

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 15 février 2018

Composition : M. M E Y L A N, président
MM. Krieger et Perrot, juges
Greffier : M. Ritter

Art. 75, 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4, 80 al. 2 LEtr; 30 al. 1 et 31 LVLEtr

Statuant sur le recours interjeté le 6 février 2018 par Y._____ contre l'ordonnance rendue le 30 janvier 2018 par le Tribunal des mesures de contrainte dans la cause n° **DA18.001772-JMN**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) Par décision du 2 septembre 2015, le Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM) a refusé la prolongation de l'autorisation de séjour en faveur de Y._____, né en 1980, ressortissant de Tunisie, résidant à Renens. Par la même décision, l'autorité lui a imparti un délai au 15

novembre 2015 pour quitter la Suisse, en précisant qu'en cas de défaut d'obtempérer, des moyens de contrainte lui seraient applicables.

Cette décision est entrée en force, un recours interjeté contre elle ayant été déclaré irrecevable par le Tribunal administratif fédéral par arrêt du 28 décembre 2015 (C-6474/2015).

b) Y. _____ est père de deux enfants mineurs, ressortissants du Portugal, au bénéfice d'autorisations d'établissement. Il n'a pas quitté la Suisse dans le délai prolongé au 15 mars 2016 qui lui avait été imparti. Il n'a pas davantage annoncé son départ au contrôle des habitants de la Commune de Renens, ni son arrivée dans une autre commune. Il a été appréhendé le 29 janvier 2018. Le 5 février suivant, il a demandé au Service de la population (SPOP) la régularisation de sa situation au regard du droit des étrangers.

B. a) Par ordre de détention administrative du 29 janvier 2018, le SPOP a ordonné la mise en détention de Y. _____ pour une durée de trois mois, pour le motif qu'il existait des indices concrets qui faisaient craindre que l'intéressé, sans domicile fixe et présentant des antécédents pénaux, entende se soustraire à l'exécution de son renvoi.

Saisi le 29 janvier 2018 par le SPOP, le Tribunal des mesures de contrainte a entendu, le 30 janvier 2018, Y. _____, assisté de son conseil d'office. L'intéressé a notamment déclaré vouloir rester en Suisse pour des motifs personnels et pour des raisons économiques. Il a précisé qu'il n'entendait pas regagner son pays sans ses enfants. Il a ajouté qu'il était au bénéfice d'une promesse d'embauche comme livreur de pizzas qui avait été transmise pour accord au Service de l'emploi et qu'il « devrai[t] (sic) travailler dans 2-3 semaines » (P. 4, spéc. lignes 44-45).

b) Par ordonnance du 30 janvier 2018, le Tribunal des mesures de contrainte a déclaré que le placement en détention administrative de Y. _____, ordonné le 29 janvier 2018 par le SPOP, était conforme aux principes de la légalité et de l'adéquation de la détention.

C. Par acte du 6 février 2018, Y._____, représenté par son conseil d'office, a recouru contre cette ordonnance en concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation, sa libération immédiate étant ordonnée.

Dans ses déterminations du 13 février 2018, le SPOP a conclu au rejet du recours.

Il ressort d'un message électronique adressé au greffe de céans le 14 février 2018 par le SPOP que le recourant a refusé d'embarquer sur le vol qui lui avait été réservé (P. 10).

En droit :

1.

1.1 Le Tribunal des mesures de contrainte statue sur la légalité et l'adéquation de la détention administrative, conformément à l'art. 80 al. 2 LEtr ([loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005; RS 142.20]; art. 16a al. 1 LVLEtr [loi du 18 décembre 2007 d'application dans le canton de Vaud de la législation fédérale sur les étrangers; RSV 142.11]).

Les décisions prononcées par le Tribunal des mesures de contrainte peuvent faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal cantonal (30 al. 1 LVLEtr), soit la Chambre des recours pénale (art. 26 al. 1 ROTC [règlement organique du Tribunal cantonal du 13 novembre 2007; RSV 173.31.1]), dans les 10 jours dès la notification de la décision attaquée. L'acte de recours est signé et sommairement motivé (art. 30 al. 2 LVLEtr).

Déposé en temps utile par une partie ayant un intérêt à contester l'ordonnance entreprise, le recours est recevable (art. 30 al. 2 LVLEtr).

1.2 La Chambre des recours pénale revoit librement la décision de première instance; elle établit les faits d'office et peut ordonner à cet effet toutes les mesures d'instruction qu'elle juge utiles (art. 31 al. 1 et 2 LVLEtr). Elle peut en particulier tenir compte de faits postérieurs à la décision attaquée (cf. CREP 6 décembre 2017/800 consid. 1.2; CREC 29 juin 2017/232 consid. 1.3). Le Tribunal statue à bref délai (art. 31 al. 4 LVLEtr).

2.

2.1 Le recourant conteste le risque de disparition retenu par le Tribunal des mesures de contrainte pour justifier sa détention.

2.2

2.2.1 Selon l'art. 76 al. 1 LEtr, après notification d'une décision de première instance de renvoi ou d'expulsion au sens de la LEtr ou d'une décision de première instance d'expulsion au sens des art. 66a ou 66a^{bis} CP ou 49a ou 49a^{bis} CPM, l'autorité compétente peut, afin d'en assurer l'exécution, (let. b) mettre en détention la personne concernée notamment (ch. 3) si des éléments concrets font craindre que la personne concernée entende se soustraire au renvoi ou à l'expulsion, en particulier parce qu'elle ne se soumet pas à son obligation de collaborer en vertu de l'art. 90 LEtr ou de l'art. 8, al. 1, let. a, ou al. 4, LAsi, ou encore (ch. 4) si son comportement permet de conclure qu'elle se refuse à obtempérer aux instructions des autorités. Ces deux chiffres (ch. 3 et ch. 4) décrivent des comportements permettant de conclure à l'existence d'un risque de fuite ou de disparition (Untertauchensgefahr) et peuvent donc être envisagés ensemble (Zünd, Kommentar Migrationsrecht, 4^e éd., Zurich 2015, n. 6 ad art. 76 LEtr).

Selon la jurisprudence, ces motifs sont réalisés lorsque l'étranger a déjà disparu une première fois dans la clandestinité (ATF 140 II 1 consid. 5.3), lorsqu'il tente d'entraver les démarches en vue de l'exécution du renvoi en donnant des indications manifestement inexactes ou contradictoires ou encore s'il laisse clairement apparaître, par ses déclarations ou son comportement, qu'il n'est pas disposé à retourner

dans son pays d'origine (ATF 130 II 56 consid. 3.1; TF 2C_1139/2012 du 21 décembre 2012 consid. 3.2; TF 2C_984/2010 du 20 janvier 2011 consid. 2; TF 2C_206/2009 du 29 avril 2009 consid. 4.1). Il faut qu'il existe des éléments concrets en ce sens (TF 2C_256/2013 du 10 avril 2013 consid. 4.2; TF 2C_142/2013 du 1^{er} mars 2013 consid. 4.2; CREP 14 novembre 2017/775 consid. 2.2).

2.2.2 Aux termes de l'art. 76 al. 4 LEtr, les démarches nécessaires à l'exécution du renvoi au sens de la LEtr doivent être entreprises sans tarder. En outre, la durée de la détention doit être proportionnée par rapport aux circonstances d'espèce (TF 2C_218/2013 du 26 mars 2013 consid. 2.3). Selon la jurisprudence, le devoir de célérité est en principe violé lorsque, pendant plus de deux mois aucune démarche n'est plus accomplie en vue de l'exécution du renvoi par les autorités compétentes, sans que cette inaction soit en première ligne causée par le comportement des autorités étrangères ou celui du recourant lui-même (ATF 139 I 206 consid. 2.1 p. 211 et les arrêts cités).

2.3 En l'espèce, le recourant a refusé de signer l'ordre de détention administrative que le SPOP entendait lui remettre en mains propres. Entendu par la Présidente du Tribunal des mesures de contrainte le 30 janvier 2018, il a revendiqué le droit de rester en Suisse et de travailler dans un avenir proche. Il n'a évoqué un éventuel retour dans son pays qu'en compagnie de ses enfants, sur lesquels il ne dispose pourtant actuellement pas du droit de garde. Il n'a pu être placé en détention administrative qu'à la suite de son interpellation dans une enquête pénale. Ultérieurement, il a refusé d'embarquer sur le vol qui lui avait été réservé. De son propre aveu, il est rompu à la vie en clandestinité (cf. P. 4, lignes 67-69). Il séjourne illégalement en Suisse sans discontinuer depuis le 16 mars 2016.

Ce comportement établit que le recourant refuse de collaborer à son renvoi, alors même qu'il est titulaire d'un passeport tunisien valable.

Il résulte de ce qui précède qu'il existe des éléments concrets qui font craindre que le recourant entende se soustraire au renvoi au sens de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 LEtr, d'une part, et qu'il se refuse à obtempérer aux instructions des autorités au sens de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 4 LEtr, d'autre part. La mise en détention apparaît ainsi comme étant la seule mesure apte à assurer l'exécution du renvoi au vu du refus manifeste de collaborer du recourant.

Dans ces circonstances, les conditions de principe d'une détention administratives sont dès lors réunies.

2.4 Pour le surplus, on ne discerne aucun motif qui relèverait dans le cas d'espèce d'une violation du principe de la proportionnalité. Appropriée et nécessaire, la détention du recourant n'est pas contraire à la loi. D'une durée fixée à trois mois, elle demeure dans le cadre du délai ordinaire légal (art. 79 al. 1 LEtr). La mise en détention apparaît en définitive comme une mesure proportionnée au cas du recourant.

3.

3.1 L'art. 80 LEtr dispose notamment que, lorsqu'elle examine la décision de détention, de maintien ou de levée de celle-ci, l'autorité judiciaire tient compte de la situation familiale de la personne détenue et des conditions d'exécution de la détention (al. 4); la détention est levée - respectivement la prolongation refusée - notamment lorsque l'exécution du renvoi ou de l'expulsion s'avère impossible pour des raisons juridiques ou matérielles (al. 6 let. a).

La jurisprudence a rappelé que ces raisons doivent être importantes (« *triftige Gründe* ») et que l'exécution du renvoi doit être qualifiée d'impossible lorsque le rapatriement est pratiquement exclu, même si l'identité et la nationalité de l'étranger sont connues et que les papiers voulus peuvent être obtenus (TF 2C_386/2010 du 1^{er} juin 2010 consid. 4; TF 2C_473/2010 du 25 juin 2010 consid. 4.1 et les réf. citées). Tel est par exemple le cas si le déplacement de la personne concernée n'est pas concevable pour des raisons de santé ou qu'un Etat refuse de

reprendre certains de ses ressortissants (ATF 125 II 217 consid. 2; Göksu, Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Berne 2010, n. 21 ad art. 80 LETr).

3.2 D'après la jurisprudence, le juge de la détention est lié par la décision de renvoi. Au demeurant, il ne peut revoir la légalité d'une décision de renvoi que lorsque celle-ci est manifestement contraire au droit ou clairement insoutenable au point d'apparaître nulle. S'il existe des faits nouveaux, postérieurs à la décision de renvoi, le juge de la détention peut en tenir compte. La procédure liée à la détention administrative ne permet pas, sauf cas exceptionnels, de remettre en cause le caractère licite de la décision de renvoi. Ce n'est que si une décision de renvoi apparaît manifestement inadmissible, soit arbitraire ou nulle, qu'il est justifié de lever la détention en application de l'art. 80 al. 6 let. a LETr, étant donné que l'exécution d'un tel ordre illicite ne doit pas être assurée par les mesures de contrainte (TF 2C_206/2014 du 4 mars 2014 consid. 3 et les réf. citées).

3.3 En l'espèce, le recourant se prévaut essentiellement de circonstances personnelles. Cependant, comme l'indique le SPOP dans ses déterminations du 12 février 2018, le droit de garde du recourant sur ses enfants lui a été retiré dès le 1^{er} février 2012. En outre, le droit de visite qu'il exerçait dans le cadre de rencontres avec un médiateur a été suspendu en raison du danger qu'il faisait courir à ses enfants et à son entourage. Qui plus est, l'intéressé a fait l'objet d'un placement à des fins d'assistance à l'Hôpital de Cery, pour une durée indéterminée, prononcé par ordonnance du 17 novembre 2017 du Juge de paix du district de Lausanne. Enfin, le recourant n'a pas de projet de mariage concret avec sa nouvelle compagne, celle-ci étant déjà et encore mariée.

Dans ces circonstances, on ne voit guère en quoi la poursuite de sa présence en Suisse serait nécessaire à l'équilibre familial ou personnel du recourant. Les motifs invoqués ne font ainsi, à l'évidence, pas apparaître la décision contestée comme manifestement contraire au droit ou clairement insoutenable au point d'apparaître nulle.

4. Il résulte de ce qui précède que le recours doit être rejeté et l'ordonnance entreprise confirmée.

Selon l'art. 25 al. 1 LVLEtr, lorsque la personne détenue est indigente, le conseil d'office reçoit une indemnité à la charge de l'Etat, les dispositions relatives à la rémunération des défenseurs d'office en matière pénale étant applicables.

L'indemnité allouée au conseil d'office du recourant sera fixée à 540 fr., plus la TVA, par 41 fr. 60, ce qui porte le montant alloué à 581 fr. 60.

L'arrêt sera rendu sans frais judiciaires (art. 50 LPA-VD; CREP 14 novembre 2017/775 consid. 3).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 30 janvier 2018 est confirmée.
- III.** L'indemnité allouée à Me Lionel Zeiter, conseil d'office du recourant, est fixée à 581 fr. 60 (cinq cent huitante et un francs et soixante centimes), à la charge de l'Etat.
- IV.** L'arrêt, rendu sans frais, est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Lionel Zeiter, avocat (pour Y. _____),
- Service de la population, Secteur Départs,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal des mesures de contrainte,
- Etablissement de Frambois,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral; RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :