses membres, en accord avec le président, d'adopter le texte définitif d'un acte ou d'une proposition à soumettre aux autres institutions, dont elle a défini la substance lors de ses délibérations.

Les compétences ainsi attribuées peuvent faire l'objet d'une subdélégation aux directeurs généraux et chefs de service, sauf interdiction expresse figurant dans la décision d'habilitation.

Les dispositions des premier, deuxième et troisième alinéas s'appliquent sans préjudice des règles relatives aux délégations en matière financière et aux pouvoirs dévolus à l'autorité investie du pouvoir de nomination et à l'autorité habilitée à conclure les contrats d'engagement».

tées par écrit. La Cour a « déjà jugé que les propositions modifiées qu'adopte la Commission ne doivent pas nécessairement prendre une forme écrite dès lors qu'elles font partie du processus d'adoption d'actes de l'Union qui se caractérise par une certaine souplesse, nécessaire pour atteindre une convergence de vues entre les institutions »⁽³⁸⁾. En fin de compte, la Cour de justice considère que la Commission a pleinement exercé son pouvoir de modification, visé par l'article 293, paragraphe 2, TFUE, à raison de la « participation » de ces deux commissaires au processus d'adoption de la décision attaquée⁽³⁹⁾.

Le deuxième moyen qui retient notre attention ressort du prétendu non-respect par le Conseil des règles en matière de régime linguistique de l'Union. La question de la préservation du multilinguisme dans l'Union européenne est loin d'être anodine. Comme le rappelle l'article 3, paragraphe 3, quatrième alinéa, TUE, l'Union : « respecte la richesse de sa diversité culturelle et linguistique, et veille à la sauvegarde et au développement du patrimoine culturel européen ». En l'occurrence, la Hongrie faisait grief au Conseil d'avoir distribué aux délégations des États membres la décision attaquée uniquement en langue anglaise, et non pas dans toutes les langues officielles. D'après l'article 14, paragraphe 1^{er}, du règlement intérieur du Conseil, intitulé « Délibérations et décisions sur la base de documents et projets établis dans les langues prévues par le régime linguistique en vigueur » :

« 1. Sauf décision contraire prise par le Conseil à l'unanimité et motivée par l'urgence, le Conseil ne délibère et ne décide que *sur la base* de documents et de projets établis dans les langues prévues par le régime linguistique en vigueur.

2. Chaque membre du Conseil peut s'opposer au délibéré si le texte des amendements éventuels n'est pas établi dans celle des langues visées au paragraphe 1 qu'il désigne »⁽⁴⁰⁾.

La Cour de justice prend acte du fait que la Commission a mis sa proposition de décision initiale à la disposition de toutes les délégations des États membres dans toutes les langues officielles de l'Union : le paragraphe 1^{er} de l'article 14 du règlement intérieur du Conseil est ainsi respecté dès lors que le projet qui servait de « base » aux délibérations du Conseil était établi dans toutes les langues officielles. Pour autant, la Cour s'appuie sur le régime simplifié du paragraphe 2 du même article en ce qui concerne les amendements. En l'espèce, aucun État membre – ni la Hongrie, ni la Slovaquie – ne s'était opposé aux délibérations sur la base des amendements apportés à la décision attaquée et qui avaient été rédigés dans la seule langue anglaise. De surcroît, toutes les modifications avaient été lues par le président du Conseil et interprétées simultanément

⁽³⁸⁾ Arrêt, § 179.

⁽³⁹⁾ *Ibid.*, § 187.

⁽⁴⁰⁾ Nous soulignons. Voy. décision 2009/937/UE du Conseil, du 1^{er} décembre 2009, portant adoption de son règlement intérieur, J.O.U.E., 11 décembre 2009, L 325.

dans toutes les langues. La Cour considère que c'est le règlement intérieur du Conseil qui, par une « approche équilibrée », a permis de garantir l'équité des travaux du Conseil qui, en l'absence d'un règlement d'urgence caractérisé par le fondement de l'a

Les deux États re-
contrer le mécanisme
premier chef venait une
que consacré à l'article
protocole (n° 2). La Slo-
le fait que la décision a
fixée dans la mesure où
et grec était la conséq
États en termes de man-
de protection internati-
relocalisation [n'était]
relles »⁽⁴¹⁾. La Cour de
rappeler que « la validi-
tions rétrospectives co-
elle relève que le Cons-
moment de l'adoption
de certains États mem-
recours à des mesures
intrusives dans le droit
rappeler le contexte pa-
pour rappel, il s'agissait
Grèce et en Italie, carac-
de pays tiers durant les

⁽⁴¹⁾ Conclusions AG, § 21.

⁽⁴²⁾ Arrêt, § 204. L'avocat général (repris par la Cour), à savoir le règlement intérieur, une telle irrégularité de cette irrégularité, la proposition § 215 (citant une jurisprudence)

⁽⁴³⁾ Conclusions AG, § 22.

⁽⁴⁴⁾ Arrêt, § 221. Voy., EU:C:2001:420, pt 84 ; C EU:C:2016:428, pt 50.

⁽⁴⁵⁾ Arrêt, § 223.

s modifiées qu'adopte la ne forme écrite dès lors l'Union qui se caractérise par une convergence de la Cour de justice considère la modification, visé par la participation de ces deux États⁽³⁹⁾.

ressort du prétendu non-respect linguistique de l'Union. L'Union européenne est prévue au paragraphe 3, quatrième phrase du patrimoine culturel du Conseil d'avoir distribué les langues uniquement en langue D'après l'article 14, paragraphe 1, «Délibérations et décisions des langues prévues par le

à l'unanimité et motivée par la base de documents par le régime linguistique en

er au délibéré si le texte des langues visées au

Commission a mis sa proposition: le paragraphe 1^{er} de l'article 14, ainsi respecté dès lors que le Conseil était établi dans toutes les langues sur le régime simplifié du paragraphe 3, amendements. En l'espèce, la Commission – ne s'était opposé aux décisions de la décision attaquée et qui a été annulée, toutes les modifications ont été interprétées simultanément

il, du 1^{er} décembre 2009, portant sur l'annulation de la décision attaquée, L 325.

LARCIER

dans toutes les langues officielles de l'Union⁽⁴¹⁾. Suivant son avocat général, la Cour considère que c'est le régime simplifié du paragraphe 2 de l'article 14 du règlement intérieur du Conseil qui doit prévaloir. Cette interprétation procède d'une «approche équilibrée et flexible favorisant l'efficacité et la célérité des travaux du Conseil qui sont d'une importance singulière dans le contexte particulier d'urgence caractérisant la procédure d'adoption des mesures provisoires sur le fondement de l'article 78, paragraphe 3, TFUE»⁽⁴²⁾.

III. QUESTIONS DE FOND

Les deux États requérants avancèrent une série de moyens au fond pour contester le mécanisme de relocalisation effectué par la décision attaquée: en premier chef venait une prétendue violation du principe de proportionnalité, tel que consacré à l'article 5, paragraphe 4, TUE, ainsi qu'aux articles 1^{er} et 5 du protocole (n° 2). La Slovaquie – soutenue par la Pologne – mettait en exergue le fait que la décision attaquée n'était pas apte à réaliser l'objectif qu'elle s'était fixée dans la mesure où la pression qui s'exerçait sur les régimes d'asile italien et grec était la conséquence de «faiblesses structurelles graves» de ces deux États en termes de manque de capacité d'accueil et de traitement des demandes de protection internationale. En conséquence, «Le mécanisme temporaire de relocalisation [n'était] pas de nature à remédier de telles déficiences structurelles»⁽⁴³⁾. La Cour de justice s'appuie sur une jurisprudence constante pour rappeler que «la validité d'un acte de l'Union ne saurait dépendre d'appréciations rétrospectives concernant son degré d'efficacité»⁽⁴⁴⁾. Non sans malice, elle relève que le Conseil ne pouvait prévoir un certain nombre d'éléments au moment de l'adoption de la décision attaquée, «dont le manque de coopération de certains États membres»⁽⁴⁵⁾. Si d'aucuns pouvaient regretter l'absence de recours à des mesures moins contraignantes pour les États membres et moins intrusives dans le droit «souverain» de ceux-ci, la Cour de justice ne peut que rappeler le contexte particulier qui précéda l'adoption de la décision attaquée: pour rappel, il s'agissait d'une situation d'urgence grave, existant à l'époque en Grèce et en Italie, caractérisée par un afflux massif et soudain de ressortissants de pays tiers durant les mois de juillet et août de l'année 2015. La Cour d'insis-

⁽⁴¹⁾ Conclusions AG, § 214; arrêt, § 204.

⁽⁴²⁾ Arrêt, § 204. L'avocat général a par ailleurs fait valoir un argument supplémentaire (non repris par la Cour), à savoir qu'à supposer que le Conseil ait violé l'article 14 de son règlement intérieur, une telle irrégularité ne peut entraîner l'annulation de l'acte adopté que si, en l'absence de cette irrégularité, la procédure aurait pu aboutir à un résultat différent: conclusions AG, § 215 (citant une jurisprudence de 2005).

⁽⁴³⁾ Conclusions AG, § 225.

⁽⁴⁴⁾ Arrêt, § 221. Voy., *inter alia*, C.J.U.E., 12 juillet 2001, aff. C-189/01, *Jippes e.a.*, EU:C:2001:420, pt 84; C.J.U.E., 9 juin 2016, aff. jtes C-78/16 et C-79/16, *Pesce e.a.*, EU:C:2016:428, pt 50.

⁽⁴⁵⁾ Arrêt, § 223.

LARCIER

ter à nouveau sur le fait que l'effet contraignant de la décision était limité dans son champ d'application matériel et temporel⁽⁴⁶⁾. De surcroît, les États requérants ne pouvaient se targuer d'une charge disproportionnée par rapport aux autres États membres de l'Union. Si la Hongrie est passée du statut de membre bénéficiaire de la relocalisation des migrants au statut d'État membre *de* relocalisation, ce passage fut réalisé à sa propre demande⁽⁴⁷⁾. Au demeurant, la Cour de justice relève un amoindrissement de la pression migratoire en Hongrie du fait de la construction d'une barrière sur sa frontière avec la Serbie et du transit massif de migrants présents en Hongrie vers l'ouest, principalement vers l'Allemagne⁽⁴⁸⁾. La Pologne – État intervenant dans cette affaire – ne sort pas agrandi dans son argumentaire devant la Cour. Au demeurant, la Cour de justice s'y réfère avec des guillemets tant la chose lui paraît singulière, voire choquante. Pour la Pologne, la charge disproportionnée résulterait de charges « bien plus importantes que d'autres États membres d'accueil ». Spécifiquement, elle vise les « États membres qui sont "presque ethniquement homogènes comme la Pologne" et dont la population différerait, d'un point de vue culturel et linguistique, des migrants devant être relocalisés sur leur territoire »⁽⁴⁹⁾. La Cour de justice ne s'embarrasse pas de longs développements sur ce point. L'argumentation est irrecevable en ce qu'elle est avancée dans un mémoire en intervention et va bien au-delà de l'argumentation de la Hongrie qui est strictement liée à sa propre situation. La Cour tient quand même à marquer le coup devant le « dérapage » de la Pologne. Elle rappelle que « des considérations liées à l'origine ethnique des demandeurs de protection internationale ne peuvent pas être prises en compte en ce qu'elles seraient, *de toute évidence*, contraires au droit de l'Union et notamment à l'article 21 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne »⁽⁵⁰⁾. Il n'y rien là à ajouter.

En tout état de cause, la décision attaquée prévoyait la possibilité pour un État membre de demander une suspension de ses obligations en tant qu'État membre de relocalisation⁽⁵¹⁾. La Cour appuie l'appréciation circonstanciée de la Commission et du Conseil dans la mesure où ces deux institutions ont considéré qu'il était essentiel de « faire preuve de solidarité » à l'égard de l'Italie et de la Grèce et de compléter les mesures prises jusqu'alors par des mesures provisoires

prévues par la décision attaquée de l'article 80 TFUE qui dispose :

« Les politiques sont régies par la solidarité entre les États membres, en particulier dans les situations de crise telles que celle décrite au chapitre ci-dessus ».

Les références à ce principe de solidarité. Forcément, la décision attaquée, en se limitant aux considérants 2, 3 et 4, a eu besoin de s'aventurer au-delà du contrôle de la non-contrariété entre l'acte en cause et le droit avec force critiques, comme le fait par sa pusillanimité⁽⁵³⁾. Au début de sa conclusion, la Cour de justice, de façon spectaculaire, se réfère à l'article 80 TFUE. Il s'agit d'une référence existentielle de l'Union « la raison d'être et l'objectif (et non l'étonne), l'exigence de solidarité » (première phrase, des valeurs fondamentales ne tiennent pas). La solidarité fondamentale comme faisant partie des valeurs auxquelles l'Union est fondée, mais également « la solidarité » (les conditions étaient réunies « d'un ensemble de valeurs fondamentales européennes »)⁽⁵⁶⁾. La Cour, se refusant à sauter le guichet de l'Union, elle ne rend

(46) Arrêt, §§ 243-244.

(47) Arrêt, § 293.

(48) Arrêt, §§ 283-287.

(49) Arrêt, § 302.

(50) Nous soulignons. Arrêt, pt 305.

(51) Voy. art. 4, § 5 et art. 9 de la décision attaquée. Mécanisme rappelé au paragraphe 294 de l'arrêt, et dont s'est prévalu l'Autriche et la Suède – ces deux États comptant le plus grand nombre de demandeurs de protection internationale dans l'Union : voy. §§ 295-296 de l'arrêt.

(52) Arrêt, §§ 251, 252, 292.

(53) Cf. H. LABAYLE, « La solidarité des demandeurs d'asile par rapport à la décision de l'Union européenne constituant le Réseau universel de sécurité et justice », *http://www.reseau-europeen-hongrie-c-conseil/* (consulté le 2 septembre 2017).

(54) Conclusions AG, §§ 17-18.

(55) *Ibid.*, § 19.

(56) *Ibid.*

lécision était limité dans surcroît, les États requérants par rapport aux États membres de l'État membre de relocalisation. Au demeurant, la Cour migratoire en Hongrie du avec la Serbie et du transit principalement vers l'Allemagne – ne sort pas agrandissant, la Cour de justice s'y aggrave, voire choquante. ait de charges « bien plus ». Spécifiquement, elle vise it homogènes comme la de vue culturel et linguistique»⁽⁴⁹⁾. La Cour de ur ce point. L'argumentaire mémoire en intervention qui est strictement liée à arquer le coup devant le nsidérations liées à l'orientation ne peuvent pas être dence, contrairement au droit es droits fondamentaux de

évoquait la possibilité pour obligations en tant qu'État iation circonstanciée de la institutions ont considéré l'égard de l'Italie et de la ar des mesures provisoires

prévues par la décision attaquée. Nous ne faisons face ici qu'à une application de l'article 80 TFUE qui dispose :

« Les politiques de l'Union visées au présent chapitre et leur mise en œuvre sont régies par le principe de solidarité et de partage équitable de responsabilité entre les États membres, y compris sur le plan financier. Chaque fois que cela est nécessaire, les actes de l'Union adoptés en vertu du présent chapitre contiennent des mesures appropriées pour l'application de ce principe ».

Les références à ce principe de solidarité sont multiples dans l'arrêt⁽⁵²⁾. Forcément, la décision attaquée elle-même y faisait maintes références, notamment aux considérants 2, 16, 26, et 30 de celle-ci. La Cour de justice avait peu besoin de s'aventurer au-delà d'un contrôle de conformité en la matière. Son contrôle se positionne sur le strict terrain technique, impliquant une stricte non-contrariété entre l'acte et la norme supérieure. D'aucuns le regretteront avec force critiques, considérant que la Cour a manqué de courage et déçoit par sa pusillanimité⁽⁵³⁾. Au demeurant l'avocat général Yves Bot avait montré la voie de façon spectaculaire. Le mot « solidarité » revient comme un leitmotiv en début de ses conclusions, allant bien au-delà d'une glose du principe figurant à l'article 80 TFUE. Il s'agit pour l'avocat général d'une « valeur fondatrice et existentielle de l'Union » qui touche « à la quintessence de ce qui constitue à la fois la raison d'être et l'objectif du projet européen »⁽⁵⁴⁾. Assurément (et il s'en étonne), l'exigence de solidarité est absente de l'énumération, faite à l'article 2, première phrase, des valeurs sur lesquelles l'Union est fondée⁽⁵⁵⁾. Qu'à cela ne tienne. La solidarité figure dans le préambule de la Charte des droits fondamentaux comme faisant partie des « valeurs indivisibles et universelles » sur lesquelles l'Union est fondée. Qui plus est, l'article 3, paragraphe 3, TUE précise que l'Union promet non seulement « la solidarité entre les générations », mais également « la solidarité entre les États membres ». Aux yeux d'Yves Bot, les conditions étaient réunies pour considérer la solidarité comme faisant partie « d'un ensemble de valeurs et de principes qui constitue "le socle de la construction européenne" »⁽⁵⁶⁾. La Cour ne suivra pas son avocat général sur ce point. Se refusant à sauter le gué et à proclamer la solidarité comme valeur fondatrice de l'Union, elle ne rendra pas un « grand arrêt ». Dans la mesure où elle ne

⁽⁵²⁾ Arrêt, §§ 251, 252, 292, 293, 304, ...

⁽⁵³⁾ Cf. H. LABAYLE, « La solidarité n'est pas une valeur : la validation de la relocalisation temporaire des demandeurs d'asile par la Cour de justice (C.J.U.E., 6 septembre 2017, *Slovaquie et Hongrie c. Conseil*, C-643/15 et C-647/15) », sur le site du GDR-RUEDELSJ (groupement de recherche constituant le Réseau universitaire européen dédié à l'étude du droit de l'Espace de liberté, sécurité et justice), <http://www.gdr-elsj.eu/2017/09/07/asile/solidarite-nest-valeur-validation-de-relocalisation-temporaire-demandeurs-dasile-cour-de-justice-cjue-6-septembre-2017-slovaquie-hongrie-c-conseil/> (consulté le 22 janvier 2018).

⁽⁵⁴⁾ Conclusions AG, §§ 17-18.

⁽⁵⁵⁾ *Ibid.*, § 19.

⁽⁵⁶⁾ *Ibid.*

pouvait accueillir aucun des moyens soulevés, la Cour se contentera de rejeter les recours des deux États requérants, sans fioritures et sans panache. L'affaire complexe, politique, deviendra simple, apolitique⁽⁵⁷⁾.

CONCLUSIONS

D'aucuns verront dans cet arrêt une manifestation prudente de la Cour face à la tension latente – et croissante – entre identité nationale et valeurs européennes. Particulièrement apparente dans le contexte de la « crise de l'asile », la Cour de justice a ainsi préféré éviter d'aborder ce terrain miné de façon frontale pour se montrer davantage sensible « aux revendications d'identité nationale, qui ont leur place dans le projet européen tant qu'elles ne compromettent pas les valeurs »⁽⁵⁸⁾. D'autres, nous l'avons souligné, se montreront cinglants à l'égard des juges du plateau de Kirchberg. Faut-il voir dans le chef de la Cour de justice de la pusillanimité ou un manque de courage comme l'affirme sans ambages Henri Labayle ? Nous ne le pensons pas. Il s'agit plutôt d'une manifestation de « minimalisme judiciaire ». Cette approche, présentée dans les écrits de Cass Sunstein et initialement formulée pour le Droit constitutionnel des États-Unis, vise à serrer au plus près d'une controverse entre parties au litige, pour éviter de se prononcer sur des questions englobantes, dont la résolution présenterait un intérêt général. En anglais, on dirait qu'il s'agit d'éviter les « *foundational issues* ». L'approche se veut lucide et pragmatique, la juridiction opérant au jour le jour, « *one case at a time* ». Les juges de la Cour de justice y sont notoirement sensibles et sans doute faut-il comprendre cette approche minimaliste pour des concepts telle « la solidarité ». Pareils concepts-chargés (en anglais, on parlerait de « *value-laden concepts* ») se prêtent mal à une interprétation univoque. Du reste, on décèle une incohérence certaine dans la jurisprudence de la Cour de justice par rapport aux effets à déduire des différentes clauses de solidarité incluses dans les traités⁽⁵⁹⁾. N'est-il pas d'à-propos dans ces conditions de pro-

⁽⁵⁷⁾ Le qualificatif « apolitique » est sans conteste excessif dans ce domaine politiquement sensible. L'arrêt fut très fortement critiqué dans les pays du Groupe de Visegrad (Hongrie, Pologne, République Tchèque et Slovaquie). Pour le ministre des Relations économiques extérieures et des Affaires étrangères de Hongrie, Péter Szijjártó, « la politique a violé le Droit européen et ses valeurs ». La citation complète du ministre, reprise dans la presse britannique, exprime un point de vue critique sans ambages : « *Politics has raped European law and raped European values. This decision practically openly legitimizes the power of the EU above the member states of the EU. This is unacceptable in all terms* ». Cf. A. BYRNE, « EU's top court dismisses Hungary and Slovakia refugee complaint », *Financial Times*, 6 septembre 2017 ; J. RANKIN, « EU court dismisses complaints by Hungary and Slovakia over refugee quotas », *The Guardian*, 6 septembre 2017.

⁽⁵⁸⁾ Cf. L. LEBEUR, « Relocalisation des demandeurs d'asile. La Cour de justice confrontée à l'identité nationale », *Cahiers de l'EDEM*, septembre 2017.

⁽⁵⁹⁾ Outre l'article 3(3) TUE déjà mentionné (pour la cohésion économique, sociale et territoriale), voy. aussi les articles 21, 24(2), 24(3), 31 et 32 (action extérieure de l'Union), les articles 67(2) et 80 TFUE (politique commune de l'immigration), l'article 122 TFUE (politique économique),

céder avec prudence raisonner sur le court sion attaquée était ap de la Cour de justice terme. Ici comme aill

Ce n'est pas un Jean-Claude Juncker semaine seulement ap l'honnêteté, de l'unité péenne mit du temps et n'avait aucune inter trouvé sa place. Il arg tée – tant à l'intérieur d'y faire face dans u et en ayant bien à l' reconnaissait que l'Un d'Europe dans cette U Le président de la Co. justice, dans son arrêt n'y a rien là de surpre veut ainsi. Les solution titutions – toutes – doi saires au moment d'efi membres n'est pas le n

Chan
de Criminologie

l'article 194 TFUE (politique attaque terroriste ou d'une ca DOVIC, « Cases C-643 and C-6 Blog, 2 octobre 2017.

⁽⁶⁰⁾ Art. 13(2) de la décisio
⁽⁶¹⁾ Les commentaires sont

se contentera de rejeter sans panache. L'affaire

on prudente de la Cour rationnelle et valeurs européennes la « crise de l'asile », la n miné de façon frontale ons d'identité nationale, ie compromettent pas les eront cinglants à l'égard chef de la Cour de justice e l'affirme sans ambages itôt d'une manifestation ée dans les écrits de Cass tutionnel des États-Unis, ties au litige, pour éviter la résolution présenterait 'éviter les « *foundational* » idiction opérant au jour ustice y sont notoirement che minimaliste pour des s (en anglais, on parlerait rprétation univoque. Du isprudence de la Cour de ntes clauses de solidarité ns ces conditions de pro-

ce domaine politiquement sen- de Visegrad (Hongrie, Pologne, ons économiques extérieures et a violé le Droit européen et ses : britannique, exprime un point *and raped European values. This he member states of the EU. This es Hungary and Slovakia refugee J court dismisses complaints by embre 2017.*

La Cour de justice confrontée à

n économique, sociale et territo- eure de l'Union), les articles 67(2) 2 TFUE (politique économique),

céder avec prudence plutôt qu'avec fracas ? En tout état de cause, il ne faut pas raisonner sur le court terme, « le nez sur le guidon ». N'oublions pas que la décision attaquée était applicable jusqu'au 26 septembre 2017⁽⁶⁰⁾. Le raisonnement de la Cour de justice s'affranchit de l'actualité et s'insère dans la durée, le long terme. Ici comme ailleurs, le minimalisme peut prendre de l'amplitude...

Ce n'est pas un hasard si le discours sur l'état de l'Union, prononcé par Jean-Claude Juncker devant le Parlement européen le 9 septembre 2015, une semaine seulement après la mort d'A(y)lan Kurdi, s'intitulait « Le moment de l'honnêteté, de l'unité et de la solidarité ». Le président de la Commission européenne mit du temps avant d'aborder les détails de son programme législatif et n'avait aucune intention de vérifier si telle ou telle initiative sectorielle avait trouvé sa place. Il argua plutôt que les défis auxquels l'Europe était confrontée – tant à l'intérieur qu'à l'extérieur – ne lui laissaient pas d'autre choix « que d'y faire face dans une perspective très politique, de manière très politique et en ayant bien à l'esprit les conséquences politiques de nos décisions ». Il reconnaissait que l'Union européenne n'allait pas bien car « [il] n'y a pas assez d'Europe dans cette Union. Et il n'y a pas assez d'Union dans cette Union ». Le président de la Commission versait à satiété dans la politique. La Cour de justice, dans son arrêt du 5 septembre 2017, a versé à satiété dans le droit. Il n'y a rien là de surprenant. L'équilibre institutionnel de l'Union européenne le veut ainsi. Les solutions faciles en la matière sont inexistantes. Encore les institutions – toutes – doivent-elles être en possession de tous les éléments nécessaires au moment d'effectuer leur tâche. Assurément, la coopération des États membres n'est pas le moindre de ces éléments.

François R. VAN DER MENSBRUGGHE⁽⁶¹⁾

Chargé de cours à la Faculté de Droit, de Science politique et de Criminologie de l'Université de Liège (ULiège), professeur à la Faculté de Droit de l'Université Saint-Louis – Bruxelles (USL-B).

l'article 194 TFUE (politique énergétique), et l'article 222 (clause de solidarité à l'occasion d'une attaque terroriste ou d'une catastrophe naturelle ou d'origine humaine). Cf. sur ce sujet, D. OBRADOVIC, « Cases C-643 and C-647/15: Enforcing solidarity in EU migration policy », *European Law Blog*, 2 octobre 2017.

⁽⁶⁰⁾ Art. 13(2) de la décision.

⁽⁶¹⁾ Les commentaires sont les bienvenus: fvdmensbrughe@ulg.ac.be.