

Affaire C-673/19

Demande de décision préjudicielle

Date de dépôt :

11 septembre 2019

Juridiction de renvoi :

Raad van State (Pays-Bas)

Date de la décision de renvoi :

4 septembre 2019

Parties requérantes :

M

A

Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid

Parties défenderesses :

Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid

T

[omissis]

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

Décision de renvoi dans le cadre des appels interjetés par :

1. [l'étranger C],
2. [l'étranger A],
3. le staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (secrétaire d'État à la Sécurité et à la Justice, Pays-Bas ; ci-après le « secrétaire d'État »),

appelants,

contre les jugements cités ci-dessous du rechtbank Den Haag (tribunal de La Haye, Pays-Bas ; ci-après le « rechtbank »), siégeant à Rotterdam, Groningen et Zwolle, prononcés dans les affaires opposant :

nom de l'étranger	date du jugement	[omissis]
[l'étranger M]	17 octobre 2018	[omissis]
[l'étranger A]	7 décembre 2018	[omissis]
[l'étrangère T]	18 décembre 2018	[omissis]

au

secrétaire d'État. **[Or. 2]**

Le déroulement de la procédure

L'affaire [omissis] M

Par décision du 28 septembre 2018, l'étranger M a été placé en rétention.

Par jugement du 17 octobre 2018, le rechtbank a déclaré non fondé le recours introduit par l'étranger M contre ladite décision et il a rejeté la demande d'indemnisation.

L'étranger M [omissis] a interjeté appel dudit jugement.

L'affaire [omissis] A

Par décision du 22 novembre 2018, l'étranger A a été placé en rétention.

Par jugement du 7 décembre 2018, le rechtbank a déclaré non fondé le recours introduit par l'étranger A contre ladite décision et il a rejeté la demande d'indemnisation.

L'étranger A [omissis] a interjeté appel dudit jugement.

L'affaire [omissis] T

Par décision du 25 octobre 2018, l'étrangère T a été placée en rétention.

Par jugement du 18 décembre 2018, le rechtbank a déclaré fondé le recours introduit par l'étrangère T contre ladite décision et il a accordé à T une indemnisation.

Le secrétaire d'État a interjeté appel de ce jugement.

L'étrangère T [omissis] a déposé des observations écrites.

Dans les trois affaires

[déroulement de la procédure, mentionnant notamment l'intention de la juridiction de poser des questions préjudicielles] [omissis] **[Or. 3]** [omissis]

Motifs**Introduction**

- 1 Dans les trois affaires, en application de la législation nationale, le secrétaire d'État a placé en rétention les étrangers pour s'assurer qu'ils quittent les Pays-Bas. Les étrangers sont des ressortissants de pays tiers qui bénéficient de la protection internationale dans d'autres États membres. Entre-temps, ils ont été conduits vers ces États membres. Les procédures continuent à porter sur leur droit éventuel à être indemnisés. Le présent arrêt de renvoi met en cause le point de savoir si la rétention des étrangers est entravée par la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil, du 16 décembre 2008, relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (JO 2008, L 348, p. 98 ; ci-après la « directive retour »).

1.1. Les faits à l'origine de ces affaires seront d'abord reproduits ci-dessous (points 2 à 4.2). Ensuite, la loi et la réglementation applicables seront passées en revue. Enfin, les motifs pour lesquels une question préjudicielle doit être posée seront indiqués (points 5 à 5.17).

Les faits

L'affaire [omissis] M [omissis]

La décision et le jugement du rechtbank

- 2 L'étranger M a introduit une demande de protection internationale qui a été déclarée irrecevable en raison de son statut valable de réfugié en Bulgarie par le secrétaire d'État, en date du 28 février 2018. Par cette décision, il a été ordonné à l'étranger M de se rendre immédiatement sur le territoire bulgare sous peine d'éloignement. Il est constant que l'étranger M n'a pas respecté cet ordre. Le secrétaire d'État l'a alors placé en rétention en application de l'article 59, paragraphe 2, de la Vreemdelingenwet 2000 (loi de 2000 sur les étrangers, ci-après la « Vw 2000 ») pour s'assurer qu'il se rende en Bulgarie.

Dans son recours, l'étranger M a notamment allégué que le secrétaire d'État devait prendre, dans une telle hypothèse, une décision de retour en application de l'article 62a, paragraphe 3, de la Vw 2000. Selon lui, l'absence de décision légale de retour entache d'irrégularité la mesure de rétention qui lui a été imposée. **[Or. 4]**

2.1. Le rechtbank a considéré que c'est à juste titre que le secrétaire d'État avait placé en rétention l'étranger M en application de l'article 59, paragraphe 2, de la Vw 2000, sans avoir préalablement adopté de de décision de retour. Selon le rechtbank, une mesure de rétention fondée sur l'article 59, paragraphe 2, de la Vw 2000 ne requiert pas l'adoption d'une décision de retour.

L'appel

2.2. Dans son moyen unique, l'étranger M conteste cette conclusion du rechtbank. Il allègue que sa rétention requérait bel et bien l'adoption d'une décision de retour. Puisqu'il est constant qu'il n'a pas été donné suite à l'ordre de se rendre sur le territoire bulgare, l'étranger M estime que le secrétaire d'État était tenu d'adopter une décision de retour conformément à l'article 62a, paragraphe 3, de la Vw 2000. L'absence de décision de retour entache d'irrégularité la mesure de rétention, selon l'étranger M.

L'affaire [omissis] A [omissis]

La décision et le jugement du rechtbank

- 3 L'étranger A a introduit une demande de protection internationale qui a été déclarée irrecevable en raison de son statut valable de réfugié en Espagne par le secrétaire d'État, en date du 9 octobre 2018. Par cette décision, il a été ordonné à l'étranger A de se rendre immédiatement sur le territoire espagnol, sous peine d'éloignement. Il est constant que l'étranger A n'a pas respecté cet ordre. Le secrétaire d'État l'a alors placé en rétention en application de l'article 59, paragraphe 2, de la Vw 2000 pour s'assurer qu'il se rende en Espagne.

Dans son recours, l'étranger A a notamment invoqué l'irrégularité de la mesure imposée de rétention en raison de l'absence de décision de retour.

3.1. Le rechtbank a considéré que l'article 59, paragraphe 2, de la Vw 2000 établissait une présomption que la rétention était requise par l'intérêt de l'ordre public. Il est constant que les documents nécessaires au retour de l'étranger A étaient disponibles au moment de la mesure de rétention ou qu'ils l'auraient été à bref délai. Selon le rechtbank, l'absence de décision de retour n'entachait dès lors pas d'irrégularité la mesure de rétention.

L'appel

3.2. Dans son moyen unique, l'étranger A conteste cette conclusion du rechtbank. Il allègue que sa situation correspond à celle qui est décrite à l'article 6, paragraphe 2, de la directive retour. Selon lui, l'absence de décision de retour entache d'irrégularité la mesure de rétention. **[Or. 5]**

L'affaire [omissis] T [omissis]

La décision et le jugement du rechtbank

- 4 L'étrangère T a introduit une demande de protection internationale qui a été déclarée irrecevable en raison de son statut valable de réfugiée en Allemagne par le secrétaire d'État, en date du 13 juin 2018. Par cette décision, il a été ordonné à l'étrangère T de se rendre immédiatement sur le territoire allemand sous peine d'éloignement. Il est constant que l'étrangère T n'a pas respecté cet ordre. Le secrétaire d'État l'a alors placée en rétention en application de l'article 59, paragraphe 2, de la Vw 2000 pour s'assurer qu'elle se rende en Allemagne.

4.1. Le rechtbank a notamment considéré qu'une incertitude entourait le point de savoir si l'article 59 de la Vw 2000 offrait un fondement à la rétention de ressortissants de pays tiers pour s'assurer qu'ils se rendent dans un autre État membre. En effet, tel ne pourrait être le cas que s'il y avait lieu de donner au terme « retour » utilisé à l'article 59, paragraphe 2, de la Vw 2000 un autre sens que celui qu'il a dans le reste de l'article 59 de la Vw 2000. Selon le rechtbank, il n'a pas été démontré que, après avoir transposé la directive retour à l'article 59 de la Vw 2000, le législateur ait encore voulu aller en ce sens, de telle sorte qu'il conviendrait, selon lui d'opter pour la même interprétation restrictive du terme « retour » que celle qui prévaut dans la directive retour. En outre, le secrétaire d'État n'a pas déposé auprès du rechtbank certains documents dans le délai imparti et dans leur intégralité. La rétention de l'étrangère T est par voie de conséquence irrégulière depuis la date à laquelle elle a été imposée, selon le rechtbank.

L'appel

4.2. Dans son premier moyen, le secrétaire d'État conteste cette conclusion du rechtbank. Il allègue que l'article 59, paragraphe 2, de la Vw 2000 est antérieur à la transposition de la directive retour et que cet article établit une compétence nationale en matière de rétention. Il estime qu'il y a lieu d'attacher au terme « retour » la signification qu'il a dans le langage courant dans la mesure où la loi peut être considérée comme n'étant pas une transposition exclusive de la directive retour ou qu'elle intervient en dehors du champ d'action de la directive. Selon le secrétaire d'État, il n'y a pas lieu de donner à l'article 59, paragraphe 2, de la Vw 2000 la même interprétation littérale restrictive que celle qui prévaut dans la directive retour. Il en déduit que, en application de cet article, des ressortissants d'États tiers qui sont en séjour illégal sur le territoire des Pays-Bas peuvent bel et bien être placés en rétention pour s'assurer qu'ils se rendent dans l'État membre dans lequel ils sont titulaires d'un statut valable de réfugié ou de protection subsidiaire. **[Or. 6]**

Le cadre légal

Le droit de l'Union

La directive 2008/115/CE (directive retour)

Article 1^{er}

La présente directive fixe les normes et procédures communes à appliquer dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, conformément aux droits fondamentaux en tant que principes généraux du droit communautaire ainsi qu’au droit international, y compris aux obligations en matière de protection des réfugiés et de droits de l’homme.

Article 2

1. La présente directive s’applique aux ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire d’un État membre.

[...].

Article 3

Aux fins de la présente directive, on entend par :

[...]

3. « retour » : le fait, pour le ressortissant d’un pays tiers, de rentrer – que ce soit par obtempération volontaire à une obligation de retour ou en y étant forcé – dans :

- son pays d’origine, ou
- un pays de transit conformément à des accords ou autres arrangements de réadmission communautaires ou bilatéraux, ou
- un autre pays tiers dans lequel le ressortissant concerné d’un pays tiers décide de retourner volontairement et sur le territoire duquel il sera admis ;

[...]

5. « éloignement » l’exécution de l’obligation de retour, à savoir le transfert physique hors de l’État membre ;

[...].

Article 4

[...].

3. La présente directive s’applique sans préjudice du droit des États membres d’adopter ou de maintenir des dispositions plus favorables pour les personnes auxquelles la présente directive s’applique, à condition que ces dispositions soient compatibles avec la présente directive.

[...].

Article 5

Lorsqu'ils mettent en œuvre la présente directive, les États membres tiennent dûment compte :

- a) de l'intérêt supérieur de l'enfant,
- b) de la vie familiale,
- c) de l'état de santé du ressortissant concerné d'un pays tiers, et respectent le principe de non-refoulement. **[Or. 7]**

Article 6

1. Les États membres prennent une décision de retour à l'encontre de tout ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier sur leur territoire, sans préjudice des exceptions visées aux paragraphes 2 à 5.

2. Les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire d'un État membre et titulaires d'un titre de séjour valable ou d'une autre autorisation conférant un droit de séjour délivrés par un autre État membre sont tenus de se rendre immédiatement sur le territoire de cet autre État membre. En cas de non-respect de cette obligation par le ressortissant concerné d'un pays tiers ou lorsque le départ immédiat du ressortissant d'un pays tiers est requis pour des motifs relevant de l'ordre public ou de la sécurité nationale, le paragraphe 1 s'applique.

[...].

Article 15

1. À moins que d'autres mesures suffisantes, mais moins coercitives, puissent être appliquées efficacement dans un cas particulier, les États membres peuvent uniquement placer en rétention le ressortissant d'un pays tiers qui fait l'objet de procédures de retour afin de préparer le retour et/ou de procéder à l'éloignement, en particulier lorsque :

- a) il existe un risque de fuite, ou
- b) le ressortissant concerné d'un pays tiers évite ou empêche la préparation du retour ou de la procédure d'éloignement.

Toute rétention est aussi brève que possible et n'est maintenue qu'aussi longtemps que le dispositif d'éloignement est en cours et exécuté avec toute la diligence requise.

[...].

Autres documents sur la réglementation pertinente du droit de l'Union

Recommandation (UE) 2017/2338 de la Commission, du 16 novembre 2017, établissant un « manuel sur le retour » commun devant être utilisé par les autorités compétentes des États membres lorsqu'elles exécutent des tâches liées au retour (C/2017/6505)

3. [...] Même si la directive « retour » entend harmoniser les procédures de retour dans les États membres, elle n'affecte pas les dispositions plus favorables figurant dans les accords bilatéraux ou multilatéraux internationaux (article 4, paragraphe 1).

[...]

– Étant donné que la directive « retour » entend établir des normes communes minimales concernant le respect de droits fondamentaux des personnes dans le cadre des procédures de retour, les dispositions « plus favorables » doivent toujours être interprétées comme « plus favorables pour la personne visée par une décision de retour » et non plus favorables pour le pays ordonnant l'expulsion/l'éloignement.

– Les États membres ne sont pas libres d'appliquer des normes plus sévères dans les domaines régis par la directive « retour »

[...].

5.3. [...] Exemples concrets :

[...]

– Un ressortissant d'un pays tiers qui s'est vu accorder une protection internationale par l'État membre A est en séjour irrégulier dans l'État membre B (par exemple en dépassant le délai de séjour autorisé de 90 jours). La directive « retour » est-elle applicable [Or. 8] dans ce cas ? Quelle sera la procédure si la personne refuse de retourner volontairement dans le premier État membre qui lui a accordé une protection ?

– Le règlement de Dublin ne contient pas de règles sur la reprise en charge de bénéficiaires d'une protection internationale. Par conséquent, le « régime général » prévu à l'article 6, paragraphe 2, de la directive « retour » est applicable. Ceci implique que l'État membre B devra demander au ressortissant de retourner dans l'État membre A et – si la personne n'obtempère pas – l'État membre B devra envisager de prendre une décision de retour, en tenant compte de toutes les garanties prévues par la directive « retour », y compris notamment le principe de non-refoulement. Dans certaines circonstances, lorsque le retour/l'éloignement vers un pays tiers n'est pas possible et que le « renvoi » de la personne vers un autre État membre peut être qualifié de « mesure plus favorable » (voir point 3), l'État membre B peut procéder au « renvoi » de la personne vers l'État membre A ; les procédures liées au « renvoi » de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier vers un autre État membre sont régies par le droit national.

[...].

5.4. [...]

– Délai pour se rendre dans un autre État membre : aucune indication générale ne peut être donnée concernant le délai qui doit séparer la demande de se rendre sur le territoire d'un autre État membre et l'adoption de la décision de retour conformément à l'article 6, paragraphe 1. Un délai approprié doit être choisi conformément à la législation nationale, en tenant compte des circonstances individuelles, du principe de proportionnalité et du fait que l'adverbe « immédiatement » figure dans la disposition juridique. Le délai entre la demande de se rendre sur le territoire de l'autre État membre et l'adoption de la décision de retour en vertu de l'article 6, paragraphe 1, ne doit pas être comptabilisé dans l'éventuel délai d'exécution du départ volontaire, puisque ce dernier délai est un élément de la décision de retour et ne commence à courir qu'à compter de l'adoption de celle-ci.

[...]

– La règle générale exclut tout éloignement vers d'autres États membres : si un ressortissant d'un pays tiers ne consent pas à retourner volontairement, conformément à l'article 6, paragraphe 2, sur le territoire de l'État membre dont il est titulaire d'un titre de séjour, l'article 6, paragraphe 1 devient alors applicable et une décision de retour ordonnant le retour direct dans un pays tiers doit être adoptée. Il n'est pas possible de recourir à la force pour renvoyer la personne dans l'autre État membre, à moins qu'un accord bilatéral entre États membres déjà en vigueur au 13 janvier 2009 (voir point 5.5) prévoie expressément cette possibilité ou dans certaines circonstances lorsque le retour/l'éloignement vers un pays tiers n'est pas possible et que l'État membre ayant délivré le permis convient de reprendre en charge la personne.

[...]. [Or. 9]

Le droit national

La Vw 2000

Article 59

[...]

2. Si les documents nécessaires au retour de l'étranger sont disponibles ou le seront à bref délai, la rétention de l'étranger est réputée requise dans l'intérêt de l'ordre public, sauf si l'étranger a été en séjour régulier sur la base de l'article 8, sous a) à e), et sous l).

[...].

Article 62a

1. Le secrétaire d'État informe par écrit l'étranger non ressortissant communautaire qui n'est pas ou plus en séjour régulier de l'obligation de quitter les Pays-Bas de sa propre initiative ainsi que du délai dans lequel il doit satisfaire à cette obligation. sauf si :

[...]

b. l'étranger est titulaire d'un titre de séjour valable délivré par un autre État membre ou d'une autre autorisation conférant un droit de séjour [omissis] [...]

3. l'étranger visé au paragraphe 1, sous b), reçoit l'ordre de se rendre immédiatement sur le territoire de l'État membre concerné. Si cet ordre n'est pas respecté ou si le départ immédiat de l'étranger est exigé pour des motifs d'ordre public ou de sécurité nationale, une décision de retour est adoptée à l'encontre de l'étranger.

Article 63

1. L'étranger qui n'est pas en séjour régulier et qui n'a pas quitté de sa propre initiative les Pays-Bas dans le délai imparti par la présente loi, peut être expulsé.

2. Le secrétaire d'État est compétent en matière d'expulsion.

[...].

Article 106

1. Si le rechtbank ordonne la levée d'une mesure privative ou restrictive de liberté ou si la privation ou la restriction de liberté a déjà été levée avant l'examen de la demande de levée de cette mesure, il peut accorder à l'étranger une indemnisation à charge de l'État. On entend par dommage le préjudice non patrimonial. Les articles 90 et 93 du Wetboek van Strafvordering (code de procédure pénale) s'appliquent par analogie. En cas de décès de l'étranger après l'introduction de sa demande, l'indemnisation est accordée au profit de ses héritiers.

2. Le paragraphe 1 s'applique par analogie, lorsque l'Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (la section du contentieux administratif du Conseil d'État) ordonne la mainlevée de la mesure privative ou restrictive de liberté. **[Or. 10]**

La politique nationale

La vreemdelingencirculaire 2000 (circulaire sur les étrangers de 2000)

L'article A3/2 énonçait jusqu'au 1^{er} janvier 2019 que :

Si la délivrance d'une décision de retour est contraire aux obligations internationales (l'interdiction de refoulement), le fonctionnaire chargé de la surveillance de la frontière ou du contrôle des étrangers ne délivre pas de décision de retour.

[...]

Motifs de la question préjudicielle

- 5 En dépit des différences factuelles dans les trois affaires, la même question juridique se pose. C'est la raison pour laquelle l'Afdeling (la section, ci-après la « juridiction de céans ») défère toutes les affaires à la Cour dans un seul arrêt de renvoi.

5.1. Dans les présentes affaires, le secrétaire d'État a ordonné aux étrangers, en application de l'article 62a, paragraphe 3, de la Vw 2000, de se rendre immédiatement dans l'État membre dans lequel ils étaient titulaires d'un statut valable de réfugié. Cet article est une transposition de l'article 6, paragraphe 2, de la directive retour. Les étrangers n'ont pas donné suite à cet ordre et ont alors été placés en rétention par le secrétaire d'État en application de l'article 59, paragraphe 2, de la Vw 2000 pour s'assurer qu'ils se rendent dans les États membres concernés.

5.2. L'article 59 de la Vw 2000 contient diverses bases juridiques de la rétention. L'article 15 de la directive retour a été transposé au paragraphe 1 de cet article, qui contient ainsi la base juridique de la rétention de ressortissants de pays tiers faisant l'objet d'une procédure de retour au sens de la directive, pour préparer leur retour ou procéder à l'éloignement. L'adoption d'une décision de retour fait partie de cette procédure de retour, en vertu de laquelle une décision de retour est requise pour procéder à la rétention sur cette base. En revanche, l'article 59, paragraphe 2, de la Vw 2000 a été inséré dans la législation néerlandaise en 2001. Il ne constitue donc pas une mesure de transposition de l'article 15 de la directive retour. Selon cette disposition, lorsque les documents nécessaires au retour sont disponibles, ou le seront à bref délai, la rétention est réputée requise par l'intérêt de l'ordre public.

5.3. Comme le rechtbank l'a considéré à juste titre dans l'affaire [omissis] T [omissis] en se référant à l'arrêt de la juridiction de céans du 10 juillet 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2278, la directive retour laisse de la marge pour des réglementations nationales applicables à des hypothèses qui ne sont pas couvertes par la directive. En effet, la directive retour n'a pas pour objet d'harmoniser dans leur intégralité les règles nationales relatives au séjour des étrangers, mais elle porte exclusivement sur l'adoption de décisions de retour et l'exécution de ces décisions (arrêt du 6 décembre 2011, Achughbadian, C-329/11, EU:C:2011:807, points 28 et 29) **[Or. 11]**. La juridiction de céans ne voit dès lors pas de raison de restreindre l'interprétation du terme « retour » utilisé à l'article 59, paragraphe 2, de la Vw 2000 à la définition qu'en donne la directive retour. Compte tenu de ce

qui précède, c'est à juste titre que, dans l'affaire [omissis] T [omissis], le secrétaire d'État a fait valoir qu'il y a lieu d'attacher au terme « retour » utilisé dans cette disposition le sens que ce terme a dans le langage courant.

5.4. À l'audience, le secrétaire d'État a expliqué qu'il n'utilise actuellement le fondement de l'article 59, paragraphe 2, de la Vw 2000 que pour la rétention de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier aux Pays-Bas qui bénéficient de la protection internationale dans un autre État membre, en vue de garantir leur départ dans cet État membre. En outre, l'étranger ne fait l'objet de rétention que s'il n'a pas donné de suite à l'ordre de se rendre immédiatement dans l'État concerné. Bien qu'il résulte de l'article 62a, paragraphe 3, de la Vw 2000 que le secrétaire d'État prend une décision de retour s'il n'est pas donné suite à l'ordre de quitter, il n'en va pas ainsi en cas d'étranger bénéficiant de la protection internationale. À cet égard, le secrétaire d'État se réfère à sa politique, qui figure au point A3/2 de la circulaire sur les étrangers de 2000, dans la version qui était en vigueur au moment des décisions litigieuses. Dans les cas d'espèce, l'interdiction de refoulement fait obstacle à l'adoption d'une décision de retour, selon le secrétaire d'État.

5.5. Dans les affaires au principal, il y a lieu de répondre à la question de savoir si, alors qu'il n'avait pas préalablement adopté de décision de retour, le secrétaire d'État pouvait, en application de l'article 59, paragraphe 2, de la Vw 2000, placer les étrangers en rétention en vue de s'assurer qu'ils se rendent dans les États membres dans lesquels ils bénéficiaient d'une protection internationale. Pour être en mesure de répondre à cette question, nous examinerons tout d'abord le champ d'application de la directive retour pour ensuite étudier l'article 6, paragraphes 1 et 2, de la directive conjointement avec l'interdiction de refoulement. Puis, nous examinerons la possibilité que la directive retour offre aux États membres de placer les étrangers en rétention pour s'assurer qu'ils se rendent dans un autre État membre. Enfin, nous évoquerons quelques scénarios ainsi que leurs conséquences.

5.6. La juridiction de céans considère qu'il ne serait pas du tout souhaitable que, au final, la directive retour fasse obstacle à toute forme de départ forcé d'étrangers dans un autre État membre de l'Union européenne. Selon le considérant 2 de la directive retour, la mise en œuvre d'une politique efficace d'éloignement constitue en effet l'objectif de cette directive. C'est dès lors sur ce postulat que reposent tous les considérants suivants.

Le champ d'application de la directive retour

5.7. En vertu des articles 1^{er} et 2, paragraphe 1, de la directive retour, la directive concerne le retour de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire d'un État membre. Dans les présentes affaires, il est constant que les étrangers sont des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire des Pays-Bas et que, à ce titre, ils relèvent du [Or. 12] champ d'application tel que défini à l'article 2, paragraphe 1, de la directive retour.

5.8. Étant donné que les présentes affaires visent non pas l'éloignement vers un pays tiers, mais le départ dans un autre État membre, la question se pose de savoir dans quelle mesure la directive retour a arrêté des règles et des procédures qui doivent s'appliquer aux cas d'espèce. Selon le considérant 5 de la directive retour, la directive devrait arrêter un ensemble de règles, applicables à tous les ressortissants de pays tiers qui ne remplissent pas ou ne remplissent plus les conditions d'entrée, de séjour ou de résidence dans un État membre. En outre, l'éloignement vers un autre État membre ne relève pas de la définition de retour telle que ce terme est défini à l'article 3, paragraphe 3, de la directive retour. Cette circonstance justifie à elle seule de ne pas appliquer aux cas d'espèce la base juridique de la rétention qui figure à l'article 15 de la directive retour. Si le considérant 5 est interprété conjointement avec l'article 3, paragraphe 3 et avec l'article 1^{er}, de la directive retour, une conclusion possible est de dire que cette directive n'a pas arrêté de règles et de procédures qui doivent être appliquées en l'espèce par les Pays-Bas au cas de départ forcé des étrangers dans l'État membre dans lequel ils bénéficient de protection internationale. Dans ce cas, la rétention des étrangers serait entièrement déterminée par le droit national.

L'article 6, paragraphes 1 et 2, de la directive retour et l'interdiction de refoulement

5.9. En revanche, l'article 6, paragraphe 2, de la directive retour a arrêté explicitement des règles applicables aux ressortissants de pays tiers ayant le droit de séjourner dans un autre État membre. Il en ressort que les États membres prennent une décision de retour si un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier ne donne pas suite à l'ordre de se rendre immédiatement dans l'État membre dans lequel il est titulaire d'un titre de séjour valable ou d'une autre autorisation conférant un droit de séjour.

5.10. Comme la juridiction de renvoi l'a considéré par le passé dans l'arrêt du 24 avril 2012, NL:RVS:2012:BW4300, l'idée qui a manifestement présidé à ce régime est qu'un ressortissant d'un pays tiers respectera en principe l'ordre de se rendre immédiatement dans un autre État membre, au motif que, s'il ne le fait pas, il risque d'être expulsé dans son pays d'origine.

5.11. Cependant, ce régime ne peut pas être automatiquement appliquée aux ressortissants de pays tiers auxquels un statut de réfugié ou de protection subsidiaire a été conféré dans un autre État membre. En effet, l'expulsion dans le pays d'origine ne constitue pas une possibilité dans ce cas, compte tenu de l'interdiction de refoulement qui doit être respectée en cas de mise en œuvre de cette directive notamment en vertu des articles 1^{er} et 5 de la directive retour.

5.12. Dans les trois affaires, le statut de réfugié qui a été accordé aux étrangers exclut dès lors leur retour dans leur pays d'origine. Les parties s'accordent également sur ce point. En outre, un éventuel retour des [Or. 13] étrangers dans un pays de transit n'est pas en cause dans les présentes affaires. Les étrangers n'ont pas non plus exprimé le souhait de partir volontairement dans un autre pays

tiers. Dans les présentes affaires, compte tenu de ce qui précède, il n'est dès lors pas possible d'adopter une décision de retour imposant ou arrêtant une obligation de retour en vue de rentrer dans le pays d'origine. La question est de savoir si, dans les cas d'espèce, la directive retour laisse de la marge aux États membres pour placer les étrangers en rétention en vue de leur départ dans l'État membre dans lequel ils sont titulaires d'un statut valable de réfugié, en dépit de l'absence d'adoption préalable de décision de retour desdits étrangers.

Dispositions plus favorables

5.13. La juridiction de céans se réfère aux points 5.3 et 5.4 du manuel de retour. La Commission y écrit que le régime général de l'article 6, paragraphe 2, de la directive retour est applicable lorsqu'un ressortissant d'un pays tiers refuse de retourner volontairement dans l'État membre qui lui a accordé la protection internationale. Ensuite, une décision de retour doit être adoptée dans le respect de toutes les garanties prévues par la directive retour. Lorsque le retour ou l'éloignement vers un pays tiers n'est pas possible et que l'éloignement du ressortissant du pays tiers vers un autre État membre peut être qualifié de mesure plus favorable, la personne peut être éloignée dans l'État membre dans lequel elle est en séjour régulier. Dans ce cas de figure, l'État membre qui a délivré l'autorisation doit consentir à reprendre en charge le ressortissant du pays tiers et les procédures relatives à cet éloignement sont régies par le droit national, selon la Commission.

5.14. Il est constant que, dans les trois affaires, les États membres concernés ont consenti à reprendre en charge les étrangers. En outre, l'article 63 de la Vw 2000 comporte une compétence générale d'expulsion qui est utilisée par le secrétaire dans ces cas de figure. Cependant, comme cela vient d'être indiqué au point 5.13, la Commission exige également que l'éloignement soit considéré comme une mesure plus favorable. Selon le point 2.3 * du manuel de retour, le terme « plus favorable », tel qu'il est utilisé à l'article 4, paragraphe 3, de la directive retour doit être interprété comme désignant ce qui est plus favorable pour l'étranger et non pas pour l'État membre. Or, dans les présentes affaires, le problème vient de ce que les étrangers n'ont pas donné suite à l'ordre de se rendre dans l'État membre dans lequel ils bénéficiaient de la protection internationale, préférant ainsi un séjour irrégulier aux Pays-Bas à un séjour régulier dans l'autre État membre. En outre, la Commission n'examine pas la possibilité d'une rétention en vue du départ dans l'autre État membre. Dans l'hypothèse où il conviendrait de suivre le raisonnement de la Commission, la juridiction de céans se demande quels sont les éléments à prendre en compte pour examiner si l'on est ou non en présence d'une mesure plus favorable. La rétention est-elle un élément autonome dans cet examen ? Avec quoi cet élément doit-il être mis en balance ? À cet égard, il va de soi que n'entre pas en considération dans cette mise en balance une

* Ndt : il convient de lire point 3.

expulsion dans le pays d'origine, puisqu'elle est contraire à l'interdiction de refoulement. **[Or. 14]**

5.15. Selon l'article 4, paragraphe 3, de la directive retour, la disposition doit non seulement être plus favorable, mais aussi compatible avec la directive. À cet égard, une disposition de droit national qui permet la rétention pour garantir le départ dans un autre État membre est-elle compatible avec la directive retour ? Ainsi qu'il en résulte du fondement juridique de la rétention dans la directive, la rétention aux fins de garantir le départ dans un autre État membre n'est pas exclue. Mais elle n'est pas non plus mentionnée explicitement comme étant possible.

5.16. Si la rétention en vue du départ dans un autre État membre n'est pas considérée comme une mesure plus favorable ou qu'elle n'est pas compatible avec la directive retour et qu'elle est dès lors entravée par la directive, il devient considérablement plus difficile de contraindre des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, bénéficiant d'une protection internationale dans un autre État membre, à se rendre dans cet État membre. Dans ce cas de figure, la seule option est de réitérer à l'attention de l'étranger l'ordre de se rendre dans l'autre État membre. Dans ces conditions, il est impossible de mener une politique efficace d'éloignement de ces étrangers dans l'Union européenne.

Solutions

5.17. En conclusion, la juridiction de céans estime que deux solutions sont envisageables : premièrement, si la directive retour est interprétée en ce sens qu'elle exclut de son champ d'application des dispositions nationales prévoyant des mesures visant le départ de ressortissants de pays tiers dans d'autres États membres où ils bénéficient d'une protection internationale, il en résulte qu'il est loisible aux Pays-Bas de réglementer et de mettre en œuvre, en application de la législation nationale, le départ de ressortissants de pays tiers dans d'autres États membres où ils sont titulaires d'un statut valable de réfugié ou de protection subsidiaire, ainsi que la rétention en vue de ce départ.

Ou alors, la directive retour est interprétée en ce qu'elle s'applique bel et bien aux présentes affaires. Dans ces cas, la législation nationale peut également s'appliquer, mais uniquement si elle est plus favorable aux étrangers et qu'elle est compatible avec la directive retour.

La question préjudicielle

6 [libellé de la question préjudicielle] [omissis] **[Or. 15]**

7 [OMISSIS] **[Or. 16]**

Décision

L'Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (la section du contentieux administratif du Conseil d'État, Pays-Bas) :

I. demande qu'il plaise à la Cour de statuer à titre préjudiciel sur la question suivante :

La directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil, du 16 décembre 2008, relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (JO 2008, L 348, p. 98), en particulier ses articles 3, 4, 6 et 15, s'oppose-t-elle à la rétention, en application d'une législation nationale, d'un étranger bénéficiant d'une protection internationale dans un autre État membre de l'Union, lorsque cette rétention vise à éloigner dans cet autre État membre l'étranger qui a uniquement reçu l'ordre de s'y rendre pour ce motif, sans qu'une décision de retour subséquente n'ait été adoptée ?

II. [omissis]

[omissis]