



COMMISSION EUROPÉENNE

Bruxelles, le 18 décembre 2015
sj.g(2015)6584893

Documents de procédure juridictionnelle

ORIG: NL

À MONSIEUR LE PRÉSIDENT ET AUX MEMBRES DE LA COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE

OBSERVATIONS ECRITES

déposées, conformément à l'article 23, deuxième alinéa, du protocole sur le statut de la Cour de justice de l'Union européenne, par la

COMMISSION EUROPEENNE

représentée par M^{me} Maria Condou-Durande et M. Geert Wils, membres de son service juridique, en qualité d'agents, ayant élu domicile auprès de M^{me} Merete Clausen, également membre de son service juridique, bâtiment BECH, rue A. Weicker, 2721 Luxembourg, et consentant à la signification de tous les actes de procédure via e-Curia,

dans l'affaire C-601/15 (PPU),

J.N.

contre staatsecretaris van Veiligheid en Justitie (secrétaire d'État à la sécurité et à la justice)

[Jurisdiction de renvoi: Raad van State (Pays-Bas)]

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, présentée par le Raad van State (Pays-Bas) par décision du 17 novembre 2015, au sujet de la validité de l'article 8, paragraphe 3, point e), de la directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (JO L 180 du 29.6.2013, p. 96).

1. FAITS ET PROCÉDURE

1. Pour les faits à l'origine du litige dans le cadre duquel la question préjudicielle a été posée, la Commission invite la Cour à se reporter à l'ordonnance de renvoi¹.
2. Le 27 février 2015, l'intéressé, un ressortissant de pays tiers qui est aux Pays-Bas depuis le 23 septembre 1995, a déposé sa quatrième demande d'asile, sur laquelle il n'a pas encore été statué². Après avoir purgé une peine d'emprisonnement, l'intéressé a, le 14 septembre 2015, été placé en rétention par le secrétaire d'État³. La mesure de rétention repose sur l'article 59b, paragraphe 1, de la Vreemdelingenwet 2000 (loi néerlandaise sur les étrangers de 2000); elle indique que, du fait de sa procédure de demande d'asile, l'intéressé séjourne régulièrement au sens de l'article 8, points f), g) ou h), de la Vreemdelingenwet 2000, mais constitue une menace pour la sécurité nationale ou l'ordre public parce qu'il a été mis en examen ou condamné en raison d'une infraction pénale⁴. Le 14 septembre 2015, le secrétaire d'État a estimé, par ailleurs, que la maladie invoquée par l'intéressé et le fait qu'il avait une demande d'asile en cours d'examen ne rendaient pas sa mise en rétention excessivement pénible⁵. À cet égard, les éléments suivants ont été pris en considération: dans le passé, l'intéressé avait présenté plusieurs demandes d'asile et de séjour régulier aux Pays-Bas, qui avaient toutes été rejetées; il avait de nombreux antécédents pénaux, dont 21 délits contre les biens; le 8 janvier 2014, l'intéressé s'est vu imposer une lourde interdiction d'entrée de dix ans, publiée au Staatscourant (le Journal officiel néerlandais) et confirmée en justice le 4 avril 2014 à la suite d'un recours formé par l'intéressé; après sa dernière rétention administrative, il a mené une vie itinérante, se soustrayant ainsi aux conditions permettant d'introduire une demande d'asile⁶. Du

¹ Ordonnance de renvoi, point 1, p. 2 et 3.

² Ibidem.

³ Annexe 1 de l'ordonnance de renvoi.

⁴ Ibidem, p. 1.

⁵ Ibidem.

⁶ Ibidem, p. 2.

fait de sa maladie, l'intéressé a été placé dans l'unité médicalisée du centre de rétention⁷.

3. L'intéressé a formé un recours contre la décision du secrétaire d'État du 14 septembre 2015 devant le rechtbank Den Haag, mais n'a pas obtenu gain de cause⁸. Cette juridiction a déduit de la décision que la rétention administrative reposait sur l'article 59b, paragraphe 1, point d), de la Vreemdelingenwet 2000. Elle a jugé que le point d) de l'article 59b, paragraphe 1, l'équivalent de l'article 8, paragraphe 3, point e), de la directive 2013/33, vise les situations dans lesquelles il n'existe pas encore de perspective très concrète d'expulsion parce qu'il doit encore être statué sur la demande d'asile, mais où, compte tenu de la personnalité de l'intéressé, il existe néanmoins un intérêt supérieur justifiant son placement en rétention. De l'avis du rechtbank, le secrétaire d'État a suffisamment étayé cet intérêt supérieur en mentionnant les antécédents pénaux du demandeur et sa condamnation la plus récente⁹. Le rechtbank a ensuite signalé les éléments de fait pris en considération par le secrétaire d'État, notamment l'arrestation du 16 juin 2015 pour cause de vol au sens de l'article 310 du Wetboek van Strafrecht (le code pénal néerlandais), suivie d'une condamnation à trois mois de détention, pour en conclure que le secrétaire d'État avait suffisamment justifié qu'un moyen moins contraignant que la rétention n'était pas suffisant¹⁰. Il a également précisé que la rétention fondée sur l'article 59b, paragraphe 1, point d), de la Vreemdelingenwet 2000 peut, conformément au paragraphe 4 dudit article, avoir une durée maximale de six mois. Ce délai n'a pas encore été dépassé et le secrétaire d'État a déclaré lors de l'audience que l'intéressé serait prochainement examiné par le service médical afin de vérifier s'il était actuellement en état d'être entendu au sujet de sa demande d'asile¹¹. Pour réfuter le grief selon lequel la demande d'asile aurait été traitée avec une célérité insuffisante, le rechtbank a signalé l'examen effectué par le service médical le 23 juillet 2015, dont il ressort qu'il n'était alors pas possible d'entendre l'intéressé. C'est la raison pour laquelle l'audition prévue à

⁷ Ibidem.

⁸ Ordonnance de renvoi, p. 2, et annexe 2 de l'ordonnance de renvoi.

⁹ Annexe 2 de l'ordonnance de renvoi, p. 2.

¹⁰ Ibidem.

¹¹ Ibidem, p. 2 et 3.

l'époque n'a pas eu lieu. Aussi le rechtbank a-t-il jugé, le 28 septembre 2015, que le secrétaire d'État était autorisé à poursuivre la rétention de l'intéressé afin de pouvoir s'assurer que celui-ci reste disponible pendant la procédure d'asile¹².

4. L'intéressé a fait appel du jugement du rechtbank devant le Raad van State. Le premier grief de l'intéressé¹³ concerne la justification de la menace pour l'ordre public, qui ne tiendrait pas compte de l'arrêt du 11 juin 2015 dans l'affaire C-554/13, Z.Zh et O¹⁴. Le deuxième grief de l'intéressé porte sur la mention, par le rechtbank, de la disponibilité de l'intéressé pour la procédure d'asile, qui méconnaîtrait l'arrêt du 30 mai 2013 dans l'affaire C-534/11, Arslan, notamment des points 57 et 61 de celui-ci^{15,16}. Le troisième grief concerne la manière dont le rechtbank a motivé le fait qu'un moyen moins contraignant n'était pas suffisant¹⁷. Le quatrième grief critique l'appréciation du rechtbank selon laquelle le secrétaire d'État aurait agi avec une célérité suffisante¹⁸.

2. LA QUESTION PRÉJUDICIELLE

5. Le Raad van State néerlandais a posé la question préjudicielle suivante:

«L'article 8, paragraphe 3, sous e), de la directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil, du 26 juin 2013, établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (JO L 180) est-il conforme à l'article 6 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (JO 2007, C 303/01):

1) dans une situation où un ressortissant d'un pays tiers a été placé en rétention au titre de l'article 8, paragraphe 3, sous e), de cette directive et a le droit, en vertu de l'article 9 de la directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil, du 26 juin 2013, relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (JO L 180) de rester dans un État membre jusqu'à ce que sa demande d'asile ait fait l'objet d'une décision en première instance, et

¹² Ibidem, p. 3.

¹³ Annexe 3 de l'ordonnance de renvoi, p. 9.

¹⁴ ECLI:EU:C:2015:377.

¹⁵ ECLI:EU:C:2013:343.

¹⁶ Ibidem, p. 10 et 11.

¹⁷ Ibidem, p. 12 à 14.

¹⁸ Ibidem, p. 14 et 15.

2) compte tenu des explications relatives à la Charte (JO 2007, C 303/02) selon lesquelles les limitations qui peuvent légitimement être apportées aux droits prévus à l'article 6 ne peuvent excéder les limites permises par la CEDH dans le libellé même de l'article 5, paragraphe 1, sous f), et de l'interprétation donnée par la Cour européenne des droits de l'homme à cette dernière disposition, notamment dans son arrêt du 22 septembre 2015, Nabil et autres c. Hongrie, 62116/12, selon laquelle la rétention d'un demandeur d'asile est contraire à la disposition précitée de la CEDH si cette rétention n'a pas été imposée à des fins d'éloignement?»

3. LES QUESTIONS POSÉES PAR LA COUR

6. La Cour a invité la Commission à prendre position par écrit:

«- sur le champ d'application matériel de l'article 8, paragraphe 3, sous e), de la directive 2013/33 et notamment sur le point de savoir si cette disposition peut servir de justification en cas de rétention de nature préventive, infligée pour des raisons de sécurité nationale ou d'ordre public;

- sur la question de savoir si une interdiction d'entrée, devenue définitive, peut être de nature à justifier une rétention dans des circonstances telles que celles de l'espèce dans lesquelles l'intéressé a introduit une nouvelle demande d'asile, étant entendu que celle-ci a pour effet d'empêcher temporairement les autorités compétentes de poursuivre une procédure d'expulsion ou d'extradition;

- sur la pertinence de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme rendue au sujet de l'article 5, paragraphe 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, notamment celle issue de l'arrêt Nabil e.a. c. Hongrie¹⁹, aux fins de l'interprétation de l'article 6 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne;

- sur la possibilité de justifier, en vertu de l'article 52, paragraphe 1, de la Charte, des ingérences aux droits garantis à l'article 6 de celle-ci par des circonstances tout à fait singulières ayant trait à la sécurité nationale ou à l'ordre public, étant entendu que la Charte ne prévoit pas de dérogations en cas de danger public menaçant la vie d'une société démocratique.»

4. LE CADRE JURIDIQUE APPLICABLE

La convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH)

7. L'article 5, paragraphe 1, de la CEDH (Droit à la liberté et à la sûreté)²⁰ est libellé comme suit:

¹⁹ ECLI:CE:ECHR:2015:0922JUD006211612.

²⁰ (Sans objet dans la traduction française du mémoire).

«1. Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales:

a) s'il est détenu régulièrement après condamnation par un tribunal compétent;

b) s'il a fait l'objet d'une arrestation ou d'une détention régulières pour insoumission à une ordonnance rendue, conformément à la loi, par un tribunal ou en vue de garantir l'exécution d'une obligation prescrite par la loi;

c) s'il a été arrêté et détenu en vue d'être conduit devant l'autorité judiciaire compétente, lorsqu'il y a des raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis une infraction ou qu'il y a des motifs raisonnables de croire à la nécessité de l'empêcher de commettre une infraction ou de s'enfuir après l'accomplissement de celle-ci;

d) s'il s'agit de la détention régulière d'un mineur, décidée pour son éducation surveillée ou de sa détention régulière, afin de le traduire devant l'autorité compétente;

e) s'il s'agit de la détention régulière d'une personne susceptible de propager une maladie contagieuse, d'un aliéné, d'un alcoolique, d'un toxicomane ou d'un vagabond;

f) s'il s'agit de l'arrestation ou de la détention régulières d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire, ou contre laquelle une procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours.»

Le droit de l'Union et la réglementation nationale

8. Pour le droit de l'Union et la réglementation nationale, la Commission invite la Cour à se reporter à l'ordonnance de renvoi.

9. À titre complémentaire, sont reproduits ci-après les considérants 9, 14 à 18 et 20 ainsi que le texte de l'article 8 de la directive 2013/33/UE²¹ (la directive «accueil»):

«(9) En appliquant la présente directive, les États membres devraient veiller à ce que les principes de l'intérêt supérieur de l'enfant et de l'unité de la famille soient pleinement respectés, conformément à la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, à la convention des Nations unies de 1989 relative aux droits de l'enfant et à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales respectivement.

(...)

(14) L'accueil des personnes ayant des besoins particuliers en matière d'accueil devrait être une préoccupation primordiale pour les autorités nationales afin que cet accueil soit spécifiquement conçu pour répondre à leurs besoins particuliers en matière d'accueil.

²¹ Directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale, JO L 180 du 29.6.2013, p. 96.

(15) Le placement en rétention des demandeurs devrait respecter le principe sous-jacent selon lequel nul ne doit être placé en rétention pour le seul motif qu'il demande une protection internationale, conformément, notamment, aux obligations des États membres au regard du droit international et à l'article 31 de la convention de Genève. Les demandeurs ne peuvent être placés en rétention que dans des circonstances exceptionnelles définies de manière très claire dans la présente directive et dans le respect des principes de nécessité et de proportionnalité en ce qui concerne tant la forme que la finalité de ce placement en rétention. Lorsqu'un demandeur est placé en rétention, il devrait bénéficier effectivement des garanties procédurales nécessaires, telles qu'un droit de recours auprès d'une autorité judiciaire nationale.

(16) En ce qui concerne les procédures administratives liées aux motifs du placement en rétention, la notion de "toute la diligence voulue" signifie que les États membres doivent au minimum prendre des mesures concrètes et efficaces pour que le délai nécessaire à la vérification des motifs de la rétention soit aussi court que possible, et pour qu'il existe une réelle probabilité que cette vérification puisse être effectuée et aboutir le plus rapidement possible. Le placement en rétention ne se prolonge pas au-delà du délai raisonnablement nécessaire pour achever les procédures pertinentes.

(17) Les motifs du placement en rétention établis dans la présente directive sont sans préjudice d'autres motifs de détention, notamment les motifs de détention dans le cadre de procédures pénales, qui sont applicables en vertu du droit national, indépendamment de la demande de protection internationale introduite par le ressortissant de pays tiers ou l'apatride.

(18) Le traitement des demandeurs placés en rétention devrait respecter pleinement leur dignité humaine, et leur accueil devrait être spécifiquement conçu pour répondre à leurs besoins dans cette situation. (...)

(...)

(20) En vue de mieux garantir l'intégrité physique et psychologique des demandeurs, le placement en rétention devrait être une mesure de dernier recours et ne peut être appliquée qu'après que toutes les autres mesures, non privatives de liberté, ont été dûment envisagées. Toute mesure autre que le placement en rétention doit respecter les droits humains fondamentaux des demandeurs.

(...)

Article 8 Placement en rétention

1. Les États membres ne peuvent placer une personne en rétention au seul motif qu'elle est un demandeur conformément à la directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale.

2. Lorsque cela s'avère nécessaire et sur la base d'une appréciation au cas par cas, les États membres peuvent placer un demandeur en rétention, si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être efficacement appliquées.

3. Un demandeur ne peut être placé en rétention que:

- a) pour établir ou vérifier son identité ou sa nationalité;
- b) pour déterminer les éléments sur lesquels se fonde la demande de protection internationale qui ne pourraient pas être obtenus sans un placement en rétention, en particulier lorsqu'il y a risque de fuite du demandeur;
- c) pour statuer, dans le cadre d'une procédure, sur le droit du demandeur d'entrer sur le territoire;
- d) lorsque le demandeur est placé en rétention dans le cadre d'une procédure de retour au titre 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, pour préparer le retour et/ou procéder à l'éloignement, et lorsque l'État membre concerné peut justifier sur la base de critères objectifs, tels que le fait que le demandeur a déjà eu la possibilité d'accéder à la procédure d'asile, qu'il existe des motifs raisonnables de penser que le demandeur a présenté la demande de protection internationale à seule fin de retarder ou d'empêcher l'exécution de la décision de retour;
- e) lorsque la protection de la sécurité nationale ou de l'ordre public l'exige;
- f) conformément à l'article 28 du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers ou un apatride.

Les motifs du placement en rétention sont définis par le droit national.

4. Les États membres veillent à ce que leur droit national fixe les règles relatives aux alternatives au placement en rétention, telles que l'obligation de se présenter régulièrement aux autorités, le dépôt d'une garantie financière ou l'obligation de demeurer dans un lieu déterminé.»

10. Sont également très pertinentes la directive 2013/32, connue sous le nom de directive «procédure»²², et notamment ses articles 2, 9, 33, 40 et 41, et la directive 2008/115/CE, connue sous le nom de directive «retour»²³, et notamment ses articles 3, 6, 9 et 11.

5. LA RÉPONSE À LA QUESTION PRÉJUDICIELLE

11. Il convient de faire observer à titre liminaire que, dans la présente procédure préjudicielle, la Cour a seulement été invitée à examiner si l'article 8, paragraphe 3,

²² Directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale, JO L 180 du 29.6.2013, p. 60.

²³ 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 L 348 du 24.12.2008, p. 98.

point e), de la directive 2013/33 est valable à la lumière de l'article 6 de la Charte. Elle n'est pas saisie de la question de savoir si la rétention du demandeur d'asile, dans les circonstances concrètes du litige au fond, était conforme au droit de l'Union. Elle n'aurait d'ailleurs guère les moyens de répondre à cette dernière question. En outre, s'il devait s'avérer qu'en l'espèce, il ne serait pas possible d'ordonner un placement en rétention dans le respect de l'article 5, paragraphe 1, de la CEDH en raison de choix opérés dans la législation néerlandaise sur l'asile et les étrangers, cela ne s'opposerait pas à une interprétation conforme à la Charte de l'article 8, paragraphe 3, point e), de la directive 2013/33. En effet, les choix opérés par les États membres lors de la transposition des directives applicables de l'Union ne sauraient déterminer la validité du droit dérivé de l'Union.

5.1. Contexte

12. Dans la directive 2003/9/CE²⁴, la directive «accueil» qui a été remplacée par la directive 2013/33/UE, l'article 7, intitulé «Séjour et liberté de circulation», contenait un paragraphe 3 libellé comme suit: *«Lorsque cela s'avère nécessaire, les États membres peuvent obliger un demandeur à demeurer dans un lieu déterminé conformément à leur droit national, par exemple pour des raisons juridiques ou d'ordre public.»*
13. Dans sa proposition de refonte de cette directive, qui date de décembre 2008, la Commission a indiqué que la rétention était fréquemment utilisée par les États membres dans le domaine de l'asile et rappelé l'évolution de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme pour démontrer la nécessité d'aborder la question de la rétention *«de manière globale dans la directive afin d'éviter que la rétention ne soit arbitraire et de garantir le respect des droits fondamentaux dans tous les cas»*²⁵. Et d'ajouter que la *«proposition garantit que la rétention ne pourra être autorisée que pour des motifs exceptionnels prévus par la directive sur la base de la recommandation du Comité des ministres du Conseil de l'Europe “sur les mesures de détention des demandeurs d'asile” et des principes directeurs du HCR*

²⁴ Directive 2003/9/CE du Conseil du 27 janvier 2003 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les États membres, JO L 31 du 6.2.2003, p. 18.

²⁵ COM(2008) 815 final, 2008/0244 (COD), SEC(2008) 2944, 3.12.2008, point 4, p. 6.

sur les critères et les normes applicables quant à la détention des demandeurs d'asile de février 1999»²⁶.

14. La proposition contenait un nouvel article 8, intitulé «Placement en rétention», qui ressemblait fortement à l'article 8 adopté en 2013 par le Parlement européen et le Conseil, à la différence près que les points d) et f) de l'article 8 adopté, qui traitent, d'une part, des demandes de protection internationale présentées à seule fin de retarder ou d'empêcher l'exécution de la décision de retour dans les cas où la personne visée par cette décision a été placée en rétention dans le cadre de la procédure de retour [point d)] et, d'autre part, des transferts Dublin [point f)], ne figuraient pas encore dans la proposition de 2008. Ces deux points ont été ajoutés à l'initiative du Conseil et acceptés par le Parlement européen et la Commission.
15. Il ressort de ce rappel historique que la directive «accueil» actuelle traduit l'aspiration du législateur de l'Union à lier la rétention des demandeurs d'asile à des critères aussi précis que possible, sans pour autant enlever le critère initial des «raisons d'ordre public». Ce critère a en effet été maintenu en tant que critère résiduel tant dans la proposition de la Commission [en tant que dernier point, sous d)] que dans la directive 2013/33/UE adoptée [en tant qu'avant-dernier point, sous e)].
16. Eu égard à la motivation donnée par la Commission consistant à suivre l'évolution de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg et, plus généralement, à garantir le respect des droits fondamentaux dans tous les cas, il découle de ces différents éléments que le critère de l'«ordre public» dans l'actuelle directive 2013/33/UE couvre moins de situations de fait que l'article 7, paragraphe 3, de la directive 2003/9 qui l'a précédée. Une illustration en est l'insertion du point d) concernant les demandes de protection internationale présentées à seule fin de retarder ou d'empêcher l'exécution de la décision de retour dans les cas où la personne visée par cette décision a été placée en rétention dans le cadre de la procédure de retour: cette disposition constitue en effet une *lex specialis* par rapport au point e) concernant l'«ordre public».
17. L'aspiration du législateur de l'Union à garantir le respect des droits fondamentaux ressort également de l'insertion de l'article 8, paragraphe 2, qui exige une

²⁶ Ibidem.

appréciation au cas par cas lorsqu'il s'avère que d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être efficacement appliquées, ainsi que du considérant 9 de la directive, cité ci-dessus au point 9.

18. Dans sa proposition de 2008, la Commission se référait aux «*Principes directeurs du HCR sur les critères et les normes applicables quant à la détention des demandeurs d'asile*» de février 1999. Ces principes directeurs ont été remplacés en 2012 par les «*Principes directeurs relatifs aux critères et aux normes applicables à la détention des demandeurs d'asile et alternatives à la détention*»²⁷. Dans cette version de 2012 également, les principes directeurs du HCR mentionnent la protection de l'ordre public comme premier but pour lequel la rétention des demandeurs d'asile peut être justifiée à titre exceptionnel²⁸. La notion d'«*ordre public*» ainsi utilisée par le HCR est une notion générique qui comprend plusieurs motifs, dont certains ont été repris de façon distincte à l'article 8, paragraphe 3, de la directive 2013/33²⁹, tandis que d'autres semblent plutôt correspondre à la disposition résiduelle de l'article 8, paragraphe 3, point e)³⁰.
19. La Cour européenne des droits de l'homme s'est ainsi référée avec approbation aux principes directeurs du HCR, notamment dans l'arrêt Saadi. Ce n'est pas étonnant,

²⁷ <http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=520cc0ea4>

²⁸ «*Principe directeur 4.1 La détention est une mesure exceptionnelle et ne peut être justifiée que dans un but légitime*

4.1.1 Protection de l'ordre public»

²⁹ Il en est ainsi des éléments suivants:

«*Dans le cadre de vérifications préliminaires d'identité et/ou d'ordre sécuritaire*» - points 24 à 27 aux p. 17 et 18; le premier élément, «*vérifications préliminaires d'identité*», correspond au point a) de l'article 8, paragraphe 3; l'élément «*vérifications d'ordre sécuritaire*» n'a pas été repris en tant que tel à l'article 8, paragraphe 3;

«*Pour recueillir, dans le cadre de l'entretien préliminaire, les éléments sur lesquels repose la demande de protection internationale et qui ne pourraient être obtenus en l'absence de détention*» - points 28 et 29, p. 18; cela correspond au point b) de l'article 8, paragraphe 3.

³⁰ Il en est ainsi des éléments suivants:

«*Dans le cadre de procédures accélérées pour les demandes manifestement infondées ou clairement abusives*» - point 23, p. 17;

«*Pour éviter que la personne ne se soustraie à une procédure et/ou lorsqu'il est probable qu'elle refusera de coopérer*» - point 22, p. 16; ce point mentionne également les situations dans lesquelles «*la demande [est] considérée [...] comme manifestement infondée ou abusive*»; l'analyse se termine par cette phrase: «*Des méthodes appropriées de vérification et d'évaluation doivent être mises en place pour garantir que les demandeurs d'asile de bonne foi ne soient détenus à tort.*»

car le HCR est un interprète influent de la convention de Genève relative au statut des réfugiés de 1951, eu égard au rôle confié à cet organisme par l'article 35 de cette convention.

20. Les principes directeurs du HCR peuvent assurément servir de source d'inspiration dans l'Union également. À cet égard, il convient cependant de tenir chaque fois compte du fait que le «droit national», notion qui, du point de vue des Nations unies, couvre également le droit de l'Union, peut offrir un niveau de protection plus élevé que celui qui est exigé par la convention de Genève.

5.2. Le champ d'application matériel de l'article 8, paragraphe 3, point e), de la directive 2013/33

21. Il ressort de l'article 52, paragraphe 3, de la Charte et des explications relatives à la Charte que l'article 6 de la Charte n'autorise pas d'autres cas de privation de liberté que ceux énumérés exhaustivement à l'article 5, paragraphe 1, de la CEDH, en principe tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme.
22. Par conséquent, l'article 8, paragraphe 3, point e), de la directive 2013/33/UE est valide dans la mesure où il peut être interprété comme portant sur des cas possibles de détention qui sont conformes à l'article 6 de la Charte et à l'article 5 de la CEDH.
23. Il est possible d'interpréter l'article 8, paragraphe 3, point e), de la directive 2013/33/UE d'une manière qui soit compatible avec l'article 5 de la CEDH.
24. Le motif de détention régulière de l'article 5, paragraphe 1, de la CEDH qui est le plus pertinent pour s'appliquer dans le contexte de l'admissibilité éventuelle de la rétention de demandeurs d'asile est le motif prévu à l'article 5, paragraphe 1, alinéa f), de la CEDH.
25. Celui-ci se compose de deux parties: premièrement, *«s'il s'agit de l'arrestation ou de la détention régulières d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire»*; et deuxièmement, *«s'il s'agit de l'arrestation ou de la détention régulières d'une personne [...] contre laquelle une procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours»*.

26. L'article 8, paragraphe 3, point e), de la directive 2013/33, interprété conformément à la première partie de l'article 5, paragraphe 1, alinéa f), de la CEDH, peut s'appliquer pour justifier la rétention dans certaines situations où les demandeurs d'asile n'ont pas encore totalement pénétré sur le territoire d'un État membre, c'est-à-dire lorsqu'ils se trouvent à la frontière, dans une zone de transit ou à proximité de l'endroit où ils ont pénétré dans l'État membre. Cette disposition de la directive 2013/33, interprétée conformément à la première partie de l'article 5, paragraphe 1, alinéa f), de la CEDH pourrait aussi probablement s'appliquer dans des situations où un afflux soudain et massif de personnes, dont des demandeurs d'asile, compromet l'ordre interne d'un État membre et sa capacité à gérer cet afflux. Il n'est toutefois pas question de telles situations dans la procédure soumise au juge de renvoi.
27. Dans l'arrêt Saadi, la Cour européenne des droits de l'homme a interprété le champ d'application matériel de la première partie de l'article 5, paragraphe 1, alinéa f), de la CEDH de manière plutôt large, en ce sens qu'il ne devait pas s'interrompre dès le moment où le demandeur d'asile se soumet à une procédure d'asile³¹. La Cour

³¹ Arrêt du 29 janvier 2008 dans l'affaire Saadi c. Royaume-uni, requête n° 13229/03, paragraphes 64 à 66:

«64. Si la règle générale exposée à l'article 5 § 1 est que toute personne a droit à la liberté, l'alinéa f) de cette disposition prévoit une exception en permettant aux États de restreindre la liberté des étrangers dans le cadre du contrôle de l'immigration. Ainsi que la Cour l'a déjà observé, sous réserve de leurs obligations en vertu de la Convention, les États jouissent du "droit indéniable de contrôler souverainement l'entrée et le séjour des étrangers sur leur territoire" (Amuur, précité, § 41, Chahal, précité, § 73, Abdulaziz, Cabales et Balkandali c. Royaume-Uni, 28 mai 1985, §§ 67-68, série A n° 94). La faculté pour les États de placer en détention des candidats à l'immigration ayant sollicité – par le biais d'une demande d'asile ou non – l'autorisation d'entrer dans le pays est un corollaire indispensable de ce droit. Il ressort de la teneur de l'arrêt Amuur que la détention d'immigrés potentiels, notamment de demandeurs d'asile, peut se concilier avec l'article 5 § 1 f).

65. Sur ce point, la Grande Chambre souscrit à la position de la Cour d'appel, de la Chambre des lords et de la chambre consistant à dire que, tant qu'un État n'a pas "autorisé" l'entrée sur son territoire, celle-ci est "irrégulière", et que la détention d'un individu souhaitant entrer dans le pays mais ayant pour cela besoin d'une autorisation dont il ne dispose pas encore peut viser – sans que la formule soit dénaturée – à "empêcher [l'intéressé] de pénétrer irrégulièrement". La Grande Chambre rejette l'idée que, si un demandeur d'asile se présente de lui-même aux services de l'immigration, cela signifie qu'il cherche à pénétrer "régulièrement" dans le pays, avec cette conséquence que la détention ne peut se justifier sous l'angle de la première partie de l'article 5 § 1 f). Lire celle-ci comme autorisant uniquement la détention d'une personne dont il est établi qu'elle tente de se soustraire aux restrictions à l'entrée reviendrait à interpréter de manière trop étroite les termes de la disposition ainsi que le pouvoir de l'État d'exercer l'indéniable droit de contrôle évoqué plus haut. De plus, pareille interprétation cadrerait mal avec la conclusion n° 44 du Comité exécutif du Programme du Haut Commissaire des Nations unies pour les réfugiés, les Principes directeurs du HCR et la Recommandation du Comité des Ministres (paragraphes 34, 35 et 37 ci-dessus), textes qui envisagent tous la détention des demandeurs d'asile dans certaines circonstances, par exemple lors de vérifications d'identité ou quand il faut déterminer des éléments fondant la demande d'asile.

européenne des droits de l'homme a en outre bien sûr également souligné que la détention conformément à la première partie de l'article 5, paragraphe 1, alinéa f), de la CEDH ne peut être régulière que si elle est appliquée de bonne foi, si elle est étroitement liée au but consistant à empêcher une personne de pénétrer irrégulièrement sur le territoire, si le lieu et les conditions de détention sont appropriés et si la durée de la détention n'excède pas le délai raisonnable nécessaire pour atteindre le but poursuivi³².

28. Sur la base de ces critères, la première partie de l'article 5, paragraphe 1, alinéa f), de la CEDH ne semble pas être pertinente dans la procédure soumise au juge de renvoi. Contrairement à la situation dans l'arrêt Saadi³³, la privation de liberté de la personne concernée dans la procédure soumise au juge de renvoi ne visait pas à permettre aux autorités de statuer rapidement et efficacement sur la demande de protection internationale de la personne concernée. Sa rétention administrative n'était dès lors pas étroitement liée au but consistant à empêcher une personne de pénétrer irrégulièrement sur le territoire.
29. Dans une situation telle que celle dans la procédure au fond, la rétention pourrait par conséquent uniquement être fondée sur l'article 8, paragraphe 3, point e), de la directive 2013/33/UE tel qu'interprété de manière compatible avec la seconde partie de l'article 5, paragraphe 1, alinéa f), de la CEDH, qui porte sur *«l'arrestation ou [...] la détention régulières d'une personne [...] contre laquelle une procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours»*.
30. Pour vérifier quelles situations pourraient relever de l'article 8, paragraphe 3, point e), de la directive 2013/33/UE dans les limites de la seconde partie de l'article 5, paragraphe 1, alinéa f), de la CEDH, il convient également d'examiner l'article 8, paragraphe 3, point d), de la directive 2013/33/UE, qui porte spécifiquement sur l'hypothèse où une personne visée par une décision de retour est placée en rétention dans le cadre d'une procédure de retour et introduit une demande d'asile à la seule fin de retarder ou d'empêcher l'exécution de la décision de retour.

66. *Cependant, tout en considérant que la première partie de l'article 5 § 1 f) permet la détention d'un demandeur d'asile ou d'un autre immigrant avant l'octroi par l'État d'une autorisation d'entrer, la Cour souligne que pareille détention doit se concilier avec la finalité générale de l'article 5, qui est de protéger le droit à la liberté et d'assurer que nul ne soit dépouillé de sa liberté de manière arbitraire.»*

³² Ibidem, paragraphe 74.

³³ Ibidem, paragraphe 77 in fine.

Cette hypothèse correspond largement à l'article 41, paragraphe 1, point a)³⁴, de la directive «procédure», l'une des deux exceptions prévues à l'article 9, paragraphe 2, de cette même directive au «*droit de rester dans l'État membre pendant l'examen de la demande [d'asile]*» reconnu à l'article 9, paragraphe 1. L'article 8, paragraphe 3, point d), de la directive 2013/33 va toutefois au-delà du champ d'application de l'article 41, paragraphe 1, point a), de la directive 2013/32 puisqu'il autorise également la rétention d'une personne visée par une décision de retour qui introduit une *première* demande d'asile afin de retarder ou d'empêcher l'exécution de la décision de retour.

31. L'article 41, paragraphe 1, point b), de la directive 2013/32 prévoit une seconde exception au droit de rester dans l'État membre pendant l'examen de la demande d'asile, à savoir le cas des troisièmes demandes ou demandes ultérieures de protection internationale à la suite de la déclaration d'irrecevabilité d'une deuxième demande. De telles situations ne relèvent pas de l'article 8, paragraphe 3, point d), de la directive 2013/33, mais l'article 8, paragraphe 3, point e), peut être appliqué aux personnes qui se trouvent dans de telles situations lorsque la protection de la sécurité nationale ou de l'ordre public l'exige, à l'issue d'une appréciation au cas par cas et si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être efficacement appliquées.
32. En outre, il existe encore une situation dans laquelle l'article 8, paragraphe 3, point e), interprété en conformité avec l'article 5, paragraphe 1, alinéa f), seconde partie, de la CEDH, peut s'appliquer, et qui est couverte par la jurisprudence de la Cour dans l'arrêt Arslan³⁵, point 60, qui renvoie au point 57. Il s'agit de la situation dans laquelle une décision de retour a été prise à l'encontre d'une personne sans que cette personne ne soit placée en rétention dans le cadre de la procédure de retour, et dans laquelle cette personne introduit *ensuite* une demande de protection internationale dans le seul but de retarder, voire de compromettre l'expulsion. Telles sont les circonstances décrites au point 57 de l'arrêt Arslan. Lorsqu'il ressort des circonstances de l'espèce que cette personne doit être placée en rétention pour des

³⁴ «Les États membres peuvent déroger au droit de rester sur le territoire lorsqu'une personne: a) n'a introduit une première demande ultérieure, dont l'examen n'est pas poursuivi en vertu de l'article 40, paragraphe 5, qu'afin de retarder ou d'empêcher l'exécution d'une décision qui entraînerait son éloignement imminent de l'État membre concerné;».

³⁵ Renvoi à la note de bas de page 15.

motifs d'ordre public, cette situation ne relève pas de l'article 8, paragraphe 3, point d), de la directive 2013/33, mais le motif de rétention résiduel du point e) peut s'appliquer.

33. À la fin de la décision de renvoi³⁶, le Raad van State avance qu'il *«pourrait en aller autrement si, dans le cas d'un demandeur à l'encontre duquel une décision de retour a été prise avant une première demande d'asile ou une autre demande d'asile ultérieure, le droit de rester dans l'État membre visé à l'article 9, paragraphe 1, de la directive relative aux procédures d'asile doit s'interpréter conformément à l'article 9, paragraphe 1, sous a), de la directive sur le retour. Le droit de rester dans l'État membre correspond alors à un report de l'éloignement destiné à éviter une violation du principe de non-refoulement. Selon cette interprétation, le droit visé à l'article 9, paragraphe 1, de la directive relative aux procédures d'asile, ne paraît pas s'opposer à un éloignement dans l'attente d'une décision sur la demande d'asile, bien que cet éloignement ait été temporairement suspendu»*.
34. Cette vision alternative transforme le droit de rester sur le territoire pendant l'examen de la demande en une situation de simple report de l'éloignement du territoire de l'État membre. Une telle vision, si elle était appliquée *en règle générale* à tous les demandeurs d'asile, même dans des situations où une personne introduit de bonne foi une première demande de protection internationale, ne serait pas seulement contraire à la lettre de l'article 9, paragraphe 1, de la directive «procédure» 2013/32, mais également à l'esprit du régime d'asile européen commun. Cette vision alternative ne semble pas non plus nécessaire pour interpréter l'article 8, paragraphe 3, point e), en conformité avec l'article 6 de la Charte et avec l'article 5 de la CEDH, étant donné qu'il est possible, ainsi qu'il ressort en effet des présentes observations écrites, d'imaginer un certain nombre de situations dans lesquelles le motif résiduel de l'article 8, paragraphe 3, point e), peut s'appliquer pour placer une personne en rétention conformément à l'article 6 de la Charte et à l'article 5 de la CEDH.

³⁶ Décision de renvoi, point 3.5, dernier alinéa, p. 15 de la version française.

5.3. Placement en rétention préventive pour des raisons de sécurité nationale ou d'ordre public

35. Au premier tiret de la seconde question posée par la Cour, il est demandé de prendre position, dans le contexte du champ d'application matériel de l'article 8, paragraphe 3, point e), de la directive 2013/33, sur le point de savoir si cette disposition peut servir de justification en cas de rétention de nature préventive, infligée pour des raisons de sécurité nationale ou d'ordre public.
36. Le dix-septième considérant de la directive 2013/33, cité au point 9 ci-dessus, rappelle que les demandeurs d'asile peuvent être placés en rétention en vertu d'une législation des États membres qui est générale, c'est-à-dire qui n'est pas uniquement applicable aux demandeurs d'asile, dans les limites de l'article 5, paragraphe 1, alinéa b), c) ou e), de la CEDH. De telles situations ne constituent toutefois pas une application de l'article 8, paragraphe 3, de la directive 2013/33.
37. L'on ne saurait en outre toutefois exclure que, dans des cas exceptionnels, l'article 8, paragraphe 3, alinéa e), de la directive 2013/33 puisse être utilisé pour, dans le cadre d'une procédure d'asile, placer une personne en rétention pour une courte durée et pour des raisons d'ordre public, lorsque les autorités compétentes chargées de la procédure d'asile ont connaissance d'une menace sérieuse pour l'ordre public posée par cette personne, et pour permettre ensuite aux autorités compétentes d'appliquer le plus rapidement possible un des cas de détention «préventive» prévus de manière générale par le droit national pour les cas relevant de l'article 5, paragraphe 1, alinéa b), c) ou e), de la CEDH, notamment pour les «aliénés» ou les «vagabonds».
38. La pertinence de l'hypothèse formulée au point précédent pourra sans doute être mieux appréciée en fonction des informations complémentaires sur le droit national et sur le cas concret que les autorités néerlandaises ne manqueront probablement pas de fournir en réponse aux questions de la Cour.

5.4. Résumé de la position de la Commission

39. Pour résumer, le point e) de l'article 8, paragraphe 3, est la situation la plus largement formulée parmi les six situations dans lesquelles un demandeur de protection internationale peut être placé en rétention au titre de la directive 2013/33/UE. Ce point e) est valide au regard de l'article 6 de la Charte et

de l'article 5 de la CEDH étant donné qu'il peut être interprété en conformité avec les droits fondamentaux tout en respectant la directive «procédure» et la directive «retour»; selon cette interprétation conforme, ainsi qu'il a été exposé dans les présentes observations écrites, il est possible d'imaginer un certain nombre de situations dans lesquelles le motif résiduel de l'article 8, paragraphe 3, point e), peut être appliqué et qui relèvent des différents motifs de rétention de l'article 5, paragraphe 1, de la CEDH. Parmi ces situations, celles qui semblent les plus pertinentes pour la présente espèce sont probablement le cas des troisièmes demandes ou demandes ultérieures de protection internationale à la suite de la déclaration d'irrecevabilité d'une deuxième demande, tel que prévu à l'article 41, paragraphe 1, point b), de la directive 2013/32, et la situation dans laquelle une décision de retour a été prise à l'encontre d'une personne sans que cette personne ne soit placée en rétention dans le cadre de la procédure de retour, et dans laquelle cette personne introduit ensuite une demande de protection internationale à la seule fin de retarder ou d'empêcher l'expulsion.

5.5. Réponse aux questions de la Cour

40. Les arguments présentés à la section 5.2 tiennent lieu de réponse au premier tiret de la seconde question posée par la Cour.
41. En ce qui concerne le deuxième tiret de la question de la Cour, la Commission présente la réponse qui suit, sur la base de ce qu'elle a exposé à la section 5.2. L'interdiction d'entrée ne peut, à elle seule, justifier la rétention. Il semble néanmoins possible que le motif de rétention prévu à l'article 8, paragraphe 3, point e), de la directive 2013/33 puisse justifier une rétention dans des circonstances telles que celles de l'affaire en cause, à condition que le droit national ait pleinement fait usage de la latitude laissée par la directive «procédure» et par la directive «retour», en particulier en cas de demandes d'asile ultérieures.
42. En ce qui concerne le troisième tiret de la question de la Cour, les différentes notions qui apparaissent à l'article 5, paragraphe 1, de la CEDH, en l'occurrence à l'alinéa f), doivent, en vertu de l'article 52, paragraphe 3, de la Charte, être en principe interprétées en fonction de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Pour la présente affaire, l'arrêt Nabil de la Cour européenne des droits de l'homme est particulièrement pertinent. Il ressort en effet de cet arrêt que l'article 5, paragraphe 1, alinéa f), de la CEDH peut justifier le placement en

réten-tion de demandeurs de protection internationale en vue du retour («expulsion») durant la période au cours de laquelle une procédure de retour est suspendue de facto pendant l'examen de la demande d'asile, dans la mesure où ce placement en réten-tion est admis par le droit national (en l'espèce, le droit de l'Union). À cet égard, la Commission renvoie en particulier au paragraphe 38 de l'arrêt Nabil³⁷.

43. En ce qui concerne le quatrième tiret de la question de la Cour, il convient tout d'abord de constater que la question ne se pose pas, car, selon la Commission, l'article 8, paragraphe 3, point e), peut être interprété en ce sens que les placements en réten-tion sont possibles dans les cas (exceptionnels) qui sont couverts par l'article 5 de la CEDH.
44. Pour répondre sur le fond, la protection de la sécurité nationale ou de l'ordre public ne peut pas être invoquée comme un motif indépendant de privation de liberté au sens de l'article 52, paragraphe 1, de la Charte; ce motif ne peut être invoqué qu'en combinaison avec l'un des motifs admissibles de privation de liberté qui sont énumérés de manière exhaustive à l'article 5, paragraphe 1, de la CEDH, ainsi qu'il ressort de l'article 52, paragraphe 3, de la Charte.
45. En outre, il n'apparaît pas que les autorités néerlandaises aient invoqué la possibilité de dérogation prévue à l'article 15 de la CEDH, ni que les circonstances très exceptionnelles, décrites à l'article 15, paragraphe 1, de la CEDH, dans lesquelles les États membres peuvent déroger à leurs obligations internationales découlant de la CEDH seraient présentes dans le cas de la présente espèce.

³⁷ «Pour la Cour, la procédure de demande d'asile en cours n'implique pas en soi que la réten-tion n'était plus "en vue d'une expulsion", puisqu'un rejet éventuel des demandes d'asile aurait pu ouvrir la voie à l'exécution des arrêtés d'expulsion. La réten-tion devait néanmoins être conforme au droit national et exempté d'arbitraire.»

6. CONCLUSION

46. La Commission a l'honneur de proposer à la Cour de répondre comme suit à la question préjudicielle posée:

«L'examen de la question préjudicielle n'a pas fait apparaître d'éléments factuels ni de circonstances de nature à affecter la validité de l'article 8, paragraphe 3, point e), de la directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale.»

[signature électronique]

[signature électronique]

Maria CONDOU-DURANDE

Geert WILS

Agents de la Commission