Recueil de la jurisprudence

ARRÊT DE LA COUR (grande chambre)

7 juin 2016*

«Renvoi préjudiciel — Espace de liberté, de sécurité et de justice — Directive 2008/115/CE — Normes et procédures communes en matière de retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier — Garde à vue — Réglementation nationale prévoyant, en cas d'entrée irrégulière, une peine d'emprisonnement — Situation de "transit" — Arrangement de réadmission multilatéral»

Dans l'affaire C-47/15,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, introduite par la Cour de cassation (France), par décision du 28 janvier 2015, parvenue à la Cour le 6 février 2015, dans la procédure

Sélina Affum

contre

Préfet du Pas-de-Calais,

Procureur général de la cour d'appel de Douai,

LA COUR (grande chambre),

composée de M. K. Lenaerts, président, M. A. Tizzano, vice-président, MM. M. Ilešič (rapporteur), L. Bay Larsen, T. von Danwitz et C. Lycourgos, présidents de chambre, MM. A. Rosas, E. Juhász, A. Borg Barthet, J. Malenovský, E. Levits, M[mes] M. Berger, K. Jürimäe, MM. M. Vilaras et E. Regan, juges,

avocat général : M. M. Szpunar,

greffier : M. V. Tourrès, administrateur,

vu la procédure écrite et à la suite de l'audience du 10 novembre 2015,

considérant les observations présentées :

— pour M[me] Affum, par M[e] P. Spinosi, avocat,

— pour le gouvernement français, par MM. D. Colas et F.-X. Bréchot, en qualité d'agents,

— pour le gouvernement tchèque, par MM. M. Smolek et J. Vláčil, en qualité d'agents,

— pour le gouvernement hellénique, par M[me] M. Michelogiannaki, en qualité d'agent,

* Langue de procédure : le français.

— pour le gouvernement hongrois, par M^me^ M. M. Tátrai, ainsi que par MM. G. Koós et M. Fehér, en qualité d'agents,

— pour le gouvernement suisse, par M^me^ C. Bichet, en qualité d'agent,

— pour la Commission européenne, par M^me^ M. Condou-Durande, en qualité d'agent,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 2 février 2016,

rend le présent

Arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation 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 (JO 2008, L 348, p. 98).

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant M^me^ Sélina Affum au préfet du Pas-de-Calais (France) ainsi qu'au procureur général de la cour d'appel de Douai (France) au sujet de son entrée irrégulière sur le territoire français et de la prolongation de sa rétention administrative.

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

La directive 2008/115

3 Les considérants 2, 4, 5, 10, 17 et 26 de la directive 2008/115 énoncent :

« (2) Le Conseil européen de Bruxelles des 4 et 5 novembre 2004 a recommandé la mise en place d'une politique efficace d'éloignement et de rapatriement basée sur des normes communes, afin que les personnes concernées soient rapatriées d'une façon humaine et dans le respect intégral de leurs droits fondamentaux et de leur dignité.

[...]

(4) Il est nécessaire de fixer des règles claires, transparentes et équitables afin de définir une politique de retour efficace, constituant un élément indispensable d'une politique migratoire bien gérée.

(5) La présente directive devrait arrêter un ensemble horizontal 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.

[...]

(10) Lorsqu'il n'y a pas de raison de croire que l'effet utile d'une procédure de retour s'en trouve compromis, il convient de privilégier le retour volontaire par rapport au retour forcé et d'accorder un délai de départ volontaire. [...]

[...]

(17) [...] Sans préjudice de l'arrestation initiale opérée par les autorités chargées de l'application de la loi, régie par la législation nationale, la rétention devrait s'effectuer en règle générale dans des centres de rétention spécialisés.

[...]

(26) Dans la mesure où elle s'applique aux ressortissants de pays tiers qui ne remplissent pas ou ne remplissent plus les conditions d'entrée conformément au code frontières Schengen, la présente directive constitue un développement des dispositions de l'acquis de Schengen auquel le Royaume-Uni [de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord] ne participe pas [...] ; en outre, [...] le Royaume-Uni ne participe pas à l'adoption de la présente directive et n'est donc lié par aucune partie de celle-ci ni soumis à son application. »

4 L'article 1er de la directive 2008/115, intitulé « Objet », prévoit :

« 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. »

5 L'article 2 de cette directive, intitulé « Champ d'application », dispose :

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

2. Les États membres peuvent décider de ne pas appliquer la présente directive aux ressortissants de pays tiers :

a) faisant l'objet d'une décision de refus d'entrée conformément à l'article 13 du code frontières Schengen, ou arrêtés ou interceptés par les autorités compétentes à l'occasion du franchissement irrégulier par voie terrestre, maritime ou aérienne de la frontière extérieure d'un État membre et qui n'ont pas obtenu par la suite l'autorisation ou le droit de séjourner dans ledit État membre ;

b) faisant l'objet d'une sanction pénale prévoyant ou ayant pour conséquence leur retour, conformément au droit national, ou faisant l'objet de procédures d'extradition.

[...] »

6 L'article 3 de ladite directive, intitulé « Définitions », énonce :

« Aux fins de la présente directive, on entend par :

[...]

2) "séjour irrégulier" : la présence sur le territoire d'un État membre d'un ressortissant d'un pays tiers qui ne remplit pas, ou ne remplit plus, les conditions d'entrée énoncées à l'article 5 du code frontières Schengen, ou d'autres conditions d'entrée, de séjour ou de résidence dans cet État membre ;

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 ;

4) "décision de retour" : une décision ou un acte de nature administrative ou judiciaire déclarant illégal le séjour d'un ressortissant d'un pays tiers et imposant ou énonçant une obligation de retour ;

5) "éloignement" : l'exécution de l'obligation de retour, à savoir le transfert physique hors de l'État membre ;

[...] »

7 L'article 4 de la même directive, intitulé « Dispositions plus favorables », indique, à son paragraphe 4 :

« En ce qui concerne les ressortissants de pays tiers exclus du champ d'application de la présente directive conformément à l'article 2, paragraphe 2, point a), les États membres :

a) veillent à ce que le traitement et le niveau de protection qui leur sont accordés ne soient pas moins favorables que ceux prévus à l'article 8, paragraphes 4 et 5 (limitations du recours aux mesures coercitives), à l'article 9, paragraphe 2, point a) (report de l'éloignement), à l'article 14, paragraphe 1, points b) et d) (soins médicaux d'urgence et prise en considération des besoins des personnes vulnérables), ainsi qu'aux articles 16 et 17 (conditions de rétention), et

b) respectent le principe de non-refoulement. »

8 L'article 6 de la directive 2008/115, intitulé « Décision de retour », énonce :

« 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.

[...]

3. Les États membres peuvent s'abstenir de prendre une décision de retour à l'encontre d'un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier sur leur territoire si le ressortissant concerné d'un pays tiers est repris par un autre État membre en vertu d'accords ou d'arrangements bilatéraux existant à la date d'entrée en vigueur de la présente directive. Dans ce cas, l'État membre qui a repris le ressortissant concerné d'un pays tiers applique le paragraphe 1.

[...] »

9 L'article 7 de cette directive, intitulé « Départ volontaire », dispose, à son paragraphe 1, premier alinéa :

« La décision de retour prévoit un délai approprié allant de sept à trente jours pour le départ volontaire, sans préjudice des exceptions visées aux paragraphes 2 et 4. [...] »

10 L'article 8 de ladite directive, intitulé « Éloignement », énonce :

« 1. Les États membres prennent toutes les mesures nécessaires pour exécuter la décision de retour si aucun délai n'a été accordé pour un départ volontaire conformément à l'article 7, paragraphe 4, ou si l'obligation de retour n'a pas été respectée dans le délai accordé pour le départ volontaire conformément à l'article 7.

[...]

4. Lorsque les États membres utilisent – en dernier ressort – des mesures coercitives pour procéder à l'éloignement d'un ressortissant d'un pays tiers qui s'oppose à son éloignement, ces mesures sont proportionnées et ne comportent pas d'usage de la force allant au-delà du raisonnable. Ces mesures sont mises en œuvre comme il est prévu par la législation nationale, conformément aux droits fondamentaux et dans le respect de la dignité et de l'intégrité physique du ressortissant concerné d'un pays tiers.

5. Lorsque les États membres procèdent aux éloignements par voie aérienne, ils tiennent compte des orientations communes sur les mesures de sécurité à prendre [...]

[...] »

11 L'article 9 de la directive 2008/115, intitulé « Report de l'éloignement », indique, à son paragraphe 2, sous a) :

« Les États membres peuvent reporter l'éloignement pour une période appropriée en tenant compte des circonstances propres à chaque cas. Ils prennent en compte notamment :

a) l'état physique ou mental du ressortissant d'un pays tiers ».

12 L'article 11 de cette directive, intitulé « Interdiction d'entrée », dispose, à ses paragraphes 1 et 2 :

« 1. Les décisions de retour sont assorties d'une interdiction d'entrée :

a) si aucun délai n'a été accordé pour le départ volontaire, ou

b) si l'obligation de retour n'a pas été respectée.

Dans les autres cas, les décisions de retour peuvent être assorties d'une interdiction d'entrée.

2. La durée de l'interdiction d'entrée est fixée en tenant dûment compte de toutes les circonstances propres à chaque cas et ne dépasse pas cinq ans en principe. [...] »

13 L'article 14 de ladite directive, intitulé « Garanties dans l'attente du retour », énonce, à son paragraphe 1 :

« Sauf dans la situation visée aux articles 16 et 17, les États membres veillent à ce que les principes ci-après soient pris en compte dans la mesure du possible en ce qui concerne les ressortissants de pays tiers au cours du délai de départ volontaire accordé conformément à l'article 7 et au cours des périodes pendant lesquelles l'éloignement a été reporté conformément à l'article 9 :

[...]

b) les soins médicaux d'urgence et le traitement indispensable des maladies sont assurés ;

[...]

d) les besoins particuliers des personnes vulnérables sont pris en compte. »

14 L'article 15 de la directive 2008/115, intitulé « Rétention », dispose :

«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.

[...]

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.

6. Les États membres ne peuvent pas prolonger la période visée au paragraphe 5, sauf pour une période déterminée n'excédant pas douze mois supplémentaires, conformément au droit national, lorsque, malgré tous leurs efforts raisonnables, il est probable que l'opération d'éloignement dure plus longtemps en raison :

a) du manque de coopération du ressortissant concerné d'un pays tiers, ou

b) des retards subis pour obtenir de pays tiers les documents nécessaires. »

15 L'article 16 de cette directive, intitulé « Conditions de rétention », dispose, à son paragraphe 1 :

« La rétention s'effectue en règle générale dans des centres de rétention spécialisés. Lorsqu'un État membre ne peut les placer dans un centre de rétention spécialisé et doit les placer dans un établissement pénitentiaire, les ressortissants de pays tiers placés en rétention sont séparés des prisonniers de droit commun. »

16 L'article 17 de ladite directive prévoit des conditions spéciales pour la rétention des mineurs et des familles.

17 Selon l'article 20 de la directive 2008/115, les États membres devaient mettre en vigueur les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à celle-ci au plus tard le 24 décembre 2010.

La CAAS et le code frontières Schengen

18 La convention d'application de l'accord de Schengen, du 14 juin 1985, entre les gouvernements des États de l'Union économique Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes, signée à Schengen (Luxembourg) le 19 juin 1990 (JO 2000, L 239, p. 19, ci-après la « CAAS »), fait partie de l'acquis de Schengen.

19 Sous le chapitre 4 du titre II de la CAAS, intitulé « Conditions de circulation des étrangers », l'article 19, paragraphes 1 et 2, l'article 20, paragraphe 1, et l'article 21, paragraphes 1 et 2, de cette convention établissent les conditions dans lesquelles, respectivement, les étrangers titulaires d'un visa uniforme ou d'un visa délivré par l'une des parties contractantes, les étrangers non soumis à l'obligation de visa ainsi que les étrangers titulaires d'un titre de séjour ou d'une autorisation provisoire de séjour, délivrés par l'une de ces parties, peuvent circuler librement sur le territoire des parties contractantes. Ces dispositions se réfèrent notamment à certaines des conditions d'entrée sur ce territoire établies à l'article 5, paragraphe 1, de la CAAS.

20 Le règlement (CE) nº 562/2006 du Parlement européen et du Conseil, du 15 mars 2006, établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen) (JO 2006, L 105, p. 1), a consolidé et développé l'acquis de Schengen.

21 Aux termes du considérant 27 du code frontières Schengen, celui-ci « constitue un développement des dispositions de l'acquis de Schengen auxquelles le Royaume-Uni ne participe pas [...] Par conséquent, le Royaume-Uni ne participe pas à son adoption et n'est pas lié par son application ni soumis à celui-ci. »

22 Selon l'article 1er du code frontières Schengen, celui-ci « prévoit l'absence de contrôle aux frontières des personnes franchissant les frontières intérieures entre les États membres de l'Union européenne » et « établit les règles applicables au contrôle aux frontières des personnes franchissant les frontières extérieures des États membres de l'Union européenne ».

23 L'article 2, points 1 et 2, du code frontières Schengen contient les définitions suivantes :

« 1) "frontières intérieures" :
   a) les frontières terrestres communes, y compris fluviales et lacustres, des États membres ;
   b) les aéroports des États membres pour les vols intérieurs ;
   c) les ports maritimes, fluviaux et lacustres des États membres pour les liaisons régulières de transbordeurs ;

2) "frontières extérieures", les frontières terrestres des États membres, y compris les frontières fluviales et lacustres, les frontières maritimes, ainsi que leurs aéroports, ports fluviaux, ports maritimes et ports lacustres, pour autant qu'ils ne soient pas des frontières intérieures ».

24 Sous le chapitre I du titre II du code frontières Schengen, intitulé « Franchissement des frontières extérieures et conditions d'entrée », l'article 4 de ce code, lui-même intitulé « Franchissement des frontières extérieures », dispose :

« 1. Les frontières extérieures ne peuvent être franchies qu'aux points de passage frontaliers et durant les heures d'ouverture fixées. Les heures d'ouverture sont indiquées clairement aux points de passage frontaliers qui ne sont pas ouverts 24 heures sur 24.

[...]

3. Sans préjudice des exceptions prévues au paragraphe 2 et de leurs obligations en matière de protection internationale, les États membres instaurent des sanctions, conformément à leur droit national, en cas de franchissement non autorisé des frontières extérieures en dehors des points de passage frontaliers ou des heures d'ouverture fixées. Ces sanctions sont effectives, proportionnées et dissuasives. »

25 Sous ledit chapitre, l'article 5 du code frontières Schengen, intitulé « Conditions d'entrée pour les ressortissants de pays tiers », prévoit :

« 1. Pour un séjour n'excédant pas trois mois sur une période de six mois, les conditions d'entrée pour les ressortissants de pays tiers sont les suivantes :

a) être en possession d'un document ou de documents de voyage en cours de validité permettant le franchissement de la frontière ;

b) être en possession d'un visa en cours de validité si celui-ci est requis [...], sauf s'ils sont titulaires d'un titre de séjour en cours de validité ;

c) justifier l'objet et les conditions du séjour envisagé, et disposer des moyens de subsistance suffisants, tant pour la durée du séjour envisagé que pour le retour dans le pays d'origine ou le transit vers un pays tiers dans lequel leur admission est garantie, ou être en mesure d'acquérir légalement ces moyens ;

d) ne pas être signalé aux fins de non-admission dans le [système d'information Schengen] (SIS) ;

e) ne pas être considéré comme constituant une menace pour l'ordre public, la sécurité intérieure, la santé publique ou les relations internationales de l'un des États membres [...]

[...]

4. Par dérogation au paragraphe 1,

a) les ressortissants de pays tiers qui ne remplissent pas toutes les conditions visées au paragraphe 1, mais qui sont titulaires d'un titre de séjour ou d'un visa de retour délivré par l'un des États membres ou, lorsque cela est requis, de ces deux documents, se voient autorisés à entrer aux fins de transit sur le territoire des autres États membres afin de pouvoir atteindre le territoire de l'État membre qui a délivré le titre de séjour ou le visa de retour [...]

[...]

c) les ressortissants de pays tiers qui ne remplissent pas une ou plusieurs conditions énoncées au paragraphe 1 peuvent être autorisés par un État membre à entrer sur son territoire pour des motifs humanitaires ou d'intérêt national ou en raison d'obligations internationales. [...] »

26 Sous le chapitre II du titre II du code frontières Schengen, intitulé « Contrôle aux frontières extérieures et refus d'entrée », l'article 7 de ce code, lui-même intitulé « Vérifications aux frontières portant sur les personnes », dispose :

« 1. Les mouvements transfrontaliers aux frontières extérieures font l'objet de vérifications de la part des garde-frontières. Les vérifications sont effectuées conformément au présent chapitre.

[...]

3. À l'entrée et à la sortie, les ressortissants des pays tiers sont soumis à une vérification approfondie.

[...] »

27 Sous ledit chapitre, l'article 13 du code frontières Schengen, intitulé « Refus d'entrée », prévoit, à son paragraphe 1 :

« L'entrée sur le territoire des États membres est refusée au ressortissant de pays tiers qui ne remplit pas l'ensemble des conditions d'entrée, telles qu'énoncées à l'article 5, paragraphe 1, et qui n'appartient pas à l'une des catégories de personnes visées à l'article 5, paragraphe 4. Cette disposition est sans préjudice de l'application des dispositions particulières relatives au droit d'asile et à la protection internationale ou à la délivrance de visas de long séjour. »

28 Selon l'article 20 du code frontières Schengen, faisant partie du chapitre I du titre III de ce code, intitulé « Suppression du contrôle aux frontières intérieures », les frontières intérieures peuvent être franchies en tout lieu sans que des vérifications aux frontières soient effectuées sur les personnes, quelle que soit leur nationalité.

29 En vertu de l'article 39, paragraphe 1, du code frontières Schengen, faisant partie du titre IV de ce code, intitulé « Dispositions finales », les articles 2 à 8 de la CAAS ont été abrogés à partir du 13 octobre 2006. Notamment les conditions d'entrée, figurant auparavant à l'article 5, paragraphe 1, de la CAAS, ont ainsi été remplacées par celles établies à l'article 5 dudit code.

30 Après la date des faits au principal, le code frontières Schengen a été modifié par le règlement (UE) nº 610/2013 du Parlement européen et du Conseil, du 26 juin 2013 (JO 2013, L 182, p. 1).

31 L'article 12 du code frontières Schengen, tel que modifié par le règlement nº 610/2013, intitulé « Surveillance des frontières », faisant partie du chapitre II du titre II de ce code, intitulé « Contrôle aux frontières extérieures et refus d'entrée », dispose, à son paragraphe 1 :

« La surveillance des frontières a pour objet principal d'empêcher le franchissement non autorisé de la frontière, de lutter contre la criminalité transfrontalière et de prendre des mesures à l'encontre des personnes ayant franchi illégalement la frontière. Une personne qui a franchi illégalement une frontière et qui n'a pas le droit de séjourner sur le territoire de l'État membre concerné est appréhendée et fait l'objet de procédures respectant la directive 2008/115/CE. »

Le droit français

Le Ceseda

32 L'article L. 621-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (ci-après le « Ceseda »), tel que modifié par la loi nº 2012-1560, du 31 décembre 2012, relative à la retenue pour vérification du droit au séjour et modifiant le délit d'aide au séjour irrégulier pour en exclure les actions humanitaires et désintéressées (JORF du 1er janvier 2013, p. 48, ci-après la « loi du 31 décembre 2012 »), dispose :

« Est puni d'une peine d'emprisonnement d'un an et d'une amende de 3 750 euros l'étranger qui n'est pas ressortissant d'un État membre de l'Union européenne :

1° S'il a pénétré sur le territoire métropolitain sans remplir les conditions mentionnées aux points a, b ou c du paragraphe 1 de l'article 5 du [code frontières Schengen] et sans avoir été admis sur le territoire en application des points a et c du paragraphe 4 de l'article 5 de ce même règlement ; il en est de même lorsque l'étranger fait l'objet d'un signalement aux fins de non-admission en application d'une décision exécutoire prise par un autre État partie à la [CAAS] ;

2° Ou si, en provenance directe du territoire d'un État partie à cette convention, il est entré sur le territoire métropolitain sans se conformer aux stipulations de ses articles 19, paragraphe 1 ou 2, 20, paragraphe l, et 21, paragraphe 1 ou 2, à l'exception des conditions mentionnées au point e du paragraphe 1 de l'article 5 du [code frontières Schengen] et au point d lorsque le signalement aux fins de non-admission ne résulte pas d'une décision exécutoire prise par un autre État partie à la [CAAS];

[...]

Pour l'application du présent article, l'action publique ne peut être mise en mouvement que lorsque les faits ont été constatés dans les circonstances prévues à l'article 53 du code de procédure pénale. »

Le code de procédure pénale

33 Le code de procédure pénale, dans sa version en vigueur à la date des faits au principal, dispose, à son article 53 :

« Est qualifié crime ou délit flagrant le crime ou le délit qui se commet actuellement, ou qui vient de se commettre. Il y a aussi crime ou délit flagrant lorsque, dans un temps très voisin de l'action, la personne soupçonnée est poursuivie par la clameur publique, ou est trouvée en possession d'objets, ou présente des traces ou indices, laissant penser qu'elle a participé au crime ou au délit.

À la suite de la constatation d'un crime ou d'un délit flagrant, l'enquête menée sous le contrôle du procureur de la République dans les conditions prévues par le présent chapitre peut se poursuivre sans discontinuer pendant une durée de huit jours.

[...] »

34 L'article 62-2 du code de procédure pénale énonce :

« La garde à vue est une mesure de contrainte décidée par un officier de police judiciaire, sous le contrôle de l'autorité judiciaire, par laquelle une personne à l'encontre de laquelle il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre un crime ou un délit puni d'une peine d'emprisonnement est maintenue à la disposition des enquêteurs.

[...] »

Le litige au principal et les questions préjudicielles

35 Le 22 mars 2013, M[me] Affum, de nationalité ghanéenne, a fait l'objet d'un contrôle par des agents de la police française à Coquelles (France), point d'entrée du tunnel sous la Manche, alors qu'elle était à bord d'un autobus en provenance de Gand (Belgique) et à destination de Londres (Royaume-Uni).

36 Ayant présenté un passeport belge comportant la photographie et le nom d'un tiers, et étant dépourvue de tout autre document d'identité ou de voyage à son nom, elle a été placée en garde à vue pour entrée irrégulière sur le territoire français, sur le fondement de l'article L. 621-2, 2°, du Ceseda, tel que modifié par la loi du 31 décembre 2012.

37 Par un arrêté du 23 mars 2013, le préfet du Pas-de-Calais, saisi de la situation administrative de M[me] Affum en vue de décider de son éventuel éloignement du territoire français, a décidé la remise de celle-ci aux autorités belges, en vue de sa réadmission, sur le fondement de l'arrangement entre le gouvernement de la République française, d'une part, et les gouvernements du Royaume de Belgique,

du Grand-Duché de Luxembourg et du Royaume des Pays-Bas, d'autre part, concernant la prise en charge de personnes aux frontières communes entre la France et le territoire des États du Benelux, signé à Paris le 16 avril 1964.

38 Par ledit arrêté, le préfet du Pas-de-Calais a ordonné le placement de M^me^ Affum en rétention administrative dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire pour une durée de cinq jours à compter de la fin de sa garde à vue, dans l'attente de son éloignement.

39 Le 27 mars 2013, le préfet du Pas-de-Calais a sollicité du juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Lille (France) la prolongation de cette rétention, dans l'attente de la réponse des autorités belges sur sa demande de réadmission.

40 En défense, M^me^ Affum a soutenu que la demande du préfet du Pas-de-Calais devait être rejetée dès lors que son placement en garde à vue avait été irrégulier, eu égard notamment à l'arrêt du 6 décembre 2011, Achughbabian (C-329/11, EU:C:2011:807), une telle irrégularité viciant, selon le droit national, l'ensemble de la procédure et étant sanctionnée par le refus de la prolongation de la rétention et la remise en liberté de la personne concernée.

41 Par ordonnance du 28 mars 2013, le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Lille a toutefois estimé que la mesure de garde à vue prise à l'encontre de M^me^ Affum était régulière et que son placement en rétention administrative était donc intervenu à l'issue d'une procédure régulière. Par conséquent, le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Lille a fait droit à la requête du préfet du Pas-de-Calais et ordonné la prolongation du maintien de M^me^ Affum en rétention administrative pour une durée maximale de 20 jours à compter du même jour.

42 Cette ordonnance, qui a fait l'objet d'un appel par M^me^ Affum, a été confirmée par une ordonnance du 29 mars 2013 du premier président de la cour d'appel de Douai.

43 Saisie par M^me^ Affum d'un pourvoi en cassation contre cette dernière ordonnance, la Cour de cassation (France) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) L'article 3, point 2, de la directive 2008/115 doit-il être interprété en ce sens qu'un ressortissant d'un État tiers est en séjour irrégulier sur le territoire d'un État membre et relève, à ce titre, du champ d'application de cette directive, en vertu de son article 2, paragraphe 1, lorsque cet étranger se trouve dans une situation de simple transit, en tant que passager d'un autobus circulant sur le territoire de cet État membre, en provenance d'un autre État membre, faisant partie de l'espace Schengen, et à destination d'un État membre différent ?

2) L'article 6, paragraphe 3, de cette directive doit-il être interprété en ce sens que cette dernière ne s'oppose pas à une réglementation nationale réprimant l'entrée irrégulière d'un ressortissant d'un État tiers d'une peine d'emprisonnement, lorsque l'étranger en cause est susceptible d'être repris par un autre État membre, en application d'un accord ou arrangement conclu avec ce dernier avant l'entrée en vigueur de la directive 2008/115 ?

3) Selon la réponse qui sera donnée à la question précédente, cette directive doit-elle être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à une réglementation nationale réprimant l'entrée irrégulière d'un ressortissant d'un État tiers d'une peine d'emprisonnement, selon les mêmes conditions que celles posées par la Cour dans l'arrêt du 6 décembre 2011, Achughbabian [(C-329/11, EU:C:2011:807)], en matière de séjour irrégulier, lesquelles tiennent à l'absence de soumission préalable de l'intéressé aux mesures coercitives visées à l'article 8 de la directive 2008/115 et à la durée de sa rétention ? »

Sur les questions préjudicielles

44 À titre liminaire, il convient de relever que l'affaire au principal est relative à la situation d'une ressortissante d'un pays tiers qui est entrée de manière irrégulière sur le territoire d'un État membre faisant partie de l'espace Schengen par une frontière commune à cet État et à un autre État membre faisant également partie de cet espace, et qui a été interceptée alors qu'elle s'apprêtait à se rendre sur le territoire d'un troisième État membre, qui ne fait pas partie dudit espace.

Sur la première question

45 Par sa première question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 2, paragraphe 1, et l'article 3, point 2, de la directive 2008/115 doivent être interprétés en ce sens qu'un ressortissant d'un pays tiers se trouve en séjour irrégulier sur le territoire d'un État membre et relève, à ce titre, du champ d'application de cette directive, lorsque, sans remplir les conditions d'entrée, de séjour ou de résidence, il transite par cet État membre en tant que passager d'un autobus, en provenance d'un autre État membre, faisant partie de l'espace Schengen, et à destination d'un troisième État membre se trouvant en dehors de cet espace.

46 Tous les intéressés ayant présenté des observations dans le cadre de la procédure devant la Cour s'accordent pour dire qu'un ressortissant d'un pays tiers n'est pas exclu du champ d'application de la directive 2008/115 du seul fait qu'il se trouve dans une telle situation de « simple transit » et n'est donc présent sur le territoire de l'État membre concerné que de manière temporaire ou passagère.

47 À cet égard, il convient de relever que, en ce qui concerne le champ d'application de la directive 2008/115, l'article 2, paragraphe 1, de celle-ci dispose qu'elle s'applique aux ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire d'un État membre. La notion de « séjour irrégulier » est définie à l'article 3, point 2, de cette directive comme « la présence sur le territoire d'un État membre d'un ressortissant d'un pays tiers qui ne remplit pas, ou ne remplit plus, les conditions d'entrée énoncées à l'article 5 du code frontières Schengen, ou d'autres conditions d'entrée, de séjour ou de résidence dans cet État membre ».

48 Il résulte de cette définition que tout ressortissant d'un pays tiers qui est présent sur le territoire d'un État membre sans remplir les conditions d'entrée, de séjour ou de résidence dans celui-ci se trouve, de ce seul fait, en séjour irrégulier sans que cette présence soit soumise à une condition de durée minimale ou d'intention de rester sur ce territoire. En outre, le caractère seulement temporaire ou transitaire d'une telle présence ne figure pas non plus parmi les motifs, énumérés à l'article 2, paragraphe 2, de la directive 2008/115, pour lesquels les États membres peuvent décider de soustraire un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier du champ d'application de cette directive.

49 Dans la mesure où le ressortissant d'un pays tiers qui voyage à bord d'un autobus à travers le territoire d'un État membre en méconnaissance des conditions d'entrée, de séjour ou de résidence est bien présent sur le territoire de ce dernier, il se trouve donc en séjour irrégulier, au sens de l'article 3, point 2, de la directive 2008/115, et tombe dans le champ d'application de cette directive, conformément à l'article 2 de celle-ci.

50 Partant, il convient de répondre à la première question que l'article 2, paragraphe 1, et l'article 3, point 2, de la directive 2008/115 doivent être interprétés en ce sens qu'un ressortissant d'un pays tiers se trouve en séjour irrégulier sur le territoire d'un État membre et relève, à ce titre, du champ d'application de cette directive, lorsque, sans remplir les conditions d'entrée, de séjour ou de résidence, il transite par cet État membre en tant que passager d'un autobus, en provenance d'un autre État membre, faisant partie de l'espace Schengen, et à destination d'un troisième État membre se trouvant en dehors de cet espace.

Sur les deuxième et troisième questions

51 Par ses deuxième et troisième questions, qu'il convient de traiter ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si la directive 2008/115 doit être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à une réglementation d'un État membre réprimant d'une peine d'emprisonnement l'entrée irrégulière d'un ressortissant d'un pays tiers, auquel la procédure de retour établie par cette directive n'a pas encore été appliquée, et ce également lorsque ce ressortissant est susceptible d'être repris par un autre État membre, en application d'un accord ou d'un arrangement au sens de l'article 6, paragraphe 3, de ladite directive. À cet égard, la juridiction de renvoi s'interroge notamment sur la pertinence de l'arrêt du 6 décembre 2011, Achughbabian (C-329/11, EU:C:2011:807).

52 Dans cet arrêt, la Cour a dit pour droit que la directive 2008/115 s'oppose à une réglementation d'un État membre réprimant le séjour irrégulier par des sanctions pénales, pour autant que celle-ci permet l'emprisonnement d'un ressortissant d'un pays tiers qui, tout en séjournant irrégulièrement sur le territoire dudit État membre et n'étant pas disposé à quitter ce territoire volontairement, n'a pas été soumis aux mesures coercitives visées à l'article 8 de cette directive et n'a pas, en cas de placement en rétention en vue de la préparation et de la réalisation de son éloignement, vu expirer la durée maximale de cette rétention (arrêt du 6 décembre 2011, Achughbabian, C-329/11, EU:C:2011:807, point 50).

53 Toutefois, la Cour a précisé que cette directive ne s'oppose pas à un placement en rétention administrative en vue de la détermination du caractère régulier ou non du séjour d'un ressortissant d'un pays tiers. À cet égard, les autorités compétentes sont tenues d'agir avec diligence et de prendre position sans tarder sur la régularité du séjour de la personne concernée (voir, en ce sens, arrêt du 6 décembre 2011, Achughbabian, C-329/11, EU:C:2011:807, points 29 à 31).

54 La Cour a également précisé que ladite directive ne s'oppose pas non plus à une réglementation nationale permettant l'emprisonnement d'un ressortissant d'un pays tiers auquel la procédure de retour établie par la même directive a été appliquée et qui séjourne irrégulièrement sur ledit territoire sans motif justifié de non-retour (arrêt du 6 décembre 2011, Achughbabian, C-329/11, EU:C:2011:807, point 50).

55 En particulier, s'agissant d'une réglementation nationale, telle que l'article L.621-1 du Ceseda, dans sa version avant la modification introduite par la loi du 31 décembre 2012, qui faisait l'objet dudit arrêt et qui prévoyait une peine d'emprisonnement pour tout ressortissant d'un pays tiers « qui a pénétré ou séjourné en France sans [être muni des documents et des visas exigés pour l'entrée et, en cas de séjour dépassant trois mois, d'une carte de séjour], ou qui s'est maintenu en France au-delà de la durée autorisée par son visa », la Cour a relevé que celle-ci est susceptible de conduire à un emprisonnement alors que, suivant les normes et les procédures communes énoncées aux articles 6, 8, 15 et 16 de la directive 2008/115, un tel ressortissant d'un pays tiers doit faire l'objet d'une procédure de retour et peut, s'agissant d'une privation de liberté, tout au plus faire l'objet d'un placement en rétention (voir arrêt du 6 décembre 2011, Achughbabian, C-329/11, EU:C:2011:807, points 10, 11, 14 et 38).

56 Il est constant que, après le prononcé de cet arrêt, le Ceseda a été modifié par la loi du 31 décembre 2012, laquelle a notamment abrogé le délit de séjour irrégulier, tout en maintenant le délit d'entrée irrégulière. Ainsi, l'article L. 621-1 du Ceseda, dont le contenu a été rappelé au point précédent, a été supprimé et l'article L. 621-2 du Ceseda a été adapté en conséquence. C'est dans ces conditions que la juridiction de renvoi s'interroge sur la compatibilité avec la directive 2008/115 d'une disposition nationale comme l'article L. 621-2 du Ceseda, tel que modifié par la loi du 31 décembre 2012, réprimant d'une peine d'emprisonnement l'entrée irrégulière d'un ressortissant d'un pays tiers.

57 M^me^ Affum, les gouvernements tchèque, grec, hongrois et suisse, ainsi que la Commission européenne estiment, en substance, que l'interprétation fournie par la Cour dans ledit arrêt est transposable aux cas visés par ladite disposition nationale et que, en outre, un ressortissant d'un pays tiers continue à relever du champ d'application de la directive 2008/115 même lorsqu'il est repris, en application d'un accord ou d'un arrangement, au sens de l'article 6, paragraphe 3, de celle-ci, par un État membre autre que celui dans lequel il a été appréhendé.

58 En revanche, selon le gouvernement français, il découle de l'article 2, paragraphe 2, sous a), et de l'article 6, paragraphe 3, de la directive 2008/115 ainsi que de l'article 4, paragraphe 3, du code frontières Schengen qu'une disposition nationale comme celle en cause au principal est compatible avec cette directive.

Sur l'entrée irrégulière au regard de la directive 2008/115

59 Il résulte tant de la définition de la notion de « séjour irrégulier » figurant à l'article 3, point 2, de la directive 2008/115 et rappelée au point 47 du présent arrêt, que du considérant 5 de cette directive, en vertu duquel celle-ci s'applique « à tous les ressortissants de pays tiers qui ne remplissent pas ou ne remplissent plus les conditions d'entrée, de séjour ou de résidence », qu'un ressortissant de pays tiers qui, à la suite de son entrée irrégulière sur le territoire d'un État membre, est présent sur ce territoire sans remplir les conditions d'entrée, de séjour ou de résidence, se trouve de ce fait en séjour irrégulier.

60 Il convient ainsi de constater que, dans le contexte de la directive 2008/115, les notions de « séjour irrégulier » et d'« entrée irrégulière » entretiennent un lien étroit, une telle entrée constituant, en effet, l'une des circonstances de fait pouvant conduire au séjour irrégulier du ressortissant d'un pays tiers sur le territoire de l'État membre concerné.

61 Dès lors qu'un ressortissant d'un pays tiers qui, tel M^me^ Affum, est entré irrégulièrement sur le territoire d'un État membre et qui, de ce fait, est considéré comme y séjournant de manière irrégulière relève donc, selon l'article 2, paragraphe 1, de la directive 2008/115, et sous réserve de cet article 2, paragraphe 2, du champ d'application de cette dernière, il doit être soumis aux normes et aux procédures communes prévues par celle-ci en vue de son éloignement et cela tant que le séjour n'a pas été, le cas échéant, régularisé.

62 Or, en vertu de ces normes et procédures, un tel ressortissant d'un pays tiers doit faire l'objet d'une procédure de retour, dont l'ordre de déroulement des étapes correspond à une gradation des mesures à prendre en vue de l'exécution de la décision de retour, et qui permet, s'agissant d'une privation de liberté, tout au plus la rétention dans un centre spécialisé, laquelle est toutefois strictement encadrée, en application des articles 15 et 16 de cette directive, dans le but d'assurer le respect des droits fondamentaux des ressortissants de pays tiers concernés (voir, notamment, arrêt du 28 avril 2011, El Dridi, C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, points 41 et 42).

63 Partant, pour les mêmes raisons que celles exposées par la Cour dans l'arrêt du 6 décembre 2011, Achughbabian (C-329/11, EU:C:2011:807), les États membres ne sauraient permettre, du seul fait de l'entrée irrégulière, conduisant au séjour irrégulier, l'emprisonnement des ressortissants de pays tiers, pour lesquels la procédure de retour établie par la directive 2008/115 n'a pas encore été menée à son terme, un tel emprisonnement étant susceptible de faire échec à l'application de cette procédure et de retarder le retour, portant ainsi atteinte à l'effet utile de cette directive.

64 Une telle situation se distingue ainsi nettement de celle en cause dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 1er octobre 2015, Celaj (C-290/14, EU:C:2015:640), dans laquelle un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier, auquel les normes et les procédures communes établies par la directive 2008/115 ont été appliquées pour mettre fin à son premier séjour irrégulier sur le territoire d'un État membre, était entré de nouveau sur le territoire de cet État en violation d'une interdiction d'entrée.

65 Enfin, il importe de préciser que la directive 2008/115 n'exclut pas la faculté pour les États membres de réprimer d'une peine d'emprisonnement la commission d'autres délits que ceux tenant à la seule circonstance d'une entrée irrégulière, y compris dans des situations où ladite procédure n'a pas encore été menée à son terme.

66 S'agissant de l'affaire au principal, il est constant que les autorités françaises n'ont encore initié aucune procédure de retour prévue par la directive 2008/115 à l'encontre de Mme Affum.

67 Le gouvernement français fait toutefois valoir que les États membres ont, d'une part, la faculté, en vertu de l'article 2, paragraphe 2, sous a), et de l'article 6, paragraphe 3, de la directive 2008/115, de soustraire du champ d'application de celle-ci des ressortissants de pays tiers qui sont entrés irrégulièrement sur leur territoire et, d'autre part, l'obligation, selon l'article 4, paragraphe 3, du code frontières Schengen, de prévoir des sanctions pour de telles entrées irrégulières.

Sur l'article 2, paragraphe 2, sous a), de la directive 2008/115

68 En premier lieu, il convient de rappeler que, aux termes de l'article 2, paragraphe 2, sous a), de la directive 2008/115, les États membres peuvent décider de ne pas appliquer cette directive aux ressortissants de pays tiers faisant l'objet d'une décision de refus d'entrée conformément à l'article 13 du code frontières Schengen, ou arrêtés ou interceptés par les autorités compétentes à l'occasion du franchissement irrégulier par voie terrestre, maritime ou aérienne de la frontière extérieure d'un État membre et qui n'ont pas obtenu par la suite l'autorisation ou le droit de séjourner dans ledit État membre.

69 Il résulte de cette disposition que les deux situations visées par celle-ci se rapportent exclusivement au franchissement d'une frontière extérieure d'un État membre, telle que définie à l'article 2, point 2, du code frontières Schengen, et ne concernent donc pas le franchissement d'une frontière commune à des États membres faisant partie de l'espace Schengen. Ladite disposition ne saurait donc permettre aux États membres de soustraire des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier du champ d'application de ladite directive au motif de leur entrée irrégulière par une frontière intérieure.

70 En outre, en ce qui concerne la première des situations visées à l'article 2, paragraphe 2, sous a), de la directive 2008/115, il est constant que font l'objet d'une décision de refus d'entrée conformément à l'article 13 du code frontières Schengen uniquement les ressortissants de pays tiers souhaitant franchir une frontière extérieure pour entrer dans cet espace.

71 Quant à la seconde de ces situations, il découle de l'article 2, paragraphe 2, sous a), de la directive 2008/115, en ce qu'il précise que ces ressortissants « n'ont pas obtenu par la suite l'autorisation ou le droit de séjourner dans ledit État membre », à savoir celui dont ils ont franchi la frontière extérieure et par les autorités compétentes duquel ils ont été arrêtés ou interceptés, que celle-ci concerne, ainsi que M. l'avocat général l'a relevé au point 68 de ses conclusions, également l'hypothèse dans laquelle lesdits ressortissants sont entrés sur le territoire de l'État membre concerné et non pas celle où ils ont cherché à quitter ce territoire et l'espace Schengen. Cette dernière hypothèse correspond, par ailleurs, à l'objectif de cette directive, tel que confirmé par le considérant 10 de celle-ci, consistant à privilégier le départ volontaire des ressortissants de pays tiers. La seconde des situations visées à l'article 2,

paragraphe 2, sous a), de la directive 2008/115 reflète ainsi celle qui est visée à l'article 12, paragraphe 1, dernière phrase, du code frontières Schengen, tel que modifié par le règlement n° 610/2013.

72 Enfin, s'agissant toujours de cette seconde situation, l'article 2, paragraphe 2, sous a), de la directive 2008/115 précise que l'arrestation ou l'interception de ressortissants de pays tiers concernés doit avoir lieu à « l'occasion du franchissement irrégulier » d'une frontière extérieure, ce qui implique, ainsi que le font valoir en substance M^me^ Affum, le gouvernement grec et la Commission, et ainsi que M. l'avocat général l'a relevé au point 41 de ses conclusions, un lien temporel et spatial direct avec ce franchissement de la frontière. Sont ainsi visés des ressortissants de pays tiers qui ont été arrêtés ou interceptés par les autorités compétentes au moment même du franchissement irrégulier de la frontière extérieure ou après ce franchissement dans la proximité de cette frontière.

73 En second lieu, il importe de relever que l'exception prévue à l'article 2, paragraphe 2, sous a), de la directive 2008/115 est, contrairement à celle prévue à l'article 2, paragraphe 2, sous b), de celle-ci, assortie de certaines obligations qui sont énoncées à l'article 4, paragraphe 4, de cette directive.

74 Le fait que l'article 4, paragraphe 4, de la directive 2008/115 encadre ainsi de manière détaillée l'exercice par les États membres de la faculté prévue à l'article 2, paragraphe 2, sous a), de celle-ci s'explique, comme l'a exposé la Commission lors de l'audience, par la finalité de cette dernière disposition, telle qu'elle résulte de la genèse de cette directive, consistant à permettre aux États membres de continuer à appliquer à leurs frontières extérieures des procédures de retour nationales simplifiées, sans devoir suivre toutes les étapes de procédures prévues par ladite directive, afin de pouvoir éloigner plus rapidement les ressortissants de pays tiers interceptés lors du franchissement de ces frontières. Ledit article 4, paragraphe 4, vise dans ce contexte à assurer que ces procédures nationales simplifiées respectent les garanties minimales prévues par la directive 2008/115, parmi lesquelles figurent, notamment, les conditions de rétention établies aux articles 16 et 17 de cette directive.

75 S'agissant de l'affaire au principal, il est constant que M^me^ Affum a été placée en garde à vue sur le fondement non pas de l'article L. 621-2, 1°, du Ceseda, tel que modifié par la loi du 31 décembre 2012, qui prévoit une peine d'emprisonnement pour l'entrée irrégulière d'un ressortissant de pays tiers sur le territoire français par une frontière extérieure, mais de l'article L. 621-2, 2°, du Ceseda, tel que modifié par la loi du 31 décembre 2012, en raison de son entrée irrégulière sur ce territoire par la frontière franco-belge.

76 Dans ces conditions, il n'est pas nécessaire de déterminer si une disposition telle que l'article L. 621-2, 1°, du Ceseda, tel que modifié par la loi du 31 décembre 2012, satisfait aux exigences de l'article 2, paragraphe 2, sous a), et de l'article 4, paragraphe 4, de la directive 2008/115.

77 En ce qui concerne l'article L. 621-2, 2°, du Ceseda, tel que modifié par la loi du 31 décembre 2012, qui sanctionne d'une telle peine l'entrée irrégulière d'un ressortissant de pays tiers sur le territoire français par une frontière intérieure, il y a lieu de rappeler que, ainsi qu'il a été relevé au point 69 du présent arrêt, l'article 2, paragraphe 2, sous a), de la directive 2008/115 ne saurait permettre aux États membres de soustraire des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier du champ d'application de cette directive au motif de leur entrée irrégulière par une frontière intérieure.

78 Quant à la circonstance que M^me^ Affum a été interceptée et arrêtée non pas au moment de son entrée sur le territoire français par une frontière intérieure, mais lors de sa tentative de quitter ce territoire et l'espace Schengen par le tunnel sous la Manche, il résulte du point 71 du présent arrêt que cette circonstance n'est, en tout état de cause, pas susceptible de soustraire cette ressortissante d'un pays tiers en séjour irrégulier du champ d'application de la directive 2008/115, en vertu de l'article 2, paragraphe 2, sous a), de celle-ci.

Sur l'article 6, paragraphe 3, de la directive 2008/115

79 Il convient de rappeler que, selon l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2008/115, 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 de cet article.

80 Aux termes de l'article 6, paragraphe 3, de la directive 2008/115, les États membres peuvent s'abstenir de prendre une décision de retour à l'encontre d'un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier sur leur territoire si le ressortissant concerné d'un pays tiers est repris par un autre État membre en vertu d'accords ou d'arrangements bilatéraux existant à la date d'entrée en vigueur de cette directive. Dans ce cas, l'État membre qui a repris le ressortissant concerné d'un pays tiers applique le paragraphe 1 de cet article.

81 Il y a lieu de constater que, ainsi que le fait valoir le gouvernement français et comme l'a relevé M. l'avocat général au point 77 de ses conclusions, l'arrangement mentionné au point 37 du présent arrêt est assimilable à un « arrangement bilatéral », au sens de l'article 6, paragraphe 3, de la directive 2008/115, dans la mesure où, bien que conclu par quatre États membres, il traite le territoire du Benelux comme un territoire unique.

82 Cependant, contrairement à ce que soutient le gouvernement français, l'article 6, paragraphe 3, de la directive 2008/115 ne saurait être interprété en ce sens qu'il édicte une exception au champ d'application de cette directive, qui s'ajouterait à celles énoncées à l'article 2, paragraphe 2, de celle-ci et qui permettrait aux États membres de soustraire aux normes et aux procédures communes de retour les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier lorsque ceux-ci sont repris, en application d'un accord ou d'un arrangement existant à la date d'entrée en vigueur de ladite directive, par un État membre autre que celui dans lequel ils ont été appréhendés.

83 En effet, ainsi que le font valoir, en substance, toutes les autres parties ayant présenté des observations dans la présente procédure et ainsi que M. l'avocat général l'a relevé aux points 75 et 76 de ses conclusions, une interprétation en ce sens irait à l'encontre du libellé dudit article 6 ainsi que de l'économie et de la finalité de la directive 2008/115.

84 À cet égard, il importe de constater qu'il ressort du libellé de l'article 6, paragraphes 1 et 3, de la directive 2008/115 que l'exception prévue à cet article 6, paragraphe 3, concerne uniquement l'obligation de l'État membre, sur le territoire duquel se trouve le ressortissant en question, d'adopter une décision de retour à son encontre et ainsi de se charger de son éloignement, cette obligation incombant alors, ainsi que le précise la seconde phrase dudit article 6, paragraphe 3, à l'État membre qui a repris ce ressortissant.

85 Cette constatation est corroborée par l'économie de la directive 2008/115, ladite exception ne faisant précisément pas partie des dérogations au champ d'application de cette directive qui, elles, sont expressément prévues à l'article 2, paragraphe 2, de celle-ci.

86 Partant, force est de constater que, selon les termes et l'économie de la directive 2008/115, la situation d'un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier, qui est repris, en application d'un accord ou d'un arrangement au sens de l'article 6, paragraphe 3, de celle-ci, par un État membre autre que celui dans lequel il a été appréhendé, reste régie par cette directive et que l'État membre qui décide de remettre celui-ci à un autre État membre en application de cette disposition agit dans le cadre des normes et des procédures communes établies par ladite directive.

87 Dès lors que cette décision de remise constitue l'une des mesures prévues par la directive 2008/115 pour mettre fin au séjour irrégulier du ressortissant d'un pays tiers et une étape préparatoire à l'éloignement de celui-ci du territoire de l'Union, l'État membre concerné doit, eu égard aux objectifs de cette directive, adopter ladite décision avec diligence et dans les meilleurs délais afin que ce

ressortissant soit transféré au plus vite vers l'État membre responsable de la procédure de retour (voir, en ce sens, arrêts du 6 décembre 2011, Achughbabian, C-329/11, EU:C:2011:807, points 31 et 45, ainsi que du 15 février 2016, N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, point 76).

88 De toute évidence, le fait d'infliger et d'exécuter une peine d'emprisonnement à l'encontre dudit ressortissant avant de le transférer vers ce dernier État membre retarderait le déclenchement de cette procédure et ainsi l'éloignement effectif du ressortissant concerné, portant ainsi atteinte à l'effet utile de ladite directive.

Sur l'article 4, paragraphe 3, du code frontières Schengen

89 Selon l'article 4, paragraphe 3, du code frontières Schengen, les États membres instaurent des sanctions, conformément à leur droit national, en cas de franchissement non autorisé des frontières extérieures en dehors des points de passage frontaliers ou des heures d'ouverture fixées. Ces sanctions sont effectives, proportionnées et dissuasives.

90 À cet égard, il convient de relever, d'une part, que cette disposition ne contraint pas les États membres à instaurer des peines d'emprisonnement pour les situations qu'elle vise, mais leur laisse le choix quant aux sanctions qu'ils souhaitent adopter, à condition que ces sanctions soient effectives, proportionnées et dissuasives. Partant, même dans les situations pour lesquelles l'article 4, paragraphe 3, du code frontières Schengen prévoit une obligation de sanctions, les États membres peuvent se conformer à celle-ci tout en respectant concomitamment les obligations découlant de la directive 2008/115. Le fait que cet article 4, paragraphe 3, n'entend nullement déroger aux normes et aux procédures communes établies par cette directive est d'ailleurs expressément confirmé à l'article 12, paragraphe 1, du code frontières Schengen, tel que modifié par le règlement nº 610/2013.

91 D'autre part, il y a lieu de constater que l'article 4, paragraphe 3, du code frontières Schengen limite l'obligation pour les États membres d'instaurer des sanctions au seul « cas de franchissement non autorisé des frontières extérieures en dehors des points de passage frontaliers ou des heures d'ouverture fixées » et que la situation de M^me^ Affum ne relève pas d'un tel cas. En outre, aucune autre disposition du code frontières Schengen ne prévoit une sanction pour les cas non visés audit article 4, paragraphe 3, à savoir ceux de franchissement non autorisé des frontières extérieures aux points de passage frontaliers pendant les heures d'ouverture fixées ainsi que ceux de franchissement non autorisé des frontières intérieures.

92 Dans ces conditions, le gouvernement français ne saurait se prévaloir des obligations imposées aux États membres par le code frontières Schengen pour justifier une méconnaissance de la directive 2008/115.

93 Il découle de l'ensemble des considérations qui précèdent qu'il convient de répondre aux deuxième et troisième questions que la directive 2008/115 doit être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à une réglementation d'un État membre permettant du seul fait de l'entrée irrégulière par une frontière intérieure, conduisant au séjour irrégulier, l'emprisonnement d'un ressortissant d'un pays tiers, pour lequel la procédure de retour établie par cette directive n'a pas encore été menée à son terme. Cette interprétation est également valable lorsque le ressortissant concerné est susceptible d'être repris par un autre État membre, en application d'un accord ou d'un arrangement au sens de l'article 6, paragraphe 3, de ladite directive.

Sur les dépens

94 La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens. Les frais exposés pour soumettre des observations à la Cour, autres que ceux desdites parties, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement.

Par ces motifs, la Cour (grande chambre) dit pour droit :

1) **L'article 2, paragraphe 1, et l'article 3, point 2, 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, doivent être interprétés en ce sens qu'un ressortissant d'un pays tiers se trouve en séjour irrégulier sur le territoire d'un État membre et relève, à ce titre, du champ d'application de cette directive, lorsque, sans remplir les conditions d'entrée, de séjour ou de résidence, il transite par cet État membre en tant que passager d'un autobus, en provenance d'un autre État membre, faisant partie de l'espace Schengen, et à destination d'un troisième État membre se trouvant en dehors de cet espace.**

2) **La directive 2008/115 doit être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à une réglementation d'un État membre permettant du seul fait de l'entrée irrégulière par une frontière intérieure, conduisant au séjour irrégulier, l'emprisonnement d'un ressortissant d'un pays tiers, pour lequel la procédure de retour établie par cette directive n'a pas encore été menée à son terme.**

Cette interprétation est également valable lorsque le ressortissant concerné est susceptible d'être repris par un autre État membre, en application d'un accord ou d'un arrangement au sens de l'article 6, paragraphe 3, de ladite directive.

Signatures