Recueil de la jurisprudence

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M. PRIIT PIKAMÄE
présentées le 10 février 2021 [1]

Affaire C-546/19

BZ
contre
Westerwaldkreis

[demande de décision préjudicielle formée par le Bundesverwaltungsgericht (Cour administrative fédérale, Allemagne)]

« Renvoi préjudiciel – Contrôles aux frontières, asile et immigration – Politique d'immigration – Retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier – Directive 2008/115/CE – Champ d'application – Interdiction d'entrée prononcée à l'encontre d'un ressortissant de pays tiers à la suite de sa condamnation pénale – Motifs d'ordre public et de sécurité publique – Retrait de la décision de retour – Légalité de l'interdiction d'entrée »

1. Dans la présente affaire, la Cour est saisie une nouvelle fois par le Bundesverwaltungsgericht (Cour administrative fédérale, Allemagne) d'une demande de décision préjudicielle portant 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 [2].

2. En l'occurrence, les questions posées par la juridiction de renvoi permettront à la Cour de fournir des éclaircissements nécessaires au sujet de deux aspects relatifs à l'« interdiction d'entrée », prévue par la directive 2008/115, qui exclut toute entrée et tout séjour sur le territoire de l'ensemble des États membres. Plus précisément, la Cour est appelée à définir, premièrement, l'étendue de la marge laissée aux États membres pour adopter des interdictions d'entrée exclusivement régies par les règles de droit national et, deuxièmement, le lien juridique, établi par la directive en cause, entre l'interdiction d'entrée et la décision de retour.

1 Langue originale : le français.

2 JO 2008, L 348, p. 98.

I. Le cadre juridique

A. Le droit de l'Union

1. La directive 2008/115

3. 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. »

4. L'article 2, paragraphes 1 et 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 :

[...]

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. »

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

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

[...]

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 ;

[...]

6) "interdiction d'entrée" : une décision ou un acte de nature administrative ou judiciaire interdisant l'entrée et le séjour sur le territoire des États membres pendant une durée déterminée, qui accompagne une décision de retour ;

[...] »

6. L'article 6, paragraphe 1, de la directive 2008/115, intitulé « Décision de retour », est libellé comme suit :

« 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. »

7. Aux termes de l'article 9, paragraphe 1, de cette directive, intitulé « Report de l'éloignement » :

« 1. Les États membres reportent l'éloignement :

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

8. L'article 11 de ladite directive, intitulé « Interdiction d'entrée », prévoit :

« 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. Elle peut cependant dépasser cinq ans si le ressortissant d'un pays tiers constitue une menace grave pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sécurité nationale.

[...] »

2. Le règlement (CE) nº 1987/2006

9. L'article 24, paragraphes 1 à 3, du règlement (CE) nº 1987/2006 du Parlement européen et du Conseil, du 20 décembre 2006, sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen de deuxième génération (SIS II)[3] énonce :

« 1. Les données relatives aux ressortissants de pays tiers faisant l'objet d'un signalement aux fins de non-admission ou d'interdiction de séjour sont introduites sur la base d'un signalement national résultant d'une décision prise par les autorités administratives ou juridictions compétentes dans le respect des règles de procédure prévues par la législation nationale, sur la base d'une évaluation individuelle. Les recours contre cette décision sont formés conformément à la législation nationale.

2. Un signalement est introduit lorsque la décision visée au paragraphe 1 est fondée sur la menace pour l'ordre public ou la sécurité publique ou pour la sécurité nationale que peut constituer la présence d'un ressortissant d'un pays tiers sur le territoire d'un État membre. Tel peut être notamment le cas :

a) d'un ressortissant d'un pays tiers qui a été condamné dans un État membre pour une infraction passible d'une peine privative de liberté d'au moins un an ;

b) d'un ressortissant d'un pays tiers à l'égard duquel il existe des raisons sérieuses de croire qu'il a commis un fait punissable grave, ou à l'égard duquel il existe des indices réels qu'il envisage de commettre un tel fait sur le territoire d'un État membre.

3 JO 2006, L 381, p. 4.

3. Un signalement peut également être introduit lorsque la décision visée au paragraphe 1 est fondée sur le fait que le ressortissant d'un pays tiers a fait l'objet d'une mesure d'éloignement, de renvoi ou d'expulsion qui n'a pas été abrogée ni suspendue, et qui comporte ou est assortie d'une interdiction d'entrée, ou, le cas échéant, de séjour, fondée sur le non-respect des réglementations nationales relatives à l'entrée ou au séjour des ressortissants de pays tiers. »

B. Le droit allemand

10. Le Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (loi relative au séjour, au travail et à l'intégration des étrangers sur le territoire fédéral) (BGBl. 2008 I, p. 162), dans sa version applicable aux faits de l'affaire au principal (ci-après l'« AufenthG »), comporte un article 11, intitulé « Interdiction d'entrée et de séjour », libellé comme suit :

« 1. L'étranger qui a fait l'objet d'une mesure d'expulsion, de refoulement ou d'éloignement n'a plus le droit d'entrer de nouveau sur le territoire fédéral et d'y séjourner et aucun titre de séjour ne peut lui être délivré, même dans le cas où il y aurait droit au titre de la présente loi.

2. La durée de l'interdiction d'entrée et de séjour est fixée d'office. Ce délai commence à courir à compter du départ de l'étranger. En cas d'expulsion, la durée de l'interdiction est fixée en même temps qu'est pris l'arrêté d'expulsion. Dans les autres cas, elle est fixée en même temps qu'est prononcé l'ordre de quitter le territoire sous peine d'éloignement et au plus tard lors de l'éloignement ou du refoulement [...]

3. La durée de l'interdiction d'entrée et de séjour relève d'une décision discrétionnaire. Elle ne peut être supérieure à cinq ans que si l'étranger a été expulsé à la suite d'une condamnation pénale ou s'il constitue une menace grave pour la sécurité publique et pour l'ordre public. La durée de l'interdiction ne peut excéder dix ans.

[...] »

11. L'article 50 de l'AufenthG, intitulé « Obligation de quitter le territoire », dispose :

« 1. L'étranger est soumis à une obligation de quitter le territoire s'il n'est pas ou s'il n'est plus titulaire d'un titre de séjour requis [...]

2. L'étranger est tenu de quitter le territoire de la République fédérale sans délai ou, s'il lui a été accordé un délai pour quitter le territoire, avant l'expiration de ce délai.

[...] »

12. L'article 51 de l'AufenthG, intitulé « Fin de la légalité du séjour ; maintien des restrictions », prévoit, à son paragraphe 1, point 5 :

« 1. Le titre de séjour cesse d'être valide dans les cas suivants :

[...]

5) en cas d'expulsion de l'étranger, [...] »

13. Aux termes de l'article 53, paragraphe 1, de l'AufenthG, intitulé « Expulsion » :

« L'étranger dont le séjour constitue une menace pour la sécurité publique et pour l'ordre public, pour l'ordre constitutionnel démocratique et libre ou pour tout autre intérêt majeur de la République fédérale d'Allemagne fait l'objet d'une mesure d'expulsion si, compte tenu de toutes les circonstances de l'espèce, la mise en balance de l'intérêt que représente son départ et de son intérêt à demeurer sur le territoire de la République fédérale fait apparaître que l'intérêt du public à son départ prévaut. »

14. L'article 54, paragraphe 1, point 1, de l'AufenthG prévoit :

« 1. L'intérêt à l'expulsion de l'étranger au sens de l'article 53, paragraphe 1, est particulièrement important :

1) s'il a été condamné, par décision passée en force de chose jugée, à une peine privative de liberté [...] »

15. L'article 58 de l'AufenthG, intitulé « Éloignement », dispose, à ses paragraphes 1 et 2 :

« 1. L'étranger fait l'objet d'une mesure d'éloignement si son obligation de quitter le territoire est exécutoire, s'il ne lui a été accordé aucun délai pour quitter le territoire ou si ce délai a expiré, et si l'exécution volontaire de son obligation de quitter le territoire n'est pas assurée ou si le contrôle de celui-ci apparaît nécessaire pour des motifs de sécurité publique et d'ordre public [...]

2. [...] Dans les autres cas, l'obligation de quitter le territoire ne devient exécutoire que lorsque le refus de délivrance du titre de séjour ou un autre acte administratif en vertu duquel l'étranger est tenu de quitter le territoire conformément à l'article 50, paragraphe 1, devient lui-même exécutoire.

[...] »

16. L'article 60a de l'AufenthG, intitulé « Sursis provisoire à l'éloignement », énonce, à ses paragraphes 2 à 4 :

« 2. Il est sursis à l'éloignement de l'étranger aussi longtemps que cet éloignement est impossible pour des raisons de fait et de droit et qu'aucune carte de séjour temporaire ne lui est accordée [...]

3. Le sursis à l'éloignement de l'étranger est sans préjudice de son obligation de quitter le territoire.

4. Il est délivré une attestation à l'étranger qui bénéficie du sursis à l'éloignement.

[...] »

II. Les faits à l'origine du litige, la procédure au principal et les questions préjudicielles

17. BZ, de nationalité indéterminée, est né en Syrie et séjourne depuis 1990 en Allemagne. Bien que soumis depuis cette date à une obligation de quitter le territoire, il a cependant continué à séjourner dans cet État membre sur la base d'un statut de tolérance, régulièrement prorogé, au titre de l'article 60a de l'AufenthG.

18. Le 17 mars 2013, BZ a été condamné à une peine privative de liberté de trois ans et quatre mois pour des infractions de soutien au terrorisme. En mars 2014, il a bénéficié d'un sursis à l'exécution de la durée restante de sa peine.

19. En raison de cette condamnation pénale, le Westerwaldkreis (arrondissement de Westerwald) a pris, par un arrêté du 24 février 2014, une mesure d'expulsion de BZ au titre de l'article 53, point 1, de l'AufenthG (ci-après l'« arrêté d'expulsion »). Cet arrêté comprenait également une interdiction d'entrée et de séjour sur le territoire fédéral pour une durée de six ans, réduite par la suite à quatre ans, à compter de la date de départ, et limitée au 21 juillet 2023 au plus tard. En même temps, l'arrondissement de Westerwald a adopté, à l'égard de BZ, un ordre de quitter le territoire sous peine d'éloignement.

20. BZ a fait opposition à ces décisions. Lors de l'audition devant la commission d'opposition, l'arrondissement de Westerwald a retiré l'ordre de quitter le territoire sous peine d'éloignement. L'opposition a été rejetée pour le surplus.

21. BZ a dès lors formé, devant le Verwaltungsgericht Koblenz (tribunal administratif de Coblence, Allemagne), un recours tendant à l'annulation de l'arrêté d'expulsion et de l'interdiction d'entrée et de séjour sur le territoire fédéral, qui a été rejeté par arrêt de cette juridiction. BZ a interjeté appel contre cet arrêt devant l'Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz (tribunal administratif supérieur de Rhénanie-Palatinat, Allemagne).

22. Une demande d'asile de BZ a été ensuite rejetée par le Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Office fédéral des migrations et des réfugiés, Allemagne), par décision du 21 juillet 2017, comme étant manifestement non fondée en vertu du droit national. En même temps, cette autorité a constaté que BZ ne pouvait pas être éloigné vers la Syrie, dès lors que les conditions d'une interdiction d'éloignement prévues à l'article 60 de l'AufenthG, lu en combinaison avec l'article 3 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, étaient remplies en ce qui concerne ce pays.

23. Par arrêt du 5 avril 2018, l'Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz (tribunal administratif supérieur de Rhénanie-Palatinat) a rejeté l'appel interjeté par BZ. Ce dernier a dès lors introduit un recours en révision devant la juridiction de renvoi.

24. La juridiction de renvoi indique avoir déjà rejeté un tel recours en ce qu'il visait l'arrêté d'expulsion pris à l'encontre de BZ, lequel est ainsi devenu définitif, et a disjoint la procédure en révision en la poursuivant uniquement dans la mesure où elle porte sur la décision de réduire la durée de l'interdiction d'entrée et de séjour accompagnant l'arrêté d'expulsion à quatre ans à compter d'un éventuel départ et au 21 juillet 2023 au plus tard.

25. Il ressort des explications de la juridiction de renvoi concernant le droit allemand que l'arrêté d'expulsion, adopté en vertu de l'article 53 de l'AufenthG, ne conduit pas nécessairement à l'éloignement de l'étranger concerné. Selon la juridiction de renvoi, les personnes dont le séjour constitue une menace pour la sécurité publique peuvent en effet faire l'objet d'une mesure d'expulsion quand bien même leur éloignement du territoire allemand n'est pas possible en raison de la situation qui prévaut dans le pays de leur destination. Dans ce cas de figure, l'adoption d'une mesure d'expulsion a pour conséquence, d'une part, de mettre un terme à la validité du titre de séjour de l'étranger concerné, conformément à l'article 51, paragraphe 1, point 5, de l'AufenthG, et, d'autre part, d'interdire, en vertu de l'article 11, paragraphe 1, de l'AufenthG, l'entrée et le séjour ainsi que la délivrance d'un nouveau titre du séjour à cet étranger avant l'expiration de la durée de l'arrêté d'expulsion.

26. Dans ce contexte, la juridiction de renvoi s'interroge sur la question de savoir si une interdiction d'entrée et de séjour pouvant être prononcée, selon le droit national, même en l'absence d'un ordre de quitter le territoire sous peine d'éloignement est compatible avec le droit de l'Union. À cet égard, cette juridiction précise que, selon le droit allemand, l'arrêté d'expulsion ne constitue pas, en tant que tel, une « décision de retour », au sens de l'article 3, point 4, de la directive 2008/115, cette qualification devant en revanche être reconnue à l'ordre de quitter le territoire sous peine d'éloignement.

27. En particulier, elle entretient des doutes quant au point de savoir si une interdiction d'entrée et de séjour prononcée à l'encontre d'un ressortissant de pays tiers à des fins « non liées à la migration », notamment en combinaison avec un arrêté d'expulsion, relève du champ d'application de la directive 2008/115. Pour le cas où cette question appellerait une réponse affirmative, la juridiction de renvoi se demande si une interdiction d'entrée et de séjour ne peut pas être considérée comme étant conforme aux exigences de cette directive, lorsque l'ordre de quitter le territoire sous peine d'éloignement, adopté concomitamment à cette interdiction, a été retiré par l'autorité qui l'a prononcé.

28. S'il devait être considéré que le retrait de la décision de retour implique nécessairement l'illégalité de l'interdiction d'entrée qui accompagne cette décision, la juridiction de renvoi s'interroge sur la question de savoir si tel est également le cas lorsque l'arrêté d'expulsion qui a précédé la décision de retour est devenu définitif.

29. C'est dans ces conditions que le Bundesverwaltungsgericht (Cour administrative fédérale) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) a) L'interdiction d'entrée prononcée à l'encontre d'un ressortissant de pays tiers à des fins "non liées à la migration" relève-t-elle en tout état de cause du champ d'application de la directive [2008/115], si l'État membre n'a pas fait usage de la faculté que lui confère l'article 2, paragraphe 2, sous b), de cette directive ?

b) Dans le cas où la première question, sous a) appellerait une réponse négative, une telle interdiction d'entrée est-elle exclue du champ d'application de la directive 2008/115 même si, indépendamment de l'arrêté d'expulsion pris à son encontre, auquel se rattache l'interdiction d'entrée, le ressortissant d'un pays tiers se trouve déjà en situation de séjour irrégulier et relève donc en principe du champ d'application de cette directive ?

c) L'interdiction d'entrée prononcée dans le cadre d'un arrêté d'expulsion pris pour des raisons de sécurité publique et d'ordre public (soit, en l'espèce, uniquement à des fins de prévention générale dans le cadre de la lutte contre le terrorisme) rentre-t-elle dans la catégorie des interdictions d'entrée prononcées à des fins "non liées à la migration" ?

2) Dans le cas où la Cour répondrait à la première question en ce sens que l'interdiction d'entrée dont il est question relève du champ d'application de la directive 2008/115 :

a) Le retrait d'une décision de retour (soit, en l'espèce, d'un ordre de quitter le territoire sous peine d'éloignement) entraîne-t-il l'illégalité de l'interdiction d'entrée (au sens de l'article 3, point 6, de la directive 2008/115) prononcée en même temps que cette décision ?

b) L'interdiction d'entrée devient-elle illégale même si l'arrêté d'expulsion pris en amont de la décision de retour est devenu définitif ? »

III. La procédure devant la Cour

30. Ces questions ont fait l'objet d'observations écrites de la part des gouvernements allemand et néerlandais ainsi que de la Commission européenne.

31. Le 23 avril 2020, la Cour a adressé une demande d'informations à la juridiction de renvoi portant sur le cadre juridique du litige au principal. La réponse de cette dernière, datée du 6 mai 2020, est parvenue à la Cour le 27 mai 2020.

32. À titre de mesure d'organisation de la procédure du 8 octobre 2020, la Cour a posé une question pour réponse écrite à l'ensemble des parties intéressées. Les observations écrites sur cette question ont été déposées dans le délai imparti.

IV. Analyse

33. Le gouvernement allemand a invoqué l'irrecevabilité de la première question préjudicielle. Comme cet argument me semble viser implicitement la seconde question également, je commencerai mon analyse par l'appréciation de la recevabilité (section A), avant de me concentrer sur le fond de chacune de ces questions préjudicielles (section B).

A. Sur la recevabilité

34. Le gouvernement allemand soutient dans ses observations écrites que, contrairement à ce qui ressort de la décision de renvoi, la République fédérale d'Allemagne a fait usage de la faculté, prévue à l'article 2, paragraphe 2, sous b), de la directive 2008/115, de ne pas appliquer cette directive aux ressortissants de pays tiers faisant l'objet d'une sanction pénale prévoyant ou ayant pour conséquence leur retour, conformément au droit national.

35. À l'appui de cette affirmation, ce gouvernement attire l'attention de la Cour sur le fait que l'exposé des motifs de la loi allemande transposant la directive 2008/115 contiendrait le passage suivant au sujet de l'article 11 de l'AufenthG, qui transpose l'article 11 de la directive 2008/115 : « Les dérogations à la durée normale de cinq ans prévues dans la nouvelle quatrième phrase sont fondées sur l'article 2, paragraphe 2, sous b) (il s'agit, à cet égard, d'une restriction du champ d'application de la directive à l'égard des personnes condamnées au pénal) et sur l'article 11, paragraphe 2, seconde phrase (menace grave pour la sécurité publique et l'ordre public) de la directive 2008/115 ».

36. À cet égard, je relève que, faisant suite à la demande d'informations qui lui a été adressée par la Cour, la juridiction de renvoi a maintenu son interprétation du droit allemand telle qu'elle l'a exposée dans la décision de renvoi, selon laquelle la République fédérale d'Allemagne n'a pas décidé, au titre de l'article 2, paragraphe 2, sous b), de la directive 2008/115, d'exclure de l'*intégralité* du champ d'application de cette directive les ressortissants de pays tiers faisant l'objet d'une sanction pénale prévoyant ou ayant pour conséquence leur retour.

37. La juridiction de renvoi observe en effet que le passage de l'exposé des motifs cité par le gouvernement allemand se réfère à l'article 11, paragraphe 3, de la version de l'AufenthG applicable aux faits au principal, selon lequel la durée de l'interdiction d'entrée ne peut être supérieure à cinq ans « que si l'étranger a été expulsé *à la suite d'une condamnation pénale* ou s'il constitue une menace grave pour la sécurité publique ou pour l'ordre public »[4]. Elle estime ainsi qu'il ressort de ce passage que, s'agissant des ressortissants de pays tiers qui font l'objet d'une mesure d'expulsion à la suite d'une condamnation au pénal, le législateur allemand, lorsqu'il a invoqué l'article 2, paragraphe 2, sous b), de la directive 2008/115, a entendu déroger *ponctuellement* à la règle spécifique, inscrite à l'article 11, paragraphe 2, de celle-ci, qui limite la durée de validité de l'interdiction d'entrée à cinq ans et ne permet de dérogations qu'en cas de menace grave pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sécurité nationale.

38. Or, il est de jurisprudence constante que, dans le cadre de la répartition des compétences entre la Cour et les juridictions nationales dans la procédure préjudicielle, la Cour est tenue de prendre en compte le contexte factuel et règlementaire dans lequel s'insèrent les questions préjudicielles, *tel que défini par la juridiction de renvoi*. Cela implique que, quelles que soient les critiques émises par le

4 Mise en italique par mes soins.

gouvernement allemand à l'encontre de l'interprétation du droit national retenue par la juridiction de renvoi, l'examen du présent renvoi préjudiciel doit être effectué au regard de l'interprétation [5] selon laquelle, lorsqu'il s'est référé à l'article 2, paragraphe 2, sous b), de la directive 2008/115, le législateur allemand n'a pas souhaité exclure les ressortissants de pays tiers expulsés à la suite de leur condamnation au pénal de l'intégralité du champ d'application de cette directive [6].

39. Le fait que la Cour a accepté une interprétation opposée de la législation allemande dans l'arrêt Filev et Osmani [7], ainsi que l'a souligné le gouvernement allemand, ne saurait autoriser, selon moi, une conclusion différente. En effet, dans l'affaire ayant donné lieu à cet arrêt, la Cour était liée, en vertu de la jurisprudence exposée au point précédent des présentes conclusions, par l'interprétation du droit national donnée par l'Amtsgericht Laufen (tribunal de district de Laufen, Allemagne), auteur de la demande de décision préjudicielle.

40. La pertinence des questions posées par la juridiction de renvoi ne pouvant donc pas être mise en doute, j'estime que ces questions doivent être considérées comme recevables.

B. Sur le fond

1. Observations liminaires

41. Il convient d'esquisser les traits essentiels du cadre juridique pertinent aux fins de l'interprétation demandée à la Cour.

42. La directive 2008/115 a pour objectif de mettre en place une politique efficace d'éloignement et de rapatriement fondée sur des normes communes, afin que les personnes concernées soient rapatriées d'une façon humaine dans le respect intégral de leurs droits fondamentaux ainsi que de leur dignité [8].

43. À cette fin, cette directive établit avec précision la procédure, assortie de garanties juridiques, devant être appliquée par chaque État membre en ce qui concerne le retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier et fixe l'ordre de déroulement des différentes étapes que cette procédure comporte.

44. Plus particulièrement, ladite directive prévoit que la situation de séjour irrégulier de tout ressortissant d'un pays tiers sur le territoire d'un État membre fait naître l'obligation, à la charge de ce dernier, de lui adresser une « décision de retour » [9]. Cette décision impose au ressortissant concerné une « obligation de retour », c'est-à-dire une obligation de rentrer dans son pays d'origine, dans un pays de transit ou dans un autre pays [10], et fixe éventuellement un délai approprié dans lequel ce ressortissant doit quitter volontairement le territoire [11]. Si un délai pour le départ volontaire n'a pas été accordé ou si l'obligation de retour n'a pas été respectée, les États membres sont tenus de prendre toutes les mesures nécessaires pour donner exécution à la décision de retour [12].

5 Voir arrêt du 21 juin 2016, New Valmar (C-15/15, EU:C:2016:464, point 25 et jurisprudence citée).

6 Concernant la question de savoir si l'article 2, paragraphe 2, sous b), de la directive 2008/115 permet aux États membres d'y déroger de manière ponctuelle, la juridiction de renvoi soutient, à juste titre selon moi, que cette question n'est pas déterminante pour l'issue du litige au principal, dès lors que, d'un point de vue juridique, une réponse négative entraînerait uniquement l'inapplicabilité des durées d'une interdiction d'entrée supérieures à cinq ans.

7 Arrêt du 19 septembre 2013 (C-297/12, EU:C:2013:569).

8 Voir considérants 2 et 11 de la directive 2008/115.

9 Article 6, paragraphe 1, de la directive 2008/115.

10 Article 3, points 3 et 4, de la directive 2008/115.

11 Article 7, paragraphe 1, de la directive 2008/115. Les États membres peuvent s'abstenir d'accorder un tel délai dans les hypothèses identifiées au paragraphe 4 de cette même disposition (voir note en bas de page nº 18 des présentes conclusions).

12 Article 8, paragraphe 1, de la directive 2008/115.

45. La décision de retour peut – ou, dans certains cas, doit – être accompagnée par une « interdiction d'entrée ». Bien qu'elle soit adoptée par un seul État membre, cette dernière vise à interdire à la personne destinataire, selon la définition ressortant de l'article 3, point 6, de la directive 2008/115, l'entrée et le séjour *sur le territoire de l'ensemble des États membres*. Ainsi, elle confère une « dimension européenne » aux effets des mesures nationales de retour [13].

46. Pour qu'une telle dimension ne reste pas purement théorique, cette directive prévoit également que, lorsqu'un État membre envisage de délivrer un titre de séjour ou une autre autorisation conférant un droit de séjour à un ressortissant d'un pays tiers qui fait l'objet d'une interdiction d'entrée délivrée par un autre État membre, il est tenu de consulter au préalable ce dernier État et de prendre en compte les intérêts de celui-ci [14]. Le déclenchement d'une telle procédure de consultation suppose une prise de connaissance préalable des interdictions d'entrée prononcées par les autres États membres, qui est rendue possible dans la mesure où les informations relatives à ces interdictions d'entrée peuvent faire l'objet d'un signalement national introduit dans le système d'information Schengen de deuxième génération en vertu de l'article 24, paragraphe 3 du règlement n° 1987/2006 [15].

47. C'est précisément l'interdiction d'entrée qui fait l'objet des questions posées par la juridiction de renvoi et que je me propose d'examiner dans les développements qui suivent.

2. Sur la première question

48. Par sa première question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si une interdiction d'entrée et de séjour, prononcée à l'encontre d'un ressortissant d'un pays tiers en même temps qu'un arrêté d'expulsion adopté sur la base d'une condamnation pénale antérieure, relève du champ d'application de la directive 2008/115.

49. D'emblée, il convient d'observer que, ainsi qu'il ressort de la décision de renvoi, les doutes nourris par la juridiction de renvoi trouvent leur origine dans le libellé du point 11 du « manuel sur le retour » de la Commission [16], aux termes duquel la directive 2008/115 s'appliquerait uniquement aux interdictions d'entrée liées à la violation des règles de migration dans les États membres (« interdictions liées au retour »), c'est-à-dire des règles qui régissent l'entrée et le séjour des ressortissants de pays tiers, alors que cette directive n'aurait pas d'incidence sur les interdictions d'entrée « prononcées à des fins non liées à la migration ». Cette seconde catégorie comprendrait, en sus des interdictions d'entrée constituant une mesure restrictive adoptée en vertu du titre V, chapitre 2, TUE, les interdictions d'entrée prononcées à l'encontre de ressortissants de pays tiers ayant commis des infractions pénales graves ou dont on peut raisonnablement supposer qu'ils ont l'intention de commettre de telles infractions. Ainsi, l'interdiction en cause dans l'affaire au principal pourrait, selon la juridiction de renvoi, relever de cette catégorie et, de ce fait, échapper au champ d'application de la directive 2008/115.

13 Voir considérant 14 de la directive 2008/115.

14 Voir article 11, paragraphe 4, de la directive 2008/115, qui renvoie à cet égard à l'article 25 de 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 (JO 2000, L 239, p. 19).

15 Il convient d'observer que ce règlement a été abrogé par le règlement (UE) 2018/1861 du Parlement européen et du Conseil, du 28 novembre 2018, sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen (SIS) dans le domaine des vérifications aux frontières, modifiant la convention d'application de l'accord de Schengen et modifiant et abrogeant le règlement (CE) n° 1987/2006 (JO 2018, L 312, p. 14) qui s'appliquera à partir du 28 décembre 2021. L'article 24, paragraphe 1, du règlement n° 2018/1861, qui vise à remplacer l'article 24 du règlement n° 1987/2006, prévoit l'*obligation* pour les États membres d'introduire un signalement dans le SIS dans tous les cas où une interdiction d'entrée à l'encontre d'un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier a été prononcée en vertu de dispositions respectant la directive 2008/115.

16 Recommandation (UE) 2017/2338 de la Commission, du 16 novembre 2017, établissant un « manuel sur le retour » commun devant être utilisé par les autorités compétentes des États membres lorsqu'elles exécutent des tâches liées au retour (JO 2017, L 339, p. 83).

50. En d'autres termes, la Cour est appelée à se prononcer sur l'exactitude d'une interprétation selon laquelle la directive 2008/115 s'applique uniquement aux interdictions prononcées en raison d'une violation des règles de migration, les interdictions situées en dehors de cette catégorie, notamment celles visant à protéger l'ordre public et la sécurité publique dans les États membres, demeurant en revanche de la compétence de ces derniers.

51. Il y a lieu d'observer, avant tout, que l'article 3, point 6, de la directive 2008/115 définit l'« interdiction d'entrée » comme « une décision ou un acte de nature administrative ou judiciaire interdisant l'entrée et le séjour sur le territoire des États membres pendant une durée déterminée, qui accompagne une décision de retour », de sorte qu'il n'autorise pas une interprétation selon laquelle le législateur de l'Union a entendu viser dans cet article exclusivement les mesures motivées par la violation des règles de migration. Selon moi, l'article 11, paragraphe 1, de cette directive ne l'y autorise pas non plus dans la mesure où cette disposition se borne à énoncer les conditions dans lesquelles les décisions de retour sont (ou peuvent être) assorties d'une interdiction d'entrée, sans faire aucune référence aux motifs ayant conduit au prononcé d'une telle interdiction.

52. Pour ce qui est de l'examen de l'économie de la directive 2008/115, je souscris à la lecture de la juridiction de renvoi selon laquelle cette directive ne permet de dégager aucun élément militant en faveur d'une restriction de son champ d'application telle que celle envisagée au point 11 du « manuel sur le retour ».

53. À cet égard, il importe de se référer aux dispositions par lesquelles ladite directive délimite son propre champ d'application.

54. L'article 2, paragraphe 1, de la directive 2008/115 établit que celle-ci s'applique aux ressortissants de pays tiers *en séjour irrégulier* sur le territoire des États membres, étant entendu que constitue un tel « séjour irrégulier », conformément à l'article 3, point 2, de cette directive, « 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 [règlement (CE) n° 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) [17]], ou d'autres conditions d'entrée, de séjour ou de résidence dans cet État membre ». Or, compte tenu de la généralité de leurs termes, ces dispositions ne laissent planer aucun doute quant au fait que le législateur de l'Union a souhaité définir le champ d'application de ladite directive de manière très large, dans la mesure où il a prévu que le caractère irrégulier du séjour visé par celle-ci n'est pas uniquement celui qui découle de la violation des règles de migration (« les conditions d'entrée énoncées à l'article 5 du code frontières Schengen, ou d'autres conditions d'entrée [...] dans cet État membre »), mais également celui qui résulte de la violation de règles *autres* que celles-ci (« d'autres conditions [...] de séjour ou de résidence dans cet État membre »).

55. Comme indiqué ci-dessus, l'article 2, paragraphe 2, sous b), de la directive 2008/115 confère aux États membres la faculté de décider de ne pas appliquer cette directive aux ressortissants de pays tiers faisant l'objet, notamment, d'une sanction pénale prévoyant ou ayant pour conséquence leur retour, conformément au droit national. Ainsi, cet article procède nécessairement de la prémisse selon laquelle le séjour irrégulier susceptible d'entraîner l'application de la directive 2008/115 peut également résulter d'une violation grave de la loi pénale nationale. En effet, force est de constater que la présence d'une telle disposition aurait été totalement superflue dans le cas où le séjour irrégulier pertinent aux fins de l'application de cette directive ne pourrait être que celui lié à la violation des règles de migration. Il s'ensuit qu'une décision de retour, ainsi que l'interdiction d'entrée l'accompagnant, peuvent également être adoptées à des fins liées à la protection de l'ordre public ou de la sécurité publique.

17 JO 2006, L 105, p. 1.

56. Cette conclusion me paraît d'autant plus s'imposer lorsque sont prises en compte d'autres dispositions de la directive 2008/115, telles que l'article 6, paragraphe 2 [18], l'article 7, paragraphe 4 [19], l'article 11, paragraphes 2 et 3, et l'article 12, paragraphe 1, second alinéa [20]. Ces dispositions prouvent en effet que les mesures visant à la protection de l'ordre public, de la sécurité publique et de la sécurité nationale ne sont pas soustraites au régime harmonisé édicté par celle-ci, les fins poursuivies par ces mesures impliquant uniquement la possibilité pour les États membres de déroger aux règles inscrites dans ces articles [21].

57. En particulier, en ce qui concerne l'interdiction d'entrée, l'article 11, paragraphe 2, de la directive 2008/115 établit que, bien que la durée de celle-ci ne puisse en principe excéder cinq ans, les États membres peuvent prononcer une interdiction d'entrée d'une durée dépassant une telle limite au cas où le ressortissant d'un pays tiers constituerait une menace grave pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sécurité nationale. En outre, l'article 11, paragraphe 3, de cette directive dispose, en substance, que les États membres ne peuvent pas adopter une interdiction d'entrée à l'égard des personnes victimes de la traite des êtres humains et auxquelles a été octroyé un droit de séjour à ce titre, à moins que ces personnes ne représentent un danger pour l'ordre public, la sécurité publique et la sécurité nationale.

58. Les travaux préparatoires confirment, à mon sens, que le législateur de l'Union n'a aucunement entendu envisager une restriction du champ d'application de la directive 2008/115 fondée sur les motifs de l'illégalité du séjour. La Commission n'aurait pas pu, à mon sens, exprimer cette idée de manière plus nette qu'elle ne l'a fait dans la proposition de directive [22] et dans le document de travail SEC(2005) 1175 des services de la Commission [23]. En effet, elle a affirmé, dans le premier document, que ce dernier « vise [...] à définir un ensemble de règles horizontales, applicables à tout ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier, *quel que soit le motif de l'illégalité de son séjour* (par exemple, l'expiration de son visa ou de son titre de séjour, la révocation ou le retrait de son titre de séjour, une décision finale rejetant une demande d'asile, le retrait du statut de réfugié, une admission illégale) » [24], tandis que, dans le second document, elle a précisé que la directive proposée devait s'appliquer non seulement lorsque les ressortissants de pays tiers se trouvaient en séjour irrégulier du fait qu'ils ne remplissaient pas les conditions d'entrée prévues à l'article 5 de la convention d'application de l'accord Schengen (devenu aujourd'hui l'article 6 du code frontières Schengen), mais également lorsque leur séjour était irrégulier pour d'autres raisons, en citant à titre d'exemple le cas d'un ressortissant de pays tiers qui perd son titre de séjour et est en même temps soumis à une procédure de retour *en raison de la commission d'un crime grave*.

18 L'article 6, paragraphe 2, de la directive 2008/115 dispose : « Les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire d'un État membre et titulaires d'un titre de séjour valable ou d'une autre autorisation conférant un droit de séjour délivrés par un autre État membre sont tenus de se rendre immédiatement sur le territoire de cet autre État membre. En cas de non-respect de cette obligation par le ressortissant concerné d'un pays tiers ou lorsque le départ immédiat du ressortissant d'un pays tiers est requis *pour des motifs relevant de l'ordre public ou de la sécurité nationale*, le paragraphe 1 s'applique. » (mise en italique par mes soins).

19 L'article 7, paragraphe 4, de la directive 2008/115 prévoit : « S'il existe un risque de fuite, ou si une demande de séjour régulier a été rejetée comme étant manifestement non fondée ou frauduleuse, ou si la personne concernée constitue *un danger pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sécurité nationale*, les États membres peuvent s'abstenir d'accorder un délai de départ volontaire ou peuvent accorder un délai inférieur à sept jours. » (mise en italique par mes soins).

20 L'article 12, paragraphe 1, de la directive 2008/115 se lit comme suit : « Les décisions de retour et, le cas échéant, les décisions d'interdiction d'entrée ainsi que les décisions d'éloignement sont rendues par écrit, indiquent leurs motifs de fait et de droit et comportent des informations relatives aux voies de recours disponibles.
Les informations relatives aux motifs de fait peuvent être limitées lorsque le droit national permet de restreindre le droit à l'information, en particulier *pour sauvegarder la sécurité nationale, la défense et la sécurité publique*, ou à des fins de prévention et de détection des infractions pénales et d'enquêtes et de poursuites en la matière. » (mise en italique par mes soins).

21 En ce sens, voir mes conclusions dans l'affaire Stadt Frankfurt am Main (C-18/19, EU:C:2020:130, point 40).

22 Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier [SEC(2005) 1057, COM(2005) 391 final – 2005/0167 (COD), section 4, chapitre I].

23 Commission staff working document – Detailed comments on Proposal for a European Parliament and Council Directive on common standards on procedures in Member States for returning illegally staying third country nationals [COM(2005) 391 final].

24 Mise en italique par mes soins.

59. Certes, la Commission a admis, dans ladite proposition, que la question de savoir si la notion d'« éloignement pour des raisons liées à la sécurité nationale et à l'ordre public » aurait également dû faire l'objet d'une harmonisation dans la directive proposée avait été examinée. Elle a également admis qu'il y avait été répondu par la négative en raison, notamment, du fait qu'une telle harmonisation devait être poursuivie non pas dans le cadre d'une directive relative à la cessation du séjour irrégulier et au retour, mais plutôt dans le cadre d'une directive régissant les conditions d'entrée et de séjour et relative à la cessation de la présence ou du séjour réguliers. Toutefois, la Commission a ensuite expliqué que cela ne signifiait pas que la situation d'un ressortissant d'un pays tiers dont le séjour légal s'était achevé pour des raisons d'ordre public ou de sécurité nationale ne relevait pas de la directive proposée. Bien au contraire, cette personne serait ainsi devenue un ressortissant en séjour irrégulier, qualification entraînant, sans qu'il soit nécessaire de la préciser ultérieurement, l'application de la directive en cause [25].

60. Une appréciation de l'article 3, point 6, et de l'article 11 de la directive 2008/115 sous l'angle téléologique laisse également entendre, à mon sens, que cette directive a été conçue avec, en principe, un champ d'application si large qu'il ne saurait être limité aux seules interdictions d'entrée motivées par la violation des règles de migration. En effet, la « dimension européenne » que l'interdiction d'entrée prévue par ces dispositions vise à conférer aux effets des mesures nationales de retour s'explique, comme le rappelle à juste titre la juridiction de renvoi, par la finalité desdites dispositions, qui est celle de prévenir l'immigration clandestine et d'éviter que les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier puissent, en tirant avantage des divergences normatives existant entre les États membres, contourner les mesures nationales qui mettent fin à leur séjour. Or, ces finalités ne sont pas compatibles, à mon sens, avec une restriction du cercle des personnes à l'égard desquelles une interdiction d'entrée peut être prononcée, telle qu'envisagée dans le « manuel sur le retour ».

61. À ce stade, il est néanmoins nécessaire d'admettre que les doutes les plus importants qu'entretient la juridiction de renvoi semblent porter sur la question de savoir si une interprétation telle que celle que je propose dans les présentes conclusions est correcte au regard des dispositions du règlement nº 1987/2006.

62. Il convient, en effet, de rappeler que le point 11 du « manuel sur le retour » cite expressément, parmi les interdictions d'entrée « prononcées à des fins non liées à la migration », qui échappent ainsi à l'emprise de la directive 2008/115, celles adoptées à l'égard des ressortissants de pays tiers qui ont commis des infractions pénales graves ou dont on peut raisonnablement supposer qu'ils ont l'intention de commettre une telle infraction. Ce point 11 renvoie à ce titre aux interdictions d'entrée et de séjour fondées sur une menace pour l'ordre public, pour la sécurité publique ou pour la sécurité nationale visées à l'article 24, paragraphe 2, du règlement nº 1987/2006, lu en combinaison avec l'article 24, paragraphe 1, de ce règlement. J'ajoute, pour ma part, que l'article 24, paragraphe 3, dudit règlement régit les interdictions d'entrée et de séjour prononcées à l'égard de ressortissants de pays tiers ayant fait l'objet « d'une mesure d'éloignement, de renvoi ou d'expulsion » et qui sont fondées sur « le non-respect des réglementations nationales relatives à l'entrée ou au séjour [de ces ressortissants] ».

63. Il résulte ainsi de l'article 24 du règlement nº 1987/2006, adopté antérieurement à l'entrée en vigueur de la directive 2008/115, que les interdictions d'entrée et de séjour fondées sur une menace pour l'ordre public, pour la sécurité publique ou pour la sécurité nationale et celles prononcées à l'égard des ressortissants de pays tiers visés par une décision d'éloignement, de renvoi ou d'expulsion sont définies comme relevant de catégories *distinctes*, en ce qu'elles obéissent à un régime juridique propre à chacune d'elles (l'obligation d'introduire un signalement dans le SIS n'existe qu'au regard des premières). Le règlement 2018/1861, qui s'appliquera en lieu et place du règlement nº 1987/2006 à partir du 28 décembre 2021, reprend, à son article 24, paragraphe 1, la structure en deux catégories et

25 Voir section 3, point 12, de la proposition.

le contenu de l'article 24 du règlement nº 1987/2006 [26], tout en constatant que la seconde catégorie d'interdictions d'entrée a désormais été harmonisée par la directive 2008/115 (« interdiction[s] d'entrée conformément à des procédures respectant la directive [2008/115] au sujet d'un ressortissant de pays tiers ») [27].

64. La juridiction de renvoi paraît s'interroger sur le point de savoir si cela devrait conduire à la conclusion que *toute* interdiction d'entrée fondée sur une menace pour l'ordre public, pour la sécurité publique ou pour la sécurité nationale ne relève pas du champ d'application de la directive 2008/115 et n'est ainsi soumise qu'au régime juridique lui étant applicable en vertu du droit national, ainsi que le soutient le gouvernement néerlandais dans ses observations écrites.

65. Il est certes vrai que, puisque la directive 2008/115 constitue un développement de l'acquis de Schengen, elle doit être interprétée en tenant compte de la nécessaire cohérence de cet acquis [28], qui comprend, sans l'ombre d'un doute, les dispositions du règlement nº 1987/2006. Il me semble toutefois que l'interprétation de l'article 24, paragraphe 2, de ce règlement, envisagée au point précédent des présentes conclusions, repose sur une lecture erronée du champ d'application personnel de cette disposition.

66. J'estime, en effet, que les interdictions d'entrée et de séjour fondées sur une menace pour l'ordre public, pour la sécurité publique ou pour la sécurité nationale, telles qu'énoncées à l'article 24, paragraphe 2, du règlement nº 1987/2006, visent uniquement les ressortissants de pays tiers qui séjournent *en dehors* du territoire de l'État membre concerné au moment où elles sont prononcées. Cela explique pourquoi elles sont traitées comme une catégorie distincte de celles qui relèvent de la directive 2008/115 : comment pourrait-on envisager le déclenchement d'une procédure de retour à l'égard des ressortissants en question si ceux-ci ne se trouvent pas en situation de séjour irrégulier sur le territoire dudit État membre ?

67. En revanche, l'article 24, paragraphe 2, du règlement nº 1987/2006 ne vise pas, ainsi que le prétend le gouvernement néerlandais, des interdictions d'entrée et de séjour telles que celle de l'affaire au principal, c'est-à-dire adoptées pour des motifs d'ordre public ou de sécurité publique à l'égard de ressortissants qui se trouvent *déjà* sur le territoire d'un État membre. En effet, l'adoption de telles interdictions d'entrée et de séjour suppose que ces ressortissants se trouvent dans une situation de séjour irrégulier et qu'ils doivent, par conséquent, faire l'objet d'une décision de retour. Il s'agit donc d'interdictions « liées au retour », qui sont régies, en tant que telles, par la directive 2008/115.

68. En résumé, les États membres demeurent compétents pour prévoir des interdictions d'entrée à l'égard des personnes constituant une menace pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sécurité nationale, notamment si celles-ci ont été condamnées dans un État membre pour une infraction passible d'une peine privative de liberté d'au moins un an, à condition qu'elles séjournent en dehors du territoire de l'État membre concerné au moment où ces interdictions sont prononcées. En revanche, les États membres sont tenus de respecter les règles harmonisées prévues par la directive 2008/115, à commencer par l'obligation d'adopter une décision de retour, lorsqu'ils prévoient des

26 La seule modification substantielle apportée est l'extension de l'obligation d'introduire un signalement dans le SIS aux interdictions d'entrée prononcées conformément aux procédures prévues par la directive 2008/115. Voir, notamment, proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen (SIS) dans le domaine des vérifications aux frontières, modifiant le règlement (UE) nº 515/2014 et abrogeant le règlement (CE) nº 1987/2006 [COM(2016) 882 final – 2016/0408 (COD), p. 4]. Voir également note en bas de page nº 15 des présentes conclusions.

27 L'article 24, paragraphe 1, du règlement 2018/1861 se lit comme suit : « Les États membres introduisent un signalement aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour lorsque l'une des conditions ci-après est remplie : a) l'État membre a conclu, sur la base d'une évaluation individuelle comprenant une appréciation de la situation personnelle du ressortissant de pays tiers concerné et des conséquences du refus d'entrée et de séjour, que la présence de ce ressortissant de pays tiers sur son territoire représente une menace pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sécurité nationale et l'État membre a, par conséquent, adopté une décision judiciaire ou administrative de non-admission et d'interdiction de séjour conformément à son droit national et émis un signalement national aux fins de non-admission et d'interdiction de séjour ; ou b) l'État membre a émis une interdiction d'entrée conformément à des procédures respectant la directive [2008/115] au sujet d'un ressortissant de pays tiers. »

28 Arrêt du 26 octobre 2010, Royaume-Uni/Conseil (C-482/08, EU:C:2010:631, point 48).

interdictions d'entrée à l'égard de personnes constituant une menace pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sécurité nationale, si les personnes en question se trouvent déjà sur leur territoire [29]. Cette directive s'applique sauf si, dans le cas où les menaces ou les dangers pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sécurité nationale découleraient du fait que les personnes concernées ont fait l'objet d'une sanction pénale grave ou de procédures d'extradition, l'État membre concerné a fait usage de la faculté que lui confère l'article 2, paragraphe 2, sous b), de la directive 2008/115 [30].

69. C'est donc le lien avec la nécessité de procéder au retour des ressortissants de pays tiers concernés qui distingue les interdictions d'entrée relevant du champ d'application de la directive 2008/115 de celles qui sont fondées uniquement sur le droit national, et non pas les motifs d'adoption de ces interdictions. Dans ses observations écrites, la Commission elle-même admet que le point 11 du « manuel sur le retour » prête à confusion dans la mesure où il fait référence à des interdictions d'entrée prononcées « à des fins non liées à la migration », au lieu d'employer l'expression correcte d'interdictions d'entrée « non liées au retour ».

70. Compte tenu de ce qui précède, je propose à la Cour de répondre à la première question préjudicielle en ce sens qu'une interdiction d'entrée et de séjour, prononcée à l'encontre d'un ressortissant d'un pays tiers en même temps qu'un arrêté d'expulsion adopté sur la base d'une condamnation pénale antérieure, relève du champ d'application de la directive 2008/115.

3. Sur la seconde question

71. Par sa seconde question, la juridiction de renvoi cherche à savoir, en substance, si la directive 2008/115 s'oppose au maintien en vigueur d'une interdiction d'entrée et de séjour, prononcée à l'encontre d'un ressortissant d'un pays tiers en même temps qu'un arrêté d'expulsion, devenu définitif, adopté sur la base d'une condamnation pénale antérieure, lorsque la décision de retour a été retirée.

72. Cette question trouve son origine dans les particularités de la législation allemande, telles qu'elles ressortent de l'exposé du cadre juridique national dans la décision de renvoi, lesquelles peuvent être résumées comme suit : i) la mesure d'expulsion ne constitue pas une « décision de retour » au sens de la directive 2008/115, cette qualification étant reconnue à l'ordre de quitter le territoire allemand sous peine d'éloignement ; ii) toute mesure d'expulsion a pour effet de rendre le séjour du ressortissant étranger illégal et de soumettre ainsi celui-ci à l'obligation abstraite de quitter le territoire allemand, et iii) l'interdiction d'entrée et de séjour se rattache, ipso jure, non seulement à tout ordre de quitter le territoire sous peine d'éloignement, mais également à toute mesure d'expulsion. De tels éléments conduisent la juridiction de renvoi à s'interroger sur le point de savoir si l'interdiction d'entrée doit partager le même sort juridique que la décision de retour et ne peut ainsi pas subsister à la suite du retrait de cette dernière.

29 La distinction entre ces deux catégories d'interdiction d'entrée peut être illustrée au moyen d'une référence à l'ordre juridique français, notamment au code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. La première catégorie, dénommée « interdiction administrative du territoire », est prévue à l'article L214-2 de ce code, selon lequel « [tout ressortissant des pays tiers] peut, dès lors qu'il ne réside pas habituellement en France et *ne se trouve pas* sur le territoire national, faire l'objet d'une interdiction administrative du territoire lorsque sa présence en France constituerait une menace grave pour l'ordre public, la sécurité intérieure ou les relations internationales de la France » (mise en italique par mes soins). La seconde catégorie, dénommée « interdiction de retour sur le territoire français », est prévue à l'article L511-1 dudit code, selon lequel « [l']autorité administrative peut obliger à quitter le territoire français un étranger non ressortissant d'un État membre de l'Union européenne [...] lorsqu'il se trouve dans l'un des cas suivants : [...] 7° Si le comportement de l'étranger qui ne réside pas régulièrement en France depuis plus de trois mois constitue une menace pour l'ordre public ».

30 À titre d'exemple, la République française s'est prévalue de cette faculté pour ce qui concerne l'« interdiction du territoire français », prévue à l'article L541-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, c'est-à-dire une peine susceptible d'être prononcée par l'autorité judiciaire contre un étranger coupable d'un crime ou d'un délit et régie par les dispositions des articles 131-30, 131-30-1 et 131-30-2 du code pénal français.

73. Après avoir relevé que le libellé de l'article 11, paragraphe 1, de la directive 2008/115, selon lequel les décisions de retour doivent (premier alinéa) ou peuvent (second alinéa) être « assorties » d'une interdiction d'entrée, ne permet pas de répondre à cette question, la juridiction de renvoi explique que le fait que l'article 3, point 6, de cette directive définisse l'interdiction d'entrée comme une décision ou un acte de nature administrative ou judiciaire qui « accompagne une décision de retour » n'implique pas nécessairement, selon elle, que le retrait de la décision de retour prive l'interdiction d'entrée qui l'accompagne de tout fondement. À ce propos, elle se demande si le lien temporel entre ces deux actes se traduit également par un rattachement matériel au regard de ladite directive, ce qui autoriserait, en revanche, une interprétation selon laquelle l'interdiction d'entrée devient illégale une fois que la décision de retour a été retirée.

74. Il me paraît nécessaire de fournir une précision dans le but d'assurer une lecture cohérente de l'article 3, point 6, et de l'article 11, paragraphe 1, de la directive 2008/115. Je ne crois pas que le membre de phrase « qui accompagne une décision de retour » vise à exprimer un lien temporel, voire une simultanéité entre les deux actes en question, comme semble le tenir pour acquis la juridiction de renvoi. À cet égard, il y a lieu de relever, en effet, que, conformément à l'article 11, paragraphe 1, de la directive 2008/115, une des deux hypothèses dans lesquelles les États membres sont obligés d'adopter une interdiction d'entrée se vérifie lorsque l'obligation de retour n'a pas été respectée dans le délai accordé dans la décision de retour pour le départ volontaire [sous b)]. Or, dès lors que l'interdiction d'entrée serait imposée, dans un tel cas, à un stade *ultérieur* par rapport à la décision de retour, la nécessité d'un lien de simultanéité entre ces deux actes ne peut trouver sa place, selon moi, dans la définition de l'interdiction d'entrée.

75. Ce constat pourrait laisser à penser que la formulation d'une telle définition est maladroite et que, par l'emploi du verbe « accompagner », le législateur de l'Union a souhaité imposer la nécessité d'un lien de type différent entre les interdictions d'entrée relevant de la directive 2008/115 et les décisions de retour, notamment un lien de rattachement matériel impliquant, en tant que tel, que l'interdiction d'entrée ne puisse pas être maintenue en vigueur à la suite du retrait de la décision de retour.

76. Une telle hypothèse est étayée, à mon sens, par l'arrêt rendu par la Cour dans l'affaire Ouhrami [31]. Dans le cadre de sa réponse relative à l'interprétation de l'article 11, paragraphe 2, de la directive 2008/115 et, notamment, au moment à partir duquel la durée d'une interdiction d'entrée doit être calculée, la Cour a indiqué, en effet, que l'article 3, point 6, et l'article 11, paragraphe 1, combinés avec l'article 3, point 4, de la directive 2008/115, doivent être lus en ce sens que l'interdiction d'entrée « est censée *compléter* une décision de retour, en interdisant à l'intéressé pour une durée déterminée après son [...] départ du territoire des États membres, d'entrer à nouveau sur ce territoire et d'y séjourner ensuite » [32], pour conclure que « [l]a prise d'effet d'une telle interdiction *suppose* ainsi que l'intéressé a, au préalable, quitté ledit territoire » [33]. Or, je suis d'avis que, sur le plan textuel, les termes utilisés par la Cour impliquent de qualifier cette décision de retour de *condition préalable nécessaire* à la validité de l'interdiction d'entrée. En tout état de cause, cette conclusion me semble ressortir des développements que la Cour consacre par la suite à l'interprétation systématique de la disposition en cause, selon lesquels la directive 2008/115 établit une *distinction claire* entre l'étape de la procédure allant jusqu'à l'exécution volontaire ou forcée de l'obligation de retour, au cours de laquelle le séjour irrégulier de la personne concernée est régi par la décision de retour, et l'étape suivante, au cours de laquelle l'interdiction d'entrée produit ses effets juridiques, qui se matérialisent par une défense d'entrer sur le territoire des États membres et d'y séjourner à la suite d'une nouvelle entrée illégale [34].

31 Arrêt du 26 juillet 2017 (C-225/16, EU:C:2017:590).

32 Arrêt du 26 juillet 2017, Ouhrami (C-225/16, EU:C:2017:590, point 45). Mise en italique par mes soins.

33 Arrêt du 26 juillet 2017, Ouhrami (C-225/16, EU:C:2017:590, point 45). Mise en italique par mes soins.

34 Arrêt du 26 juillet 2017, Ouhrami (C-225/16, EU:C:2017:590, points 46 à 49). Plus récemment, la Cour s'est appuyée sur ce raisonnement dans l'arrêt du 17 septembre 2020, JZ (Peine d'emprisonnement en cas d'interdiction d'entrée) (C-806/18, EU:C:2020:724, points 32 à 34).

77. Il convient néanmoins de constater que les observations écrites du gouvernement allemand prônent une lecture quelque peu différente de cet arrêt. Selon ce gouvernement, s'il est vrai que l'interdiction d'entrée produit ses effets juridiques à partir de l'exécution de l'obligation de quitter le territoire découlant du séjour irrégulier du ressortissant d'un pays tiers, il est également vrai que ce n'est pas nécessairement la décision de retour, telle que prévue à l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2008/115, qui établit cette obligation. Loin d'être systématiquement un élément constitutif de l'illégalité du séjour, la décision de retour se limiterait en effet, selon ledit gouvernement, à constater une telle illégalité.

78. Si l'illégalité du séjour ne doit pas impérativement être formalisée par une décision de retour, une mesure d'interdiction d'entrée demeurerait possible, d'après le gouvernement allemand, même en cas de retrait de cette décision, dès lors que l'interdiction d'entrée pourrait produire les effets juridiques qui lui sont propres dans le cas où le ressortissant d'un pays tiers se conformerait à l'obligation qui lui incombe en vertu de l'article 50 de l'AufenthG en quittant volontairement le territoire allemand.

79. Je ne saurais souscrire à cet argument. En effet, cette interprétation ne serait conforme ni à la logique ni à l'esprit de la directive 2008/115.

80. En ce qui concerne la logique de cette directive, cette dernière laisse certes les États membres libres de prévoir qu'une mesure d'expulsion rende illégal le séjour d'un ressortissant d'un pays tiers et que ce ressortissant soit ainsi soumis à une obligation juridique générique et abstraite de quitter le territoire de l'État membre en question, telle que celle qui découle de l'article 50 de l'AufenthG. Cependant, une fois que le caractère irrégulier du séjour est établi, ladite directive ne permet pas à l'État membre concerné de tolérer la présence dudit ressortissant en attendant qu'il décide de quitter, de son propre gré, le territoire national. Bien au contraire, cet État est tenu d'adresser à ce ressortissant une décision de retour, conformément à l'article 6, paragraphe 1, de cette même directive [35], sauf s'il décide de régulariser le séjour de l'intéressé en lui accordant un titre de séjour, ou une autre autorisation conférant un droit de séjour, en vertu de l'article 6, paragraphe 4, de la même directive [36]. L'obligation faite aux États membres d'entamer une procédure de retour, s'ils n'accordent pas un droit de séjour, ne connaît aucune exception. Elle incombe ainsi aux États membres, indépendamment de la question de savoir si, dans un cas d'espèce donné, la décision de retour est un élément constitutif de l'irrégularité du séjour ou revêt une valeur purement déclaratoire.

81. Quant à l'esprit de la directive 2008/115, l'obligation prévue à l'article 6, paragraphe 1, de celle-ci vise, ainsi que l'explique la Commission dans le « manuel sur le retour », à réduire les « zones d'ombre » (d'immigration irrégulière), à empêcher l'exploitation des personnes en séjour irrégulier et à améliorer la sécurité juridique pour toutes les personnes concernées [37]. Or, une interprétation telle que celle envisagée par le gouvernement allemand – selon laquelle la prise d'effet de toute interdiction d'entrée ne requiert pas nécessairement que l'intéressé ait quitté le territoire national à la suite de l'adoption à son égard d'une décision de retour, dans la mesure où il suffirait qu'il l'ait fait pour se conformer à une obligation générique et abstraite prévue par la législation nationale – méconnaîtrait de manière flagrante, à mon avis, ces finalités. En effet, les « zones d'ombre » auxquelles fait référence

35 Voir, à ce propos, conclusions de l'avocat général Szpunar dans l'affaire Celaj (C-290/14, EU:C:2015:285, point 50), selon lesquelles « [l]es obligations qui incombent aux États membres au titre des articles 6 et suivants de la directive 2008/115 sont persistantes, continues et s'appliquent sans interruption, en ce sens qu'elles naissent *automatiquement* dès que les conditions de ces articles sont réunies » (mise en italique par mes soins).

36 Voir réponse de la Commission à la question parlementaire nº P-1687/10 (JO 2011, C 138 E, p. 1), laquelle précise, au regard de l'obligation ainsi imposée aux États membres, tels que le Royaume d'Espagne, ce qui suit : « It implies that Spanish authorities are not free any more – once they become aware of the presence of an illegally staying third-country national on their territory – to tolerate this situation without either initiating return procedures or launching procedures for granting a right to stay » (« Elle implique que les autorités espagnoles ne sont plus libres – une fois qu'elles ont pris connaissance de la présence des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur leur territoire – de tolérer cette situation sans entamer une procédure de retour ou lancer des procédures visant à accorder un droit de séjour ») (traduction libre).

37 Voir « manuel sur le retour », point 5, p. 100. Voir, également, réponse de la Commission à la question parlementaire nº P-1687/10 (JO 2011, C 138 E, p. 1), selon laquelle « [t]he obligation on Member States to either initiate return procedures or to grant a right to stay has been proposed by the Commission and was adopted by the European Parliament and Council in order to reduce "grey areas", to prevent exploitation of illegally staying persons and to improve legal certainty for all involved ».

la Commission ne peuvent pas être efficacement réduites au moyen d'une telle obligation dès lors que, à la différence de l'obligation de retour contenue dans la décision homonyme, celle-là ne comporte nécessairement ni le délai dans lequel l'intéressé est tenu de quitter le territoire de l'État membre concerné de manière volontaire, ni une exécution forcée de son départ au cas où il ne l'aurait pas fait.

82. Si une interdiction d'entrée relevant de la directive 2008/115 ne peut produire les effets juridiques qui lui sont propres qu'à la suite de l'exécution, volontaire ou forcée, de la décision de retour, il va de soi qu'elle ne peut pas être maintenue en vigueur après le retrait de cette dernière.

83. La thèse avancée dans les présentes conclusions selon laquelle cette interdiction d'entrée constitue un instrument ayant un nécessaire caractère accessoire par rapport à la décision de retour [38] me semble d'ailleurs reflétée de manière évidente par les finalités sous-jacentes à l'introduction de l'interdiction d'entrée au sein de la directive en cause. Il a été déjà rappelé à maintes reprises dans les présentes conclusions que, en excluant toute entrée et tout séjour sur le territoire de l'ensemble des États membres, l'interdiction d'entrée vise à conférer « une dimension européenne aux effets des mesures nationales de retour » [39]. Il y a lieu d'ajouter, ainsi que l'expose, en substance, le point 11 du « manuel sur le retour », que l'interdiction d'entrée vise à promouvoir la crédibilité de la procédure de retour en signifiant à ceux qui ont été expulsés pour avoir violé les règles de migration dans les États membres qu'ils ne seront pas autorisés à entrer une nouvelle fois dans un État membre quel qu'il soit pendant une période déterminée. Ces finalités ne laissent aucun doute, selon moi, quant au fait que toute interdiction d'entrée relevant de la directive 2008/115 ne saurait en aucun cas être adoptée en l'absence d'une décision de retour, ou être maintenue en cas de retrait de cette dernière.

84. De plus, je ne vois pas comment la circonstance, mentionnée par la juridiction de renvoi, que l'arrêté d'expulsion pris en amont de la décision de retour soit devenu définitif peut modifier cette conclusion. Bien au contraire, le fait que, eu égard à cette circonstance, il manque uniquement une décision administrative pour obtenir l'exécution forcée de l'obligation de départ du requérant au principal, telle que prévue à l'article 50 de l'AufenthG, ne fait que mettre en exergue le fait que la décision de retour n'existe plus juridiquement, de sorte que l'interdiction d'entrée qui en découle est privée de toute base.

85. À ce stade, on pourrait néanmoins se demander si le retrait de la décision de retour a néanmoins pour effet que l'interdiction d'entrée qui l'accompagnait initialement devienne une « interdiction non liée au retour » et échappe ainsi au champ d'application de la directive 2008/115, question qui a fait l'objet d'une demande pour réponse écrite aux parties dans la présente procédure.

86. Sur ce point, j'avoue partager l'avis négatif exprimé par la Commission. Ainsi que le rappelle cette dernière, l'interdiction d'entrée et de séjour, qui accompagnait initialement dans l'affaire au principal la décision de retour, relève de la directive 2008/115 dans la mesure où elle a été prononcée à l'égard d'un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier, en raison précisément de son séjour irrégulier. Dès lors que le simple retrait d'une telle décision n'a aucune incidence sur ces éléments, il me semble clair que ce retrait n'est pas susceptible d'entraîner, en l'absence d'une nouvelle mesure des autorités nationales, la modification de la qualification juridique de ladite interdiction d'entrée et de séjour. En effet, à la différence des interdictions d'entrée adoptées au titre de l'article 11 de la directive 2008/115, les interdictions d'entrée de portée nationale présentent des conditions d'application qui n'incluent pas le caractère irrégulier du séjour [40]. À cet égard, les autorités allemandes ont toujours la possibilité d'adopter un acte administratif comportant une interdiction d'entrée de portée nationale, si les conditions d'application d'une telle interdiction, non liées au retour, sont remplies.

38 Voir également Martucci, F., « La directive "retour" : la politique européenne d'immigration face à ses paradoxes », *Revue trimestrielle de droit de l'Union européenne*, 2009, p. 50, qui définit l'interdiction d'entrée relevant de l'article 11 de la directive 2008/115 comme l'« accessoire du retour ».

39 Directive 2008/115, considérant 14.

40 Voir point 68 des présentes conclusions.

87. Une dernière remarque s'impose. Je n'ignore pas que le souci ayant conduit les autorités allemandes à retirer la décision de retour, tout en laissant intacte l'interdiction d'entrée et de séjour, était d'empêcher que le requérant au principal parvienne à consolider son droit de séjour en Allemagne [41]. J'observe toutefois, à l'instar du gouvernement néerlandais et de la Commission, que la directive 2008/115 offre aux États membres une voie juridique leur permettant de faire face à de telles situations, à savoir celle indiquée à l'article 9, paragraphe 1, sous a), de cette directive, lequel prévoit que les États membres doivent reporter l'éloignement dans le cas où celui-ci serait contraire au principe de non-refoulement tout en délivrant aux personnes intéressées une confirmation écrite de leur situation conformément au considérant 12 de ladite directive [42]. Cette voie permet aux autorités nationales de faire en sorte que la décision de retour soit simplement suspendue et d'éviter ainsi la survenance de tout doute concernant la légalité du maintien en vigueur de l'interdiction d'entrée qui l'accompagne. Dans la mesure où l'éloignement du requérant au principal semble avoir été suspendu en vertu du statut de tolérance prévu à l'article 60a de l'AufenthG, je me demande si les autorités allemandes ont recouru à une telle possibilité.

88. Au vu de ce qui précède, je propose à la Cour de répondre à la seconde question préjudicielle que la directive 2008/115 s'oppose au maintien en vigueur d'une interdiction d'entrée et de séjour, prononcée à l'encontre d'un ressortissant d'un pays tiers en même temps qu'un arrêté d'expulsion adopté sur la base d'une condamnation pénale antérieure, lorsque la décision de retour a été retirée. Cela vaut également si cet arrêté d'expulsion est devenu définitif.

V. Conclusion

89. À la lumière des considérations qui précèdent, je propose à la Cour de répondre comme suit aux questions préjudicielles posées par le Bundesverwaltungsgericht (Cour administrative fédérale, Allemagne) :

1) Une interdiction d'entrée et de séjour, prononcée à l'encontre d'un ressortissant d'un pays tiers en même temps qu'un arrêté d'expulsion adopté sur la base d'une condamnation pénale antérieure, relève du champ d'application 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.

2) La directive 2008/115 s'oppose au maintien en vigueur d'une interdiction d'entrée et de séjour, prononcée à l'encontre d'un ressortissant d'un pays tiers en même temps qu'un arrêté d'expulsion, adopté sur la base d'une condamnation pénale antérieure, lorsque la décision de retour a été retirée. Cela vaut également si cet arrêté d'expulsion est devenu définitif.

41 Voir point 25 des présentes conclusions.

42 Aux termes du considérant 12 de la directive 2008/115 : « [...] Afin d'être en mesure de prouver leur situation spécifique en cas de vérifications ou de contrôles administratifs, [les ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier qui ne peuvent pas encore faire l'objet d'un éloignement] devraient se voir délivrer une confirmation écrite de leur situation [...] »