

CHAMBRE DES RECOURS

Arrêt du 18 octobre 2010

Présidence de M. DENYS, président
Juges : MM. Giroud et Colombini
Greffier : M. Elsig

Art. 69 al. 2, 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4, 80 al. 6 let. a LEtr; 31 LVLEtr

La Chambre des recours du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper du recours interjeté par **A.H.**_____, actuellement détenu dans les locaux de l'Etablissement de Frambois, à Vernier, contre l'ordonnance rendue le 14 septembre 2010 par le Juge de paix du district de Lausanne dans la cause le concernant.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. Par ordonnance du 14 septembre 2010, dont la motivation a été envoyée le lendemain pour notification, le Juge de paix du district de Lausanne a ordonné la mise en détention administrative de A.H._____, né le [...] 1982, originaire de la République du Kosovo, dès le 14 septembre 2010 et pour une durée de trois mois (I).

Les faits suivants ressortent de cette ordonnance, complétée par les pièces du dossier (art. 31 al. 2 LVLEtr).

A.H._____ a déposé le 11 juin 2009 une demande d'asile en Suisse. Par décision du 27 juillet 2009, l'Office fédéral des migration (ci-après : ODM) a rejeté cette demande et imparti au requérant un délai de départ de Suisse au 21 septembre 2009, faute de quoi il s'exposerait à des moyens de contrainte.

Par arrêt du 14 octobre 2009, le Tribunal administratif fédéral a déclaré irrecevable le recours déposé par A.H._____ contre la décision susmentionnée.

Lors d'une audition dans les locaux du Service de la population (ci-après : SPOP) du 2 novembre 2009, A.H._____ a déclaré ne pas vouloir retourner au Kosovo et envisager de partir aux Etats-Unis rejoindre son épouse.

Le 30 mars 2010, le Département fédéral de justice et police a transmis au SPOP un laissez-passer établi le 17 novembre 2009 pour A.H._____.

Le 10 mai 2010, A.H._____ a refusé de signer une déclaration de retour volontaire au Kosovo.

Le même jour, le SPOP a requis de la Police cantonale l'arrestation de A.H._____.

A.H._____ a été arrêté le 14 septembre 2010 à 8 heures.

Le même jour, le SPOP a requis du Juge de paix du district de Lausanne la mise en détention de A.H._____.

Entendu à l'audience du même jour, A.H._____ a déclaré avoir été arrêté alors qu'il se rendait au SPOP pour déclarer accepter de quitter la Suisse dès qu'il aurait réglé ses affaires avec sa famille qui est aux Etats-Unis. Il a indiqué vouloir se suicider s'il devait être forcé de prendre un vol pour Prishtina et requis l'assistance d'un avocat.

A l'issue de l'audience, le Juge de paix du district de Lausanne a ordonné la mise en détention administrative de A.H._____.

En droit le premier juge a considéré que les conditions de mise en détention étaient réalisées.

B. A.H._____ a recouru contre cette ordonnance en concluant, avec dépens, à son annulation et à sa libération immédiate. Il a requis que l'effet suspensif soit accordé au recours.

Par décision du 1^{er} octobre 2010, la cour de céans a rejeté la requête d'effet suspensif.

Le 5 octobre 2010, le recourant a produit deux pièces.

Dans ses déterminations du 11 octobre 2010, communiquées en copie au conseil du recourant, le SPOP a conclu au rejet du recours. Il a produit un lot de pièces.

C. Le 30 décembre 2009, B.H._____ a déposé auprès du Department of Homeland Security des Etats-Unis une demande I-130 en faveur de A.H._____. Les autorités américaines ont accusé réception de cette demande le 5 janvier 2010 en précisant qu'elle était la première étape dans le processus aboutissant à l'éventuelle autorisation d'immigrer au Etats-Unis et que le requérant devait attendre qu'un numéro de visa soit disponible avant de pouvoir prétendre à un visa d'immigrant, ce qui pouvait durer des années.

Le 15 mars 2010, le Department of Homeland Security a informé B.H._____ qu'il avait approuvé sa demande et transmettait celle-ci au Department of State National Visa Center, qui contacterait A.H._____ pour la suite de la procédure. Le Department of Homeland Security précisait que son approbation ne garantissait pas l'obtention d'un statut d'immigrant ni l'obtention d'un visa et que le document d'approbation n'étant pas un visa ne pouvait être utilisé comme tel.

Le 23 septembre 2010, A.H._____ a refusé d'embarquer dans l'avion à destination de Prishtina dans lequel une place lui avait été réservée. Le SPOP a alors requis de la Police cantonale l'organisation d'un vol accompagné (DEPA).

Lors de l'entretien préparatoire, A.H._____ a déclaré refuser catégoriquement de retourner au Kosovo, pour le motif qu'il avait épousé une Serbe, ce qui lui vaudrait des ennuis au Kosovo, qu'il n'avait plus d'attaches dans ce pays, sa famille vivant aux Etats-Unis, qu'il avait peur pour sa vie au Kosovo car le village d'où il venait était contrôlé par l'UCK. Informé des conséquences de son refus (vol spécial), il a persisté dans sa décision, laissant clairement entendre qu'il pourrait attenter à ses jours en dernière extrémité. Au vu des ces déclarations, la Police cantonale a jugé inutile l'organisation d'un vol DEPA, un vol spécial s'imposant.

Le 30 septembre 2010, le SPOP a adressé à swissREPAT un formulaire d'inscription pour un vol spécial à destination de Prishtina.

En droit :

1. Le recours au Tribunal cantonal est ouvert contre la décision du juge de paix ordonnant la détention administrative (art. 80 al. 1 LEtr [loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005, RS 142.20]; 30 LVLEtr [loi du 18 décembre 2007 d'application dans le Canton de Vaud de la LEtr, RSV 142.11]). Il est de la compétence de la Chambre des recours (art. 71 et 73 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire, RSV 173.01] et 20 al. 2 let. c ROTC [règlement organique du Tribunal cantonal du 13 novembre 2007; RSV 173.31.1]).

Interjeté dans le délai de dix jours de l'art. 30 LVLEtr par le recourant, qui y a un intérêt, le recours est recevable.

2. Le premier juge, compétent selon l'art. 17 LVLEtr, a procédé à l'audition du recourant et a tenu un procès-verbal sommaire le 14 septembre 2010, soit dans les vingt-quatre heures dès le moment où le recourant a été arrêté (art. 16 al. 1 LVLEtr). Il a immédiatement rendu un ordre de détention, puis sa décision motivée le lendemain, soit dans les nonante-six heures prescrites par l'art. 16 al. 1 in fine LVLEtr. Le recourant a été informé de son droit de demander la désignation d'un conseil d'office (art. 24 al. 2 LVLEtr). Un conseil d'office lui a été désigné à sa requête.

La procédure suivie a ainsi été régulière, le droit d'être entendu du recourant ayant été respecté.

3. La Chambre des recours 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 3 LVLEtr). Elle peut en particulier tenir compte des faits postérieurs à la décision attaquée.

Les pièces produites par les parties en deuxième instance sont ainsi recevables.

4. Le requérant soutient que sa détention administrative n'est pas justifiée dès lors qu'il a déclaré accepter de quitter la Suisse pour se rendre aux Etats-Unis.

Selon l'art. 76 al. 1 let. b LEtr, lorsqu'une décision de renvoi ou d'expulsion de première instance a été notifiée, l'autorité compétente peut, afin d'en assurer l'exécution, mettre la personne concernée en détention notamment si des éléments concrets font craindre que celle-ci 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 LAasi [loi sur l'asile, RS 142.3] (ch. 3) ou si son comportement permet de conclure qu'elle se refuse à obtempérer aux instructions des autorités (ch. 4). Ces deux chiffres 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, 2008, n. 6 ad art. 76 LEtr). Selon la jurisprudence, un risque de fuite existe notamment lorsque l'étranger a déjà disparu une première fois dans la clandestinité, qu'il tente d'entraver les démarches en vue de l'exécution du renvoi en donnant des indications manifestement inexactes ou contradictoires ou encore lorsqu'il laisse clairement apparaître qu'il n'est pas disposé à retourner dans son pays d'origine (ATF 130 II 56 c. 3.1; TF 2C_206/2009 du 29 avril 2009 c. 4.1). Lorsqu'il examine le risque de fuite, le juge de la détention doit établir un pronostic, en déterminant s'il existe des garanties que l'étranger prêtera son concours à l'exécution du renvoi le moment venu, c'est-à-dire lorsque les conditions en seront réunies. Il dispose pour ce faire d'une certaine marge d'appréciation (TF 2C_206/2009 précité).

Selon l'art. 69 al. 2 LEtr, si l'étranger a la possibilité de se rendre légalement dans plusieurs Etats, l'autorité compétente peut le renvoyer ou l'expulser dans le pays de son choix.

En l'espèce, le recourant est dépourvu d'autorisation de séjour en Suisse. Il a refusé de signer une déclaration de retour volontaire le 10 mai 2010. A l'audience du juge de paix, il a certes dit être prêt à quitter volontairement la Suisse dans la mesure où il ne serait pas détenu administrativement, menaçant cependant de se suicider s'il était contraint de prendre un vol pour Prishtina. Le 14 septembre 2010, il a refusé d'embarquer dans le vol à destination de cette ville qui lui avait été réservé. Dans un entretien préparatoire du 28 septembre 2010, il a clairement indiqué qu'il n'était absolument pas disposé à embarquer sur un vol de ligne. Il y a dès lors lieu d'admettre que le recourant a laissé clairement apparaître qu'il n'est pas disposé à retourner dans son pays d'origine.

Le fait que le recourant serait d'accord de quitter la Suisse pour se rendre au Etats-Unis n'est pas déterminant à cet égard. En effet, les documents qu'il a produits spécifient qu'ils ne valent pas visa pour l'entrée dans ce pays et que la procédure peut durer plusieurs années. Il n'y a dès lors en l'état pas de possibilité pour le recourant d'entrer légalement aux Etats-Unis.

Le recours doit être rejeté sur ce point.

5. Le recourant conteste la décision de l'ODM du 27 juillet 2009 lorsque celle-ci constate que l'Etat kosovar serait en mesure de le protéger. Il fait valoir que les désordres civils dans ce pays sont des faits notoires et qu'au vu de ceux-ci, il est logique qu'il ait renoncé à déposer une plainte pénale contre ses assaillants. Il expose que la ville d'où il vient a été particulièrement éprouvée par les faits de guerre, que ses habitants observent de manière extrêmement rigoureuse les traditions religieuses et familiales, d'où une pression de l'entourage particulièrement vive et une

menace particulièrement importante pour l'intégrité de la personne qui ne se conformerait pas auxdits usages.

Selon l'art. 80 al. 6 let. a LEtr, la détention est levée lorsque le motif de détention n'existe plus ou l'exécution du renvoi ou de l'expulsion s'avère impossible pour des raisons juridiques ou matérielles.

Selon la jurisprudence, le juge de la détention est lié par la décision de renvoi, en particulier lorsqu'elle a été rendue dans le cadre d'une procédure d'asile. 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. Cependant, il appartient en priorité à l'autorité compétente en matière d'asile de décider si le renvoi est exigible, le juge de la détention ne pouvant intervenir que si le caractère inexécutable de la décision de renvoi est patent (ATF 128 II 193, c. 2.2.2; TF 2C_35/2009 du 13 février 2009 c. 6.2; TF 2C_445/2007 du 30 octobre 2007 c. 4.2).

En l'espèce, les arguments invoqués par le recourant ne font pas apparaître la décision de l'ODM comme radicalement nulle. Il appartenait au recourant de faire valoir en premier lieu cette argumentation dans le cadre du recours qu'il a déposé contre cette décision.

Le recours doit être rejeté sur ce point.

6. Pour le surplus, les démarches nécessaires à l'exécution du renvoi sont en cours, sous la forme d'une demande d'un vol spécial, si bien que l'exigence de l'art. 76 al. 4 LEtr est respectée.

7. En conclusion, le recours doit être rejeté et l'ordonnance confirmée.

Le présent arrêt peut être rendu sans frais.

Par ces motifs,
la Chambre des recours du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
p r o n o n c e :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance est confirmée.
- III.** L'arrêt est rendu sans frais.
- IV.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 18 octobre 2010

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit
aux intéressés.

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Thierry de Mestral (pour A.H. _____),
- Service de la population, Secteur Départs.

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 notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- M. le Juge de paix des districts de Lausanne et de l'Ouest lausannois.

Le greffier :