Recueil de la jurisprudence

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M. DEAN SPIELMANN
présentées le 1er août 2025 [1]

Affaire C-313/25 PPU [Adrar] [i]

GB
contre
Minister van Asiel en Migratie

[demande de décision préjudicielle formée par le rechtbank Den Haag, zittingsplaats Roermond (tribunal de La Haye, siégeant à Ruremonde, Pays-Bas)]

« Renvoi préjudiciel – Procédure préjudicielle d'urgence – Politique d'immigration – Retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier dans un État membre – Directive 2008/115/CE – Exécution d'une décision de retour – Article 5 – Principe de non-refoulement – Intérêt supérieur de l'enfant et vie familiale – Article 15 – Placement en rétention à des fins d'éloignement – Contrôle du respect des conditions de légalité de ce placement en rétention »

Introduction

1. Le respect du principe de non-refoulement, principe absolu qui reflète l'une des valeurs fondamentales de l'Union et de ses membres, ainsi que des intérêts visés à l'article 5 de la directive 2008/115/CE [2], soulève de délicates questions lorsque, depuis l'adoption d'une décision de retour ayant acquis un caractère définitif, la situation du ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier a évolué. Il en va en particulier ainsi lorsqu'une autorité judiciaire chargée de contrôler la légalité de la rétention d'un tel ressortissant relève que ce principe et ces intérêts n'ont pas été évoqués ou examinés préalablement au cours de la procédure de retour.

2. La présente demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation de l'article 5, de l'article 13, paragraphes 1 et 2, et de l'article 15 de la directive 2008/115 qui garantissent respectivement le respect du principe de non-refoulement et de certains intérêts des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, une protection juridictionnelle effective à l'égard des décisions liées au retour, ainsi que des conditions et des modalités strictes relatives à l'adoption d'une mesure privative de liberté.

[1] Langue originale : le français.

[i] Le nom de la présente affaire est un nom fictif. Il ne correspond au nom réel d'aucune partie à la procédure.

[2] Directive 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).

3. Cette demande a été présentée par le rechtbank Den Haag, zittingsplaats Roermond (tribunal de la Haye, siégeant à Ruremonde, Pays-Bas), dans le cadre d'un litige opposant GB au Minister van Asiel en Migratie (ministre de l'asile et de la migration, Pays-Bas) (ci-après le « ministre »), au sujet de la décision de ce dernier de placer GB en rétention en vue de son éloignement en exécution d'une décision de retour.

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

4. L'article 5 de la directive 2008/115, intitulé « Non-refoulement, intérêt supérieur de l'enfant, vie familiale et état de santé », prévoit :

« 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. »

5. L'article 9, paragraphe 1, sous a), de cette directive, intitulé « Report de l'éloignement », dispose :

« 1. Les États membres reportent l'éloignement :

a) dans le cas où il se ferait en violation du principe de non-refoulement [...] »

6. L'article 13 de ladite directive, intitulé « Voies de recours », prévoit, à ses paragraphes 1 et 2 :

« 1. Le ressortissant concerné d'un pays tiers dispose d'une voie de recours effective pour attaquer les décisions liées au retour visées à l'article 12, paragraphe 1, devant une autorité judiciaire ou administrative compétente ou une instance compétente composée de membres impartiaux et jouissant de garanties d'indépendance.

2. L'autorité ou l'instance visée au paragraphe 1 est compétente pour réexaminer les décisions liées au retour visées à l'article 12, paragraphe 1, et peut notamment en suspendre temporairement l'exécution, à moins qu'une suspension temporaire ne soit déjà applicable en vertu de la législation nationale. »

7. L'article 15 de la même directive, intitulé « Rétention », énonce, à ces paragraphes 1 à 5 :

« 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.

2. La rétention est ordonnée par les autorités administratives ou judiciaires.

La rétention est ordonnée par écrit, en indiquant les motifs de fait et de droit.

Si la rétention a été ordonnée par des autorités administratives, les États membres :

a) soit prévoient qu'un contrôle juridictionnel accéléré de la légalité de la rétention doit avoir lieu le plus rapidement possible à compter du début de la rétention,

b) soit accordent au ressortissant concerné d'un pays tiers le droit d'engager une procédure par laquelle la légalité de la rétention fait l'objet d'un contrôle juridictionnel accéléré qui doit avoir lieu le plus rapidement possible à compter du lancement de la procédure en question. Dans ce cas, les États membres informent immédiatement le ressortissant concerné d'un pays tiers de la possibilité d'engager cette procédure.

Le ressortissant concerné d'un pays tiers est immédiatement remis en liberté si la rétention n'est pas légale.

3. Dans chaque cas, la rétention fait l'objet d'un réexamen à intervalles raisonnables soit à la demande du ressortissant concerné d'un pays tiers, soit d'office. En cas de périodes de rétention prolongées, les réexamens font l'objet d'un contrôle par une autorité judiciaire.

4. Lorsqu'il apparaît qu'il n'existe plus de perspective raisonnable d'éloignement pour des considérations d'ordre juridique ou autres ou que les conditions énoncées au paragraphe 1 ne sont plus réunies, la rétention ne se justifie plus et la personne concernée est immédiatement remise en liberté.

5. La rétention est maintenue aussi longtemps que les conditions énoncées au paragraphe 1 sont réunies et qu'il est nécessaire de garantir que l'éloignement puisse être mené à bien. Chaque État membre fixe une durée déterminée de rétention, qui ne peut pas dépasser six mois. »

Le droit néerlandais

8. L'article 59, paragraphe 1, sous a), de la Vreemdelingenwet 2000 (loi de 2000 sur les étrangers), du 23 novembre 2000 (Stb. 2000, nº 495), dans sa version applicable au litige au principal, dispose :

« Si l'intérêt de l'ordre public ou de la sécurité nationale l'exige, [le ministre] peut placer en rétention, en vue de son éloignement, le ressortissant étranger qui [...] n'est pas en situation de séjour régulier. »

Le litige au principal, les questions préjudicielles et la procédure devant la Cour

9. Le 11 septembre 2024, GB, qui indique être de nationalité algérienne, a introduit une demande de protection internationale aux Pays-Bas. Il n'a pas comparu à l'audition portant sur les motifs de cette demande.

10. Par décision du 7 octobre 2024, le ministre a rejeté cette demande et a pris une décision qui vaut également décision de retour (ci-après la « décision de retour »). En l'absence de recours formé par GB dans le délai imparti à cet effet, la décision de retour est devenue définitive et GB ne s'est pas volontairement conformé à l'obligation de retour qui en découlait.

11. Le 26 mars 2025, GB a été transféré aux Pays-Bas par les autorités françaises en application du règlement (UE) nº 604/2013, dit « règlement Dublin III »[3]. GB a alors été placé en rétention sur le fondement de l'article 8 de la directive 2013/33/UE établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale[4].

12. Le même jour, GB a introduit, aux Pays-Bas, une demande ultérieure de protection internationale, qui a eu pour effet de suspendre l'exécution de la décision de retour. Il a également déclaré craindre courir un risque sérieux d'être soumis à des peines ou traitements inhumains ou dégradants s'il retournait en Algérie. Le 7 avril 2025, GB a été entendu sur les motifs de cette demande et a été informé de l'intention de rejeter ladite demande comme étant manifestement infondée. Le 9 avril 2025, avant qu'il ne soit statué sur sa demande, GB l'a retirée. La suspension de la décision de retour a donc pris fin de plein droit.

13. Le 10 avril 2025, la mesure de rétention qui avait été imposée le 26 mars 2025 sur le fondement de l'article 8 de la directive 2013/33 a été levée. Une autre mesure de rétention a cependant été ordonnée à l'encontre de GB afin de procéder à son éloignement vers l'Algérie en exécution de la décision de retour, au titre de l'article 15 de la directive 2008/115. Lors de l'audition préalable à ce placement en rétention, qui s'est tenue le même jour, GB a déclaré qu'il craignait d'être soumis à des peines ou des traitements inhumains ou dégradants en cas de retour en Algérie et qu'il était le père d'un enfant né en France le 18 septembre 2024, dont il souhaitait pouvoir s'occuper.

14. Le 16 avril 2025, GB a formé un recours contre le placement en rétention devant le rechtbank Den Haag, zittingsplaats Roermond (tribunal de la Haye, siégeant à Ruremonde), qui est la juridiction de renvoi.

[3] Règlement 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 de pays tiers ou un apatride (JO 2013, L 180, p. 31).

[4] Directive du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 (JO 2013, L 180, p. 96).

15. Cette juridiction se demande si, en vertu du droit de l'Union, elle doit, lorsqu'elle contrôle le respect des conditions de légalité du placement en rétention, apprécier, le cas échéant d'office, le point de savoir si le principe de non-refoulement ainsi que les intérêts visés à l'article 5 de la directive 2008/115 s'opposent à l'éloignement de GB vers l'Algérie, s'il existe des circonstances et des faits pertinents qui sont survenus ou apparus après l'adoption de la décision de retour devenue définitive.

16. En vertu du droit néerlandais et de la jurisprudence de l'Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (section du contentieux administratif du Conseil d'État, Pays-Bas) [5], il serait interdit à la juridiction de renvoi de procéder à une telle appréciation. Il n'en irait autrement que si un recours autonome a été exercé contre la décision de retour, et que le contrôle de la rétention et le contrôle de la décision de retour ont lieu dans le cadre de la même procédure.

17. Or, la juridiction de renvoi estime être la seule autorité judiciaire qui puisse apprécier si l'éloignement de GB vers l'Algérie est compatible avec le principe de non-refoulement et avec les intérêts visés à l'article 5 de la directive 2008/115.

18. En effet, à aucun moment de la procédure, il n'aurait été apprécié si ce principe et ces intérêts s'opposent à l'éloignement de GB. En particulier, une telle appréciation n'aurait pas eu lieu lors de l'adoption de la décision de retour, dès lors que GB ne s'était pas présenté à l'audition portant sur sa demande de protection internationale. En outre, en l'absence de recours contre la décision de retour, la légalité de cette décision n'aurait pas été contrôlée ultérieurement par une autorité judiciaire.

19. Une appréciation du principe de non-refoulement et des intérêts visés à l'article 5 de la directive 2008/115 n'aurait pas davantage été effectuée lors du placement en rétention de GB en vue de son éloignement, alors même que GB avait, en substance, lors de l'audition préalable à son placement en rétention, le 10 avril 2025, invoqué un changement significatif de circonstances en faisant état de sa crainte d'être soumis à des peines ou traitements inhumains ou dégradants en cas de retour en l'Algérie et en alléguant qu'il souhaitait s'occuper de son enfant.

20. Une telle appréciation ne pourrait pas non plus être effectuée à un autre stade de la procédure. En effet, la réglementation néerlandaise ne prévoirait pas de vérification ni de réexamen périodique de la décision de retour, au regard du principe de non-refoulement ou des intérêts visés à l'article 5 de la directive 2008/115, même s'il existe un certain laps de temps entre l'adoption de cette décision et son exécution. Il n'en irait autrement qu'en cas de désignation d'un autre pays tiers comme pays de retour ou lorsqu'une décision est prise à la suite de la présentation d'une demande de protection internationale ou d'une demande de titre de séjour en vertu du droit national.

21. La réglementation néerlandaise ne prévoirait pas de voie de recours autonome contre l'exécution d'une décision de retour devenue définitive. Un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier pourrait seulement introduire une réclamation contre un « éloignement effectif » envisagé et planifié, une fois que la date et l'heure de celui-ci lui auraient été communiquées. Une telle réclamation ne permettrait cependant pas d'empêcher un placement en rétention qui s'avérerait être injustifié. De plus, conformément à la jurisprudence de l'Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (section du contentieux administratif du Conseil

[5] Dans sa demande de décision préjudicielle, la juridiction de renvoi cite les arrêts de l'Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (section du contentieux administratif du Conseil d'État), n° 201904771/2/V3, du 26 juillet 2023 (NL:RVS:2023:2829), et n° 202204434/1/V3, du 12 décembre 2023 (NL:RVS:2023:4578).

d'État), elle ne serait possible que « si la situation au moment de l'éloignement effectif diffère à ce point de celle existant au moment de la décision dont découle le pouvoir d'éloignement que la légalité de l'intention d'éloignement effectif ne peut plus être sans réserve tenue pour acquise ». Cette réclamation ne porterait en outre que sur les modalités d'exécution de la décision de retour et ne donnerait pas lieu à une appréciation du principe de non-refoulement ou des intérêts visés à l'article 5 de la directive 2008/115[6].

22. Or, le placement en rétention en vue de l'éloignement ne serait pas justifié et ne répondrait plus à sa finalité si l'éloignement ne pouvait pas avoir lieu en raison du principe de non-refoulement ou des intérêts visés à l'article 5 de la directive 2008/115. Dans un tel cas, conformément à l'article 15 de cette directive, l'intéressé devrait immédiatement être remis en liberté. Partant, avant de placer le ressortissant d'un pays tiers en rétention en vue de son éloignement, il conviendrait de vérifier si l'éloignement est permis.

23. La juridiction de renvoi demande donc à la Cour de préciser si le droit de l'Union lui impose de procéder à une appréciation du principe de non-refoulement et des intérêts visés à l'article 5 de la directive 2008/115.

24. À cet égard, cette juridiction fait valoir que l'article 5 de cette directive, tel qu'interprété par la jurisprudence de la Cour[7], impose à toutes les autorités nationales compétentes de respecter le principe de non-refoulement à tous les stades de la procédure de retour. Or, le placement en rétention d'un ressortissant d'un pays tiers en vue de son éloignement mettrait en œuvre ladite directive et constituerait un « stade de la procédure de retour ».

25. Il résulterait en outre de l'article 9, paragraphe 1, sous a), de la directive 2008/115, ainsi que de la jurisprudence de la Cour[8], qu'une décision de retour peut coexister avec un report de l'éloignement, de telle sorte que l'existence d'une décision de retour adoptée antérieurement et éventuellement devenue définitive n'empêche pas que soit contrôlée la compatibilité de l'éloignement, en exécution de cette décision, avec le principe de non-refoulement.

26. La juridiction de renvoi ajoute que le droit à un recours effectif, consacré à l'article 47 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après la « Charte ») et concrétisé à l'article 13, paragraphes 1 et 2, de la directive 2008/115, exige que le juge appelé à contrôler le respect des conditions de légalité du placement en rétention en vue de l'éloignement du ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier, en exécution d'une décision de retour, puisse vérifier si le principe de non-refoulement et les intérêts visés à l'article 5 de cette directive s'opposent à cet éloignement. Une telle approche serait d'autant plus nécessaire en l'absence d'une autre voie de recours effective.

6 Arrêt de l'Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (section du contentieux administratif du Conseil d'État), n° 201306899/1/V2, du 12 juin 2015 (NL:RVS:2015:1995).

7 La juridiction de renvoi se réfère notamment à l'arrêt du 17 octobre 2024, Ararat (C-156/23, ci-après l'« arrêt Ararat », EU:C:2024:892, point 35).

8 La juridiction de renvoi fait référence aux arrêts du 3 juin 2021, Westerwaldkreis (C-546/19, ci-après l'« arrêt Westerwaldkreis », EU:C:2021:432) ; du 22 novembre 2022, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Éloignement – Cannabis thérapeutique) (C-69/21, ci-après l'« arrêt Éloignement – Cannabis Thérapeutique », EU:C:2022:913), et Ararat.

27. C'est dans ces conditions que le rechtbank Den Haag, zittingsplaats Roermond (tribunal de la Haye, siégeant à Ruremonde) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) L'article 5, l'article 13, paragraphes 1 et 2, et l'article 15 de la directive 2008/115, lus en combinaison avec l'article 6, l'article 19, paragraphe 2, et l'article 47 de la [Charte], doivent-ils être interprétés en ce sens qu'une autorité judiciaire, lors du contrôle du respect des conditions découlant du droit de l'Union en matière de légalité de la rétention d'un ressortissant d'un pays tiers, est tenue de s'assurer, le cas échéant d'office, que le principe de non-refoulement ne s'oppose pas à l'exécution de la décision de retour adoptée antérieurement et aux fins de l'exécution de laquelle le ressortissant du pays tiers a été placé en rétention ?

2) L'article 5, l'article 13, paragraphes 1 et 2, et l'article 15 de la directive 2008/115, lus en combinaison avec l'article 6, l'article 7, l'article 24, paragraphe 2, et l'article 47 de la [Charte], doivent-ils être interprétés en ce sens qu'une autorité judiciaire, lors du contrôle du respect des conditions découlant du droit de l'Union en matière de légalité de la rétention d'un ressortissant d'un pays tiers, est tenue de s'assurer, le cas échéant d'office, que les intérêts visés à l'article 5 de la directive 2008/115 ne s'opposent pas à l'exécution de la décision de retour adoptée antérieurement et aux fins de l'exécution de laquelle le ressortissant du pays tiers a été placé en rétention ? »

28. La juridiction de renvoi a demandé que le présent renvoi soit soumis à la procédure préjudicielle d'urgence, prévue à l'article 107 du règlement de procédure de la Cour.

29. Par décision du 21 mai 2025, la Cour a décidé de faire droit à cette demande.

30. Des observations écrites ont été présentées par le gouvernement néerlandais, GB et la Commission européenne. Ces mêmes parties ont également présenté leurs observations orales au cours de l'audience qui s'est tenue le 1er juillet 2025.

Analyse

Observations liminaires

31. L'objectif de la directive 2008/115 consiste, ainsi qu'il ressort des considérants 2 et 11 de celle-ci, à mettre en place une politique efficace de l'éloignement et du rapatriement fondée sur des normes et des garanties juridiques communes, afin que les personnes concernées soient rapatriées de façon humaine et dans le respect intégral de leurs droits fondamentaux ainsi que de leur dignité [9].

32. Dès lors qu'un ressortissant d'un pays tiers relève, à l'instar du ressortissant dans l'affaire au principal, du champ d'application de cette directive, il doit, en principe, être soumis aux normes et aux procédures communes prévues par celle-ci en vue de son retour, et cela tant que son

[9] Voir arrêts du 5 juin 2014, Mahdi (C-146/14 PPU, ci-après l'« arrêt Mahdi », EU:C:2014:1320, point 38) ; du 19 juin 2018, Gnandi (C-181/16, ci-après l'« arrêt Gnandi », EU:C:2018:465, point 48), et Éloignement – Cannabis thérapeutique (point 88).

séjour n'a pas été, le cas échéant, régularisé [10]. À cet égard, je rappelle que, lorsqu'elle est ordonnée à des fins d'éloignement, la rétention d'un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier n'est destinée qu'à assurer l'effectivité de la procédure de retour [11].

33. Toute rétention d'un ressortissant d'un pays tiers constituant une ingérence grave dans le droit à la liberté, consacré à l'article 6 de la Charte, la Cour a précisé que le pouvoir reconnu aux autorités nationales compétentes de placer en rétention des ressortissants de pays tiers est strictement encadré. Une mesure de rétention ne peut ainsi être ordonnée ou prolongée que dans le respect des règles générales et abstraites qui en fixent les conditions et les modalités, qui figurent, entre autres, à l'article 15, paragraphe 1, paragraphe 2, deuxième alinéa, et paragraphes 4 à 6, de la directive 2008/115 [12].

34. Ainsi, conformément à l'article 15, paragraphe 1, de la directive 2008/115, la privation de liberté qu'est la rétention d'une personne à des fins d'éloignement ne peut s'imposer que dans le respect de certaines conditions de fond, qui portent sur l'absence d'autres mesures moins contraignantes que la rétention ainsi que sur l'hypothèse où cet éloignement risque d'être compromis par le comportement de la personne concernée. La rétention doit par ailleurs être aussi brève que possible et n'être maintenue qu'aussi longtemps que le dispositif d'éloignement est en cours et exécuté avec toute la diligence requise. Selon les paragraphes 3 et 4 de cette disposition, une telle privation de liberté est soumise à un réexamen à des intervalles raisonnables et il y est mis fin lorsqu'il apparaît qu'il n'existe plus de perspective raisonnable d'éloignement, qui doit s'entendre comme imposant l'existence d'une réelle perspective que l'éloignement puisse être mené à bien eu égard aux délais maximum de privation de liberté, fixés à l'article 15, paragraphes 5 et 6, de cette directive et qui s'imposent à tous les États membres [13].

35. Lorsqu'il apparaît que les conditions de fond qui ont servi de fondement à la décision initiale de rétention du ressortissant concerné n'ont pas été ou ne sont plus satisfaites, ou que la durée maximale de rétention est atteinte, la personne concernée doit, ainsi que le législateur de l'Union l'indique d'ailleurs expressément à l'article 15, paragraphe 2, quatrième alinéa, et paragraphe 4, de ladite directive, être immédiatement remise en liberté [14].

36. S'agissant du droit des ressortissants de pays tiers placés en rétention à une protection juridictionnelle effective, des normes communes de l'Union en matière de protection juridictionnelle figurent à l'article 15, paragraphe 2, troisième alinéa, de la directive 2008/115. Selon cette disposition, qui constitue une matérialisation, dans le domaine considéré, du droit à une protection juridictionnelle effective, garanti à l'article 47 de la Charte, chaque État membre doit prévoir, lorsque le placement en rétention a été ordonné par une autorité administrative, un contrôle juridictionnel « accéléré », soit d'office, soit à la demande de la personne concernée, de la légalité de ce placement [15].

[10] Voir arrêt Ararat (point 33 et jurisprudence citée).

[11] Voir, en ce sens, arrêts du 6 octobre 2022, Politsei- ja Piirivalveamet (Placement en rétention – Risque de commettre une infraction pénale) (C-241/21, EU:C:2022:753, points 31, 32 et jurisprudence citée), et du 8 novembre 2022, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Examen d'office de la rétention) (C-704/20 et C-39/21, ci-après l'« arrêt Examen d'office de la rétention », EU:C:2022:858, point 74).

[12] Voir, en ce sens, arrêts du 10 mars 2022, Landkreis Gifhorn (C-519/20, EU:C:2022:178, point 62) ; Examen d'office de la rétention (points 72, 73, 75 à 77 ainsi que jurisprudence citée), et du 4 octobre 2024, Bouskoura (C-387/24 PPU, EU:C:2024:868, points 41 à 45).

[13] Voir, en ce sens, arrêts du 28 avril 2011, El Dridi (C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, point 40), et Mahdi (point 60), dans lequel la Cour renvoie à l'arrêt du 30 novembre 2009, Kadzoev (C-357/09 PPU, EU:C:2009:741, point 65).

[14] Voir arrêts du 30 novembre 2009, Kadzoev (C-357/09 PPU, EU:C:2009:741, point 60) ; Examen d'office de la rétention (point 79), et du 4 octobre 2024, Bouskoura (C-387/24 PPU, EU:C:2024:868, point 44).

[15] Voir, en ce sens, arrêts du 14 mai 2020, Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság (C-924/19 PPU et C-925/19 PPU, ci-après l'« arrêt Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság », EU:C:2020:367, point 289), et Examen d'office de la rétention (points 81 à 83 et jurisprudence citée).

37. Dans le cadre de la présente affaire, au vu des éléments du dossier, se pose plus particulièrement la question de savoir si le juge appelé à contrôler ainsi la légalité du placement en rétention d'un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier, en vue de son éloignement en exécution d'une décision de retour devenue définitive, peut ou doit apprécier si le principe de non-refoulement, d'une part, ainsi que les intérêts visés à l'article 5 de la directive 2008/115, et plus spécifiquement l'intérêt supérieur d'un enfant et la vie familiale, d'autre part, s'opposent à cet éloignement, lorsque la décision de retour définitive a été adoptée à l'encontre de ce ressortissant et la rétention a été ordonnée par une autorité administrative sans qu'il en ait été tenu compte au préalable. C'est dans cet ordre que j'examinerai successivement les deux questions préjudicielles posées par la juridiction de renvoi.

Sur la première question

38. Par sa première question préjudicielle, la juridiction de renvoi demande, en substance, à la Cour si l'article 5 et l'article 15 de la directive 2008/115 [16], lus en combinaison avec l'article 6, l'article 19, paragraphe 2, et l'article 47 de la Charte, doivent être interprétés en ce sens que l'autorité judiciaire appelée à contrôler la légalité du placement en rétention d'un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier, en vue de son éloignement en exécution d'une décision de retour devenue définitive, est tenue de s'assurer, le cas échéant d'office, que le principe de non-refoulement ne s'oppose pas à cet éloignement, lorsqu'il n'a pas été tenu compte de ce principe au préalable.

39. Tout d'abord, je rappelle que le principe de non-refoulement est un principe fondamental consacré à l'article 19, paragraphe 2, de la Charte, en vertu duquel « [n]ul ne peut être éloigné, expulsé ou extradé vers un État où il existe un risque sérieux qu'il soit soumis à la peine de mort, à la torture ou à d'autres peines ou traitements inhumains ou dégradants ». Ce principe est également lié à l'article 18 de la Charte consacrant le droit à l'asile, ainsi qu'à l'article 4 de la Charte sur l'interdiction de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants, et revêt un caractère absolu [17].

40. Au sein de la directive 2008/115, le principe de non-refoulement est notamment inscrit à l'article 5, dernier membre de phrase, de cette directive, qui prévoit que, lorsque les États membres mettent en œuvre ladite directive, ils doivent respecter le principe de non-refoulement [18].

41. Force est ensuite de relever qu'il ressort d'une jurisprudence constante de la Cour que, eu égard à l'objectif qu'il poursuit, l'article 5 de la directive 2008/115 ne saurait faire l'objet d'une interprétation restrictive. Il est par ailleurs doté d'un effet direct et peut donc être invoqué par un particulier et appliqué par les autorités administratives ainsi que par les juridictions des États membres [19].

[16] L'article 13 de la directive 2008/115, intitulé « voies de recours », établit un droit de recours juridictionnel spécifique contre les décisions liées au retour visées à l'article 12, paragraphe 1, de cette directive. Or, cette dernière disposition ne mentionne que les décisions de retour, les décisions d'interdiction d'entrée ainsi que les décisions d'éloignement. Une décision de rétention ne relève donc pas de l'article 13 de ladite directive.

[17] Voir, en ce sens, arrêts Éloignement – Cannabis thérapeutique (point 57) ; du 6 juillet 2023, Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (Réfugié ayant commis un crime grave) (C-663/21, EU:C:2023:540, point 36), et Ararat (points 35, 36, 49 et 50).

[18] Le principe de non-refoulement figure également à l'article 9, paragraphe 1, sous a), de la directive 2008/115, en vertu duquel les États membres doivent reporter l'éloignement dans le cas où il se ferait en violation de ce principe.

[19] Voir, en ce sens, arrêts Éloignement – Cannabis thérapeutique (point 55), et Ararat (point 35 et jurisprudence citée).

42. Enfin, s'agissant des conséquences qu'il convient de tirer du principe de non-refoulement tel que figurant à l'article 5 de la directive 2008/115, je note que la Cour a, à certaines reprises, considéré que ce principe ne s'opposait pas systématiquement à l'adoption d'une décision de retour et d'une éventuelle décision d'éloignement à l'encontre d'un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier [20], mais justifiait *seulement le report de l'éloignement* de celui-ci en exécution de la décision de retour, ainsi que le prévoit l'article 9, paragraphe 1, sous a), de la directive 2008/115 [21].

43. La Cour a cependant également indiqué que, lorsque l'autorité nationale compétente envisage d'adopter une décision de retour, elle doit, notamment, veiller au respect du principe de non-refoulement [22]. À cet égard, la Cour a été amenée à préciser que l'article 5 de la directive 2008/115 oblige l'autorité nationale compétente à respecter, *à tous les stades de la procédure de retour*, le principe de non-refoulement, de sorte que cette disposition *s'oppose* à ce qu'un ressortissant d'un pays tiers fasse l'objet d'une *décision de retour* lorsqu'il est établi qu'un *éloignement* de celui-ci vers le pays de destination envisagé est, en vertu du principe de non-refoulement, *exclu pour une durée indéterminée* [23].

44. Plus récemment, la Cour a réitéré que le respect du principe de non-refoulement s'impose *préalablement à l'exécution* d'une décision de retour. Dans l'hypothèse où l'autorité nationale compétente parviendrait à la conclusion que l'éloignement du ressortissant de pays tiers concerné expose celui-ci à un risque sérieux d'être soumis à la peine de mort, à la torture ou à des peines ou des traitements inhumains et dégradants, cette autorité doit r*eporter cet éloignement tant que perdure un tel risque*, conformément à l'article 9, paragraphe 1, sous a), de la directive 2008/115. La Cour a ajouté que le respect de ce principe s'impose *jusqu'au* moment du *contrôle juridictionnel de cette exécution* [24].

45. Pour ce faire, selon la Cour, les États membres doivent permettre aux personnes concernées de se prévaloir de tout *changement de circonstances intervenu après l'adoption de la décision de retour*, qui serait de nature à avoir une *incidence significative* sur l'appréciation de leur situation au regard, notamment, de l'article 5 de la directive 2008/115 [25].

46. Ainsi, la Cour a jugé que, lorsque l'écoulement d'une certaine période de temps a entrainé un changement de circonstances, l'autorité nationale doit procéder, préalablement à l'exécution de la décision de retour, à *une évaluation actualisée* des risques encourus par le ressortissant de pays tiers d'être exposé à des traitements interdits en des termes absolus par l'article 4 et l'article 19, paragraphe 2, de la Charte. Cette évaluation, *qui doit être distincte et autonome par rapport à celle réalisée au moment de l'adoption de cette décision de retour*, doit permettre à l'autorité

[20] Voir arrêt Gnandi (points 59 à 67).

[21] Voir arrêt Westerwaldkreis (points 58 et 59), dans lequel la Cour renvoie aux conclusions de l'avocat général Pikamäe dans l'affaire Westerwaldkreis (C-546/19, EU:C:2021:105, point 87).

[22] Voir arrêts du 11 décembre 2014, Boudjlida (C-249/13, EU:C:2014:2431, points 48 et 49), et Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság (point 118 et jurisprudence citée).

[23] Voir, en ce sens, arrêt Éloignement – Cannabis thérapeutique (points 55, 56 et 59). La Cour a en substance considéré qu'il en va notamment ainsi lorsque l'état de santé du ressortissant est particulièrement grave et que le retour peut, en lui-même, entraîner, pour l'intéressé, un risque réel de traitements inhumains ou dégradants, au sens de l'article 4 de la Charte. Elle a toutefois ajouté que l'article 7 de la Charte ne saurait imposer à un État membre de renoncer à adopter une décision de retour ou une mesure d'éloignement à l'égard d'un ressortissant, uniquement en raison du risque d'une détérioration de l'état de santé de ce dernier dans le pays de destination, lorsque ces conditions strictes ne sont pas satisfaites (points 60 à 71, 101 et 102). Voir, également, arrêt du 6 juillet 2023, Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (Réfugié ayant commis un crime grave) (C-663/21, EU:C:2023:540, points 36 et 52), duquel il ressort que le ressortissant concerné aurait été exposé à un risque de torture ou de mort en cas de retour dans son pays d'origine (point 21).

[24] Voir, en ce sens, arrêt Ararat (points 38, 39 et 46 ainsi que jurisprudence citée).

[25] Voir, en ce sens, arrêts Gnandi (point 64), et Ararat (point 37).

nationale de *s'assurer, en tenant compte de tout changement de circonstances intervenu ainsi que de tout nouvel élément le cas échéant avancé* par ce ressortissant de pays tiers, qu'il n'existe pas de *motifs sérieux et avérés* de croire que ledit ressortissant de pays tiers serait exposé, en cas de retour dans un pays tiers, à un risque réel d'être soumis, dans ce dernier, à la peine de mort, à la torture ou à des traitements inhumains ou dégradants. En effet, une telle évaluation actualisée est la seule de nature à permettre à cette autorité de s'assurer que l'éloignement est conforme aux conditions légales requises, et notamment aux exigences fixées à l'article 5 de la directive 2008/115 [26].

47. Par ailleurs, se prononçant sur le devoir d'examen d'office d'un moyen tiré de la violation de dispositions de l'Union lorsqu'une *autorité judiciaire contrôle les conditions de légalité d'une mesure de rétention ordonnée par une autorité administrative*, la Cour a considéré que le juge doit être en mesure de *statuer sur tout élément de fait et de droit pertinent* pour vérifier cette légalité, et prendre en considération les éléments de fait et les preuves invoqués par l'autorité administrative ayant ordonné la rétention initiale ainsi que les preuves et les observations qui lui sont éventuellement soumis par la personne concernée. Il doit également être en mesure de rechercher tout autre élément pertinent pour sa décision au cas où il le jugerait nécessaire. À cette fin, la Cour s'est référée à l'importance du droit à la liberté garanti à l'article 6 de la Charte ainsi qu'à la gravité de l'ingérence dans ce droit que constitue la rétention et à l'exigence d'une protection juridictionnelle de niveau élevé [27].

48. Il découle de l'ensemble de la jurisprudence citée aux points 42 à 44 des présentes conclusions que l'article 5 de la directive 2008/115 exige des États membres qu'ils respectent le principe de non-refoulement « à tous les stades de la procédure », et ce jusqu'à l'éloignement, qui consiste dans le « transfert physique hors de l'État membre » de la personne concernée [28]. Selon les circonstances particulières de chaque affaire ou le stade de la procédure auquel est réalisé l'examen d'un risque réel et sérieux de croire qu'un ressortissant d'un pays tiers serait exposé, en cas de retour, à la peine de mort, à la torture ou à d'autres peines ou traitements inhumains ou dégradants, le principe de non-refoulement s'opposera alors à ce que ce ressortissant fasse l'objet d'une décision de retour ou, le cas échéant, justifiera uniquement le report de l'éloignement, tant que perdure le risque en cause.

49. En l'occurrence, il est constant que le requérant dans l'affaire au principal a fait l'objet d'une décision de retour, qui a été adoptée le 7 octobre 2024. Cette décision a acquis un caractère définitif et aucun élément du dossier ne permet de considérer que l'adoption de la décision de retour était illicite au regard du principe de non-refoulement bien que, le requérant n'ayant pas comparu pour être entendu, cette décision a été adoptée sans qu'ait lieu une appréciation au fond de l'éventuelle contrariété d'un éloignement à ce principe. Le litige au principal porte donc sur le respect du principe de non-refoulement et l'examen d'office du juge dans le contexte non pas de l'adoption d'une décision de retour, mais de son exécution lors de la poursuite de la procédure de retour par le biais du placement du ressortissant concerné en rétention.

[26] Voir, en ce sens, arrêt Ararat (point 38).

[27] Voir, en ce sens, arrêt Examen d'office de la rétention (points 87 et 88). Je note que, dans cette affaire, la Cour a par ailleurs relevé que l'encadrement strict, instauré par le législateur de l'Union, du placement en rétention et du maintien d'une mesure de rétention conduit à une situation qui ne s'apparente pas à tous égards à un contentieux administratif dans lequel l'initiative et la délimitation du litige appartiennent aux parties (point 92 de cet arrêt). Voir, également, conclusions de l'avocat général Richard de la Tour dans l'affaire Ararat (C-156/23, EU:C:2024:413, point 45).

[28] Voir article 3, point 5, de la directive 2008/115 ; voir, également, conclusions de l'avocat général Richard de la Tour dans l'affaire Ararat (C-156/23, EU:C:2024:413, point 36).

50. Or, ainsi qu'il ressort des points 45 à 47 des présentes conclusions, le devoir d'examen d'office du principe de non-refoulement a été reconnu lorsque l'autorité nationale envisage d'adopter une décision de retour ou préalablement à l'exécution d'une décision de retour, en particulier en cas de changement de circonstances intervenu après l'adoption de cette décision de retour de nature à avoir une incidence significative sur l'appréciation de la situation du ressortissant concerné, ainsi que lorsqu'une autorité judiciaire contrôle les conditions de légalité d'une mesure de rétention ordonnée par une autorité administrative lors de la mise en œuvre d'une procédure de retour.

51. Il en va donc également ainsi au stade de la procédure de retour portant sur le contrôle, par une autorité judiciaire, de la légalité du placement en rétention d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier, ordonné en vue de procéder à l'éloignement de ce ressortissant en exécution d'une décision de retour.

52. En l'espèce, par ailleurs, outre le fait que le principe de non-refoulement n'a pas fait l'objet d'un examen préalable ni par l'autorité nationale compétente ayant adopté la décision de retour ni par l'autorité administrative ayant ordonné le placement en rétention, la juridiction de renvoi a indiqué qu'il n'existe aucune autre voie de recours juridictionnel effective au terme de laquelle la situation actualisée du ressortissant peut être prise en compte.

53. Dans ces circonstances, le fait que GB a invoqué un risque de traitements inhumains ou dégradant en cas de retour vers l'Algérie me conduit à considérer que l'autorité judiciaire en charge du contrôle de la légalité de la rétention en exécution de la décision de retour doit vérifier, à ce stade de la procédure, le cas échéant d'office, si GB peut être exposé à un tel risque en cas de retour vers le pays de destination envisagé.

54. En effet, la protection juridictionnelle garantie par l'article 47 de la Charte ne serait ni effective ni complète si le juge national n'avait pas l'obligation de constater d'office la méconnaissance du principe de non-refoulement, dès lors que les *éléments du dossier portés à sa connaissance*, tels que *complétés ou éclairés lors de la procédure contradictoire devant lui*, tendent à démontrer que la décision de retour repose sur une *appréciation obsolète* des risques de traitements interdits par ce principe, encourus par le ressortissant de pays tiers concerné s'il devait retourner dans le pays tiers en cause [29].

55. Il me paraît cependant essentiel de préciser qu'il ne s'agit pas nécessairement, pour l'autorité chargée de contrôler la légalité de la rétention, d'apprécier la légalité de la décision de retour adoptée antérieurement, qui peut avoir été valablement prise par l'autorité nationale compétente et est devenue définitive, ni de substituer sa propre décision à celle de cette dernière [30]. Les modalités de l'étendue du contrôle du juge chargé de vérifier la légalité du placement en rétention relèvent en principe de l'autonomie procédurale des États membres, de même que la désignation des autorités nationales compétentes pour évaluer les risques encourus en cas d'éloignement [31]. Or, aux Pays-Bas, l'autorité judiciaire compétente pour adopter ou contrôler une décision de retour diffère de celle contrôlant la légalité de la rétention. Cette dernière ne dispose donc pas de la compétence d'examiner à nouveau ou de contrôler la légalité d'une décision de retour, et ne peut que constater l'existence d'une telle décision.

[29] Voir, en ce sens, arrêts Examen d'office de la rétention (point 88), et Ararat (point 50 et jurisprudence citée).

[30] Il en irait autrement s'il s'agissait pour l'autorité judiciaire de substituer sa propre décision à celle de l'autorité administrative ayant ordonné le placement en rétention ou, en cas de prolongation de la détention, à celle de l'autorité ayant ordonné la rétention initiale [voir arrêts Mahdi (point 62), et Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság (point 293)].

[31] Voir, par analogie, arrêt Mahdi (point 50) ; voir, également, conclusions de l'avocat général Richard de la Tour dans les affaires jointes Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Examen d'office de la rétention) (C-704/20 et C-39/21, EU:C:2022:489, points 73 à 76), ainsi que dans l'affaire Ararat (C-156/23, EU:C:2024:413, point 52).

56. Lors de l'audience, le gouvernement néerlandais a précisé que le juge chargé de contrôler la légalité de la rétention doit notamment vérifier s'il existe une perspective raisonnable d'éloignement, conformément à l'article 15, paragraphe 4, de la directive 2008/115, ce qui inclut d'examiner si l'autorité ayant ordonné la mesure de rétention a « suffisamment tenu compte » du principe de non-refoulement, a « correctement évalué » les déclarations du ressortissant à cet effet ou a « pesé cet élément » de manière appropriée. Toutefois, ce gouvernement a ajouté qu'un tel examen est limité et que seule l'autorité administrative compétente pour statuer sur une demande de protection internationale peut procéder à un contrôle complet de la situation du ressortissant concerné, en ce compris au regard du principe de non-refoulement. Ainsi, si un tel examen n'a pas été réalisé par cette autorité administrative, il appartient non pas au juge de procéder pour la première fois à cet examen, mais au ressortissant d'introduire une nouvelle demande de protection internationale. Le gouvernement néerlandais considère en outre que le recours distinct et spécifique que peut introduire le ressortissant concerné lorsque l'éloignement est de facto prévu assure une protection juridictionnelle suffisante.

57. Or, contrairement à ce que suggère le gouvernement néerlandais, il ne saurait être exigé du ressortissant concerné qu'il introduise une autre demande de protection internationale afin de se voir garantir le plein respect du principe de non-refoulement visé à l'article 5 de la directive 2008/115, lu en combinaison avec l'article 19, paragraphe 2, de la Charte [32]. De même, il ne pourrait être attendu de sa part qu'il exerce une réclamation contre un « éloignement effectif », celui-ci ne pouvant être exercé qu'après communication de la date et de l'heure de l'expulsion, et, ainsi que l'indique la juridiction de renvoi, ne donnant pas systématiquement lieu à une appréciation du principe de non-refoulement et ne permettant pas d'empêcher un placement en rétention qui pourrait s'avérer injustifié.

58. Dès lors, lorsque l'autorité judiciaire est appelée à statuer sur la légalité de la rétention, il convient de lui reconnaître un contrôle plein et entier à cet égard. Bien qu'il ne s'agisse pas à ce stade de contrôler la légalité d'une décision de retour devenue définitive, le juge chargé de contrôler la légalité de la rétention doit pouvoir procéder à une évaluation complète et actualisée de la situation du ressortissant et des risques encourus en cas de retour au regard du principe de non-refoulement lorsqu'il n'a jamais été tenu compte de ce principe au préalable. Il en va d'autant plus ainsi en cas de changement de circonstances survenu après l'adoption de la décision de retour pouvant avoir une incidence significative sur l'appréciation de la situation du ressortissant concerné à la lumière du principe de non-refoulement.

59. J'ajoute que, si, après évaluation de la situation actualisée du ressortissant concerné, l'autorité judiciaire chargée de contrôler la légalité de la rétention parvenait à la conclusion que l'éloignement de ce ressortissant l'expose à un risque sérieux d'être soumis à des peines ou des traitements inhumains et dégradants, cette autorité devrait, conformément à l'article 9, paragraphe 1, sous a), de la directive 2008/115, reporter l'éloignement tant que perdure un tel risque, ainsi qu'il ressort de la jurisprudence citée aux points 42 et 44 des présentes conclusions.

60. Pour autant, il ne se déduit pas de la directive 2008/115 ni de la jurisprudence de la Cour que, en cas de report d'éloignement, le ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier doive être immédiatement remis en liberté, l'éloignement pouvant être reporté tant que perdure le risque en cause. Tout report de l'éloignement ne serait en outre pas de nature à entacher systématiquement d'illégalité la mesure de rétention. Il se peut que, en fonction des circonstances, les autorités

[32] Voir, en ce sens, arrêt Ararat (points 40 et 41).

compétentes envisagent de procéder à un éloignement à un stade ultérieur, notamment lorsque les raisons pour lesquelles le principe de non-refoulement s'oppose à l'éloignement actuel s'avèrent temporaires [33].

61. Je souligne toutefois que, pour autant que l'intéressé soit maintenu en rétention en application de la directive 2008/115, c'est aux conditions strictes que le principe de non-refoulement s'applique dans toute sa rigueur et que les règles et les garanties imposées par ladite directive soient respectées, y compris en ce qui concerne la durée maximale de rétention, qui s'impose à tous les États membres. Or, je constate que le report de l'éloignement du fait du principe de non-refoulement ne fait pas partie des raisons pour lesquelles la rétention peut être prolongée pour une période dépassant les six mois, au titre de l'article 15, paragraphes 5 et 6, de la directive 2008/115.

62. Dès lors, pour autant que l'autorité judiciaire considère, en fonction des circonstances spécifiques de l'affaire et après examen de la situation actualisée du ressortissant concerné, qu'un éloignement de celui-ci vers le pays de destination envisagé est, en vertu du principe de non-refoulement, exclu pour une durée indéterminée, de sorte qu'il ne saurait être considéré que le dispositif d'éloignement est encore en cours, ou encore qu'il n'existe pas de réelle perspective que l'éloignement puisse être mené à bien eu égard aux délais maximum fixés par la directive 2008/115, la rétention ne se justifie plus et ce ressortissant devra être immédiatement remis en liberté.

63. Partant, il est proposé à la Cour de répondre à la première question préjudicielle que l'article 5 et l'article 15 de la directive 2008/115, lus en combinaison avec l'article 6, l'article 19, paragraphe 2, et l'article 47 de la Charte, doivent être interprétés en ce sens que l'autorité judiciaire appelée à contrôler la légalité du placement en rétention d'un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier, en vue de son éloignement en exécution d'une décision de retour devenue définitive, est tenue de s'assurer, le cas échéant d'office, que le principe de non-refoulement ne s'oppose pas à cet éloignement, lorsqu'il n'a pas été tenu compte de ce principe au préalable, et ce d'autant plus en cas de changement de circonstances survenu après l'adoption de la décision de retour pouvant avoir une incidence significative sur l'appréciation de la situation du ressortissant concerné à la lumière du principe de non-refoulement.

Sur la seconde question

64. Par sa seconde question préjudicielle, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 5 et l'article 15 de la directive 2008/115 [34], lus en combinaison avec l'article 6, l'article 7, l'article 24, paragraphe 2, et l'article 47 de la Charte, doivent être interprétés en ce sens que l'autorité judiciaire appelée à contrôler la légalité du placement en rétention d'un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier, en vue de son éloignement en exécution d'une décision de retour devenue définitive, est tenue de s'assurer, le cas échéant d'office, que la vie familiale et l'intérêt supérieur de l'enfant, tels que visés à l'article 5 de la directive 2008/115, ne s'opposent pas à cet éloignement, lorsqu'il n'en a pas été tenu compte au préalable.

[33] Il peut en aller ainsi, par exemple, d'un opposant au régime politique actuel de son pays alors qu'un changement de ce régime est à venir.

[34] Comme indiqué en note de bas de page 16 des présentes conclusions, les questions portant sur la légalité de la rétention qui se présentent dans le cadre de l'affaire au principal ne relèvent pas de l'article 13 de la directive 2008/115.

65. Je rappelle que, lorsqu'ils mettent en œuvre la directive 2008/115, y compris lorsqu'ils envisagent d'adopter une décision de retour ou une mesure d'éloignement à l'égard d'un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier, les États membres sont tenus de respecter les droits fondamentaux qui sont reconnus à ce ressortissant par la Charte.

66. Il en va ainsi notamment du droit au respect de la vie privée et familiale, tel qu'il est garanti à l'article 7 de la Charte, dont peut se prévaloir un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier qui est le père d'un enfant mineur, et qui doit être lu en combinaison avec l'article 24, paragraphe 2, de la Charte, prévoyant de veiller à ce que l'intérêt supérieur de l'enfant soit une considération primordiale dans tous les actes relatifs aux enfants, qu'ils soient accomplis par des autorités publiques ou des institutions privées [35]. Pour autant, contrairement à la protection contre tout traitement inhumain et dégradant, consacrée à l'article 4 de la Charte, les droits garantis aux articles 7 et 24 de cette dernière n'ont pas un caractère absolu [36].

67. Il découle en outre de l'article 5, sous a) et b), de la directive 2008/115 que les États membres doivent tenir dûment compte de l'intérêt supérieur de l'enfant et de la vie familiale dans la mise en œuvre de cette directive. Cette disposition constitue une règle générale, qui ne saurait être interprétée de manière restrictive, et transpose au domaine de ladite directive l'obligation visée aux articles 7 et 24 de la Charte. La Cour a ainsi jugé que, lu en combinaison avec l'article 24 de la Charte, l'article 5 de la directive 2008/115 doit être interprété en ce sens que les États membres sont tenus de prendre dûment en compte l'intérêt supérieur de l'enfant *à tous les stades de la procédure*, avant d'adopter des décisions, telles qu'une décision de retour, le cas échéant assortie d'une interdiction d'entrée, qui emportent des conséquences importantes pour ce mineur, même lorsque le destinataire de cette décision est non pas le mineur mais l'un des parents de celui-ci [37]. La Cour a ajouté qu'il en va de même d'une mesure d'éloignement qui ne peut être adoptée si elle méconnaît la vie familiale et le droit au respect de la vie privée du ressortissant concerné [38].

68. Il ressort de cette jurisprudence, d'une part, que l'article 5 de la directive 2008/115 s'oppose à ce qu'une décision de retour soit adoptée à l'égard d'un ressortissant d'un pays tiers sans qu'aient été pris en compte, au préalable, sa vie familiale et l'intérêt supérieur de son enfant mineur, et, d'autre part, que des considérations liées à l'intérêt supérieur de l'enfant peuvent éventuellement amener à ce qu'une autorité judiciaire s'abstienne de procéder à un éloignement.

69. Des considérations liées à l'intérêt supérieur de l'enfant doivent donc selon moi également pouvoir être prises en compte au stade du contrôle de la légalité d'une mesure de rétention, ordonnée en vue de procéder à un éloignement, lorsque cet intérêt n'a fait l'objet d'aucun examen préalable au cours de la procédure de retour et qu'il n'existe aucune autre voie de recours effective.

35 Voir, en ce sens, arrêts du 14 janvier 2021, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Retour d'un mineur non accompagné) (C-441/19, EU:C:2021:9, point 45), et du 11 mars 2021, État belge (Retour du parent d'un mineur) (C-112/20, ci-après l'« arrêt Retour du parent d'un mineur », EU:C:2021:197, points 36 et 41).

36 Voir arrêt du 22 février 2022, Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides (Unité familiale – Protection déjà accordée) (C-483/20, EU:C:2022:103, point 36).

37 Voir, en ce sens, arrêts du 8 mai 2018, K.A. e.a. (Regroupement familial en Belgique) (C-82/16, ci-après « arrêt Regroupement familial en Belgique », EU:C:2018:308, point 104) ; du 14 janvier 2021, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Retour d'un mineur non accompagné) (C-441/19, EU:C:2021:9, point 44) ; Retour du parent d'un mineur (points 31 à 43), et du 27 avril 2023, M.D. (Interdiction d'entrée en Hongrie) (C-528/21, EU:C:2023:341, points 89 à 91).

38 Voir en ce sens, arrêt Éloignement – Cannabis thérapeutique (points 91 et 92).

70. J'ajoute que la Cour a eu l'occasion de préciser certains des éléments pertinents dont il convient de tenir compte afin d'apprécier le risque que l'enfant concerné doive quitter le territoire de l'Union si son parent, ressortissant d'un pays tiers, se voyait contraint au retour. Sont ainsi à prendre en considération la question de savoir quel est le parent qui assume la garde effective de l'enfant et s'il existe une relation de dépendance effective entre celui-ci et le parent ressortissant d'un pays tiers, si la charge légale, financière ou affective de cet enfant est assumée par le parent ressortissant d'un pays tiers ou encore la circonstance que l'autre parent de l'enfant est réellement capable de – et prêt à – assumer seul la charge quotidienne et effective de l'enfant. De telles constatations doivent être fondées sur la prise en compte de l'ensemble des circonstances de l'espèce, notamment de son âge, de son développement physique et émotionnel, du degré de sa relation affective tant avec le parent citoyen de l'Union qu'avec le parent ressortissant d'un pays tiers, ainsi que du risque que la séparation d'avec ce dernier engendrerait pour l'équilibre de cet enfant. La Cour a cependant ajouté que les seules raisons économiques ou la volonté de maintenir l'unité familiale sur le territoire de l'Union ne suffisent pas, de même que l'existence d'un lien familial, qu'il soit de nature biologique ou juridique [39].

71. La Cour a par ailleurs déjà considéré que l'intéressé est tenu à un devoir de coopération loyale avec l'autorité nationale compétente, qui lui impose de coopérer avec celle-ci afin de lui fournir toutes les informations pertinentes sur sa situation personnelle et familiale ainsi que, le cas échéant, de l'informer dans les meilleurs délais de toute évolution pertinente de sa vie familiale. En effet, le droit du ressortissant d'un pays tiers à ce que l'évolution de sa situation familiale soit prise en compte ne peut être instrumentalisé pour rouvrir ou prolonger indéfiniment la procédure de retour [40].

72. En l'occurrence, il ressort des éléments du dossier que l'enfant dont le ressortissant du pays tiers se prétend le père est né le 18 septembre 2024, que ce ressortissant a déposé une demande de protection internationale le 11 septembre 2024 et n'a pas comparu à l'audience portant sur les motifs de cette demande. La décision de retour a été adoptée le 7 octobre 2024 et ledit ressortissant n'a formé aucun recours contre cette décision.

73. Si l'autorité nationale compétente ayant adopté la décision de retour n'a pas pu se pencher sur la question de l'intérêt supérieur de l'enfant ou de la vie familiale du ressortissant concerné, cela résulte donc non pas d'un changement de circonstances factuelles, l'enfant étant né avant l'adoption de la décision de retour, mais du fait que ce ressortissant n'a pas comparu à l'audience portant sur les motifs de sa demande de protection internationale et n'a pas formé de recours contre la décision de retour. Le simple fait d'invoquer à un stade ultérieur de la procédure des éléments factuels préexistants ne saurait en soi constituer un changement de circonstances.

74. Il résulte de ce qui précède que, pour autant que le ressortissant concerné ne peut être considéré comme ayant manqué à son devoir de coopération loyale, ce qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier au regard des circonstances de l'espèce, compte tenu de l'importance que le droit de l'Union attache à la prise en considération de l'intérêt supérieur des enfants, j'estime que l'intérêt supérieur de l'enfant et la vie familiale du ressortissant doivent

[39] Voir, en ce sens, arrêts Regroupement familial en Belgique (points 70 à 75 ainsi que jurisprudence citée), et Retour du parent d'un mineur (points 26 et 27 ainsi que jurisprudence citée).

[40] Voir, en ce sens, arrêt Regroupement familial en Belgique (points 103 et 105). Au vu des circonstances particulières de cette affaire, la Cour a considéré que, lorsqu'un ressortissant d'un pays tiers a déjà fait l'objet d'une décision de retour, et pour autant que, au cours de cette première procédure, il a pu faire valoir les éléments de sa vie familiale, qui existaient déjà à cette époque et qui fondent sa demande de séjour aux fins d'un regroupement familial, il ne saurait être reproché à l'autorité nationale compétente de ne pas tenir compte, au cours de la procédure de retour entamée ultérieurement, desdits éléments, lesquels auraient dû être invoqués par l'intéressé à un stade antérieur de la procédure (points 106 et 107 de cet arrêt).

pouvoir être examinés avant qu'il ne soit procédé à l'éloignement de ce ressortissant. La juridiction chargée de contrôler la légalité de la rétention doit donc pouvoir examiner si ces intérêts ne s'opposent pas à cet éloignement.

75. À cet effet, il lui incombera notamment de vérifier les éléments de preuve établissant que le ressortissant concerné est le père de l'enfant, avec lequel il existerait une relation de dépendance telle qu'elle aboutirait à ce que ce dernier soit contraint d'accompagner le ressortissant d'un pays tiers en cause et de quitter le territoire de l'Union, et de tenir compte du fait que l'enfant a déjà un parent qui s'est vu accorder un titre de séjour dans un État membre de l'Union [41]. Le cas échéant, il pourrait s'avérer que l'éloignement doive être reporté afin d'éviter une situation susceptible de porter atteinte aux droits fondamentaux de l'enfant, voire que le ressortissant concerné doive être remis en liberté.

76. Partant, il est proposé à la Cour de répondre à la seconde question préjudicielle que l'article 5 et l'article 15 de la directive 2008/115, lus en combinaison avec l'article 6, l'article 7, l'article 24, paragraphe 2, et l'article 47 de la Charte, doivent être interprétés en ce sens que l'autorité judiciaire appelée à contrôler la légalité du placement en rétention d'un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier, en vue de son éloignement en exécution d'une décision de retour devenue définitive, est tenue de s'assurer, le cas échéant d'office, que la vie familiale et l'intérêt supérieur de l'enfant, tels que visés à l'article 5 de la directive 2008/115, ne s'opposent pas à cet éloignement, lorsqu'il n'en a pas été tenu compte au préalable et pour autant que le ressortissant concerné ne peut être considéré comme ayant manqué à son devoir de coopération loyale, ce qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier au regard des circonstances de l'espèce.

Conclusion

77. À la lumière des considérations qui précèdent, je propose à la Cour de répondre comme suit aux questions préjudicielles posées par le rechtbank Den Haag, zittingsplaats Roermond (tribunal de la Haye, siégeant à Ruremonde, Pays-Bas) :

1) L'article 5 et l'article 15 de 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, lus en combinaison avec l'article 6, l'article 19, paragraphe 2, et l'article 47 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne,

   doivent être interprétés en ce sens que :

   l'autorité judiciaire appelée à contrôler la légalité du placement en rétention d'un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier, en vue de son éloignement en exécution d'une décision de retour devenue définitive, est tenue de s'assurer, le cas échéant d'office, que le principe de non-refoulement ne s'oppose pas à cet éloignement, lorsqu'il n'a pas été tenu compte de ce principe au préalable, et ce d'autant plus en cas de changement de circonstances survenu après l'adoption de la décision de retour pouvant avoir une incidence significative sur l'appréciation de la situation du ressortissant concerné à la lumière du principe de non-refoulement.

[41] La juridiction de renvoi indique que le requérant a déclaré que son ex-compagne et son enfant ont un titre de séjour en France.

2) L'article 5 et l'article 15 de la directive 2008/115, lus en combinaison avec l'article 6, l'article 7, l'article 24, paragraphe 2, et l'article 47 de la charte des droits fondamentaux,

doivent être interprétés en ce sens que :

l'autorité judiciaire appelée à contrôler la légalité du placement en rétention d'un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier, en vue de son éloignement en exécution d'une décision de retour devenue définitive, est tenue de s'assurer, le cas échéant d'office, que la vie familiale et l'intérêt supérieur de l'enfant, tels que visés à l'article 5 de la directive 2008/115, ne s'opposent pas à cet éloignement, lorsqu'il n'en a pas été tenu compte au préalable, et pour autant que le ressortissant concerné ne peut être considéré comme ayant manqué à son devoir de coopération loyale, ce qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier au regard des circonstances de l'espèce.