

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 28 novembre 2017

Composition : M. M A I L L A R D, président
MM. Meylan et Krieger, juges
Greffier : M. Ritter

Art. 80 al. 2 et 6 let. a LEtr

Statuant sur le recours interjeté le 20 novembre 2017 par **O._____** contre l'ordonnance rendue le 8 novembre 2017 par le Tribunal des mesures de contrainte dans la cause n° **DA17.021676-CPB**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) O._____, né en 1991, ressortissant tunisien, a demandé l'asile en Suisse le 16 novembre 2015. Cette requête a été rejetée par le Secrétariat d'Etat aux migrations par décision du 12 août 2016, entrée en force le 6 septembre suivant. Par arrêt du 5 septembre 2016 (E-5045/2016), le Tribunal administratif fédéral a rejeté le recours interjeté par le requérant contre cette décision. Un délai au 7 octobre 2016 a été

imparti à l'intéressé pour quitter la Suisse, avec avertissement que, faute de départ, il s'exposait à une détention en vue d'exécution par la contrainte.

b) Entre le 17 juin 2016 et le 24 avril 2017, O._____ a fait l'objet de quatre condamnations, notamment pour vol, ainsi que pour délit et contravention à la Loi sur les stupéfiants (cf. l'extrait du casier judiciaire sous P. 3/2). Depuis lors, il fait l'objet d'une nouvelle enquête pénale, diligentée par le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois, pour séjour illégal.

c) L'intéressé devait prendre un vol régulier pour la Tunisie le 29 août 2017. Il a cependant refusé de signer le plan de vol et d'embarquer.

d) Le 7 novembre 2017, le Service de la population a ordonné la détention administrative de O._____ en se fondant sur les art. 75 al. 1 let. h, 76 al. 1 let. b ch. 1 et 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEtr (Loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005; RS 142.20) (P. 3).

Entendu par le Tribunal des mesures de contrainte le 8 novembre 2017 avec l'assistance d'un interprète, l'intéressé a déclaré refuser de quitter la Suisse au motif que des soldats de Daech voudraient le tuer et qu'il souffre d'un état de stress post-traumatique, avec une dépendance aux benzodiazépines, et divers troubles dépressifs. Il a indiqué suivre une médication composée de Rumiran, de Stilnox et d'Abilify, entre autres (P. 4).

B. Par ordonnance du 8 novembre 2017, le Tribunal des mesures de contrainte a déclaré que le placement en détention administrative de O._____, ordonné le 7 novembre 2017 par le Service de la population, était conforme aux principes de la légalité et de l'adéquation de la détention (I) et a dit que les frais de la cause étaient laissés à la charge de l'Etat (II).

C. Le 20 novembre 2017, O._____, représenté par son conseil d'office, a recouru contre l'ordonnance du 8 novembre 2017, en concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation, respectivement à sa réforme, en ce sens que le placement en détention administrative soit levé, que la remise en liberté immédiate du recourant soit ordonnée, qu'il soit admis que l'intéressé peut provisoirement rester en Suisse et qu'un titre de séjour provisoire lui soit octroyé. Subsidiairement, il a conclu à ce que le placement en détention administrative soit levé, son assignation à domicile avec port d'un bracelet électronique étant ordonnée.

Il a produit des pièces, au rang desquelles figure notamment un certificat médical délivré le 15 novembre 2017 par le Dr [...], psychiatre à Montreux. Relevant suivre l'intéressé en thérapie depuis le 23 mai 2016, ce praticien a posé le diagnostic de « [d]épendance aux substances psychoactives et aux benzodiazépines » et d'« [é]tat de stress post-traumatique ». La médication dispensée comportait du Temesta, du Seresa, du Zolpidem, du Seroquel, du Cipralex, du Remeron et du Tranxilium. Le thérapeute a ajouté qu'il considérait que le patient était dans l'impossibilité de voyager (P. 5/5; cf aussi P. 5/5 bis).

Le 22 novembre 2017, le recourant a requis le « gel » de toute mesure de renvoi et, subsidiairement, l'effet suspensif.

Cette requête a été rejetée par ordonnance du 23 novembre 2017 du Président de la Cour de céans.

Dans ses déterminations du 23 novembre 2017 également, le Service de la population, intimé au recours, a conclu à son rejet et à la confirmation de l'ordonnance attaquée. Il a fait savoir que l'intéressé devait prendre un vol régulier pour la Tunisie le jour même, mais qu'il avait cependant refusé d'embarquer. Le Service de la population a enfin précisé qu'un vol spécial devrait être organisé à une date ultérieure, non fixée en l'état, afin de procéder à l'expulsion du recourant.

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 (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 (art. 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).

1.2 Interjeté en temps utile et satisfaisant aux exigences légales, le recours est recevable en tant qu'il porte sur la demande de levée de la détention. En revanche, il est irrecevable en tant qu'il conclut à l'admission provisoire et à l'obtention d'un titre de séjour provisoire du recourant en Suisse. En effet, la compétence pour statuer sur le statut administratif d'un étranger en Suisse n'est pas du ressort du juge de la détention administrative.

1.3 Le Tribunal cantonal, soit la Chambre des recours pénale, revoit librement la décision de première instance. Il établit les faits d'office et peut ordonner à cet effet toutes les mesures d'instruction qu'il juge utiles (art. 31 al. 1 et 2 LVLEtr). Il peut en particulier tenir compte de faits postérieurs à la décision attaquée (CREC 25 septembre 2015/346).

1.4 Les pièces produites par le recourant à l'appui de son recours sont donc recevables et ont été prises en compte dans la mesure de leur utilité.

2.

2.1 Le requérant soutient que l'exécution de son renvoi est illicite en raison de son état de santé. Il tire argument d'éléments donnés par le Dr [...].

2.1.1 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 1er 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). La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme n'admet l'exclusion du renvoi de personnes même sévèrement malades que dans des cas exceptionnels, telle la situation de malades en phase terminale ne jouissant d'aucun accès à une prise en charge médicale ni à la fourniture d'une assistance de base dans le pays de destination (CECHR A.S. c. Switzerland, n° 39350/13 du 30 juin 2015, § 25 ss et les références citées).

2.1.2 D'après 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. Il appartient cependant 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 130 II 56 consid. 2; ATF 128 II 193 consid. 2.2.2; TF 2C_256/2013 du 10 avril 2013 consid. 4.5; TF 2C_35/2009 du 13 février 2009 consid. 6.2; TF 2C_445/2007 du 30 octobre 2007 consid. 4.2; TF 2A_47/2007 du 18 avril 2007 consid. 2.3). 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).

2.1.3 Selon la jurisprudence, la CEDH (Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1954; RS 0.101) protège les étrangers d'un renvoi non seulement lorsque leur état de santé a atteint un stade critique, mais aussi lorsque ce renvoi peut avoir pour conséquence "un déclin grave, rapide et irréversible" (CourEDH, 13 décembre 2016, Paposhvili c. Belgique, requête 41738/10).

Dans cet arrêt, la Grande Chambre de la Cour a jugé que les autorités belges auraient violé l'art. 3 CEDH si elles avaient procédé à l'éloignement vers son pays d'origine d'un ressortissant géorgien, décédé le 7 juin 2016, après dix-sept ans de séjour en Belgique (dont plusieurs années d'emprisonnement), à la suite d'une leucémie lymphoïde au stade le plus grave avec de lourds antécédents et des comorbidités significatives, sans avoir évalué le risque encouru à la lumière des données relatives à son état de santé et à l'existence de traitements médicaux adéquats dans son pays. La CourEDH a clarifié sa jurisprudence et a précisé qu'à côté des situations de décès imminent, il fallait entendre par « autres cas très exceptionnels » pouvant soulever un problème au

regard de l'art. 3 CEDH, les cas d'éloignement d'une personne gravement malade dans lesquels il y a des motifs sérieux de croire que cette personne, bien que ne courant pas de risque imminent de mourir, ferait face, en raison de l'absence de traitements adéquats dans le pays de destination ou de défaut d'accès à ceux-ci, à un risque réel d'être exposé à un déclin grave, rapide et irréversible de son état de santé entraînant des souffrances intenses ou à une réduction significative de son espérance de vie.

2.1.4 La portée de cet arrêt a été examinée par le Tribunal administratif fédéral (TAF), notamment dans un arrêt du 29 septembre 2017 (TAF, arrêt E-1783/2015).

Le TAF a rappelé à cet égard que le seuil élevé fixé par la CourEDH pour l'application de l'art. 3 CEDH dans les affaires relatives à l'éloignement des étrangers gravement malades se justifiait en raison de la nécessité de garder le juste équilibre, inhérent à l'ensemble de la CEDH, entre les exigences de l'intérêt général de la communauté et les impératifs de la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu. Comme la CourEDH l'a dit, l'art. 3 CEDH n'emporte aucune obligation pour les Etats de pallier les disparités entre leur système de soins et le niveau de traitement existant dans le pays tiers ni de fournir des soins gratuits et illimités à tous les étrangers dépourvus du droit de demeurer sur leur territoire; une telle obligation reviendrait à faire peser sur les Etats une charge trop lourde (TAF, arrêt E-1783/2015 du 29 septembre 2017 consid. 7.4.3).

Le TAF a ajouté que, s'agissant des personnes en traitement médical en Suisse, l'exécution du renvoi ne devient inexigible, en cas de retour dans leur pays d'origine ou de provenance, que dans la mesure où elles pourraient ne plus recevoir les soins essentiels garantissant des conditions minimales d'existence; par soins essentiels, il faut entendre les soins de médecine générale et d'urgence absolument nécessaires à la garantie de la dignité humaine (Steffen, Droit aux soins et rationnement, 2002, pp. 81 s. et 87). L'art. 83 al. 4 LEtr, disposition exceptionnelle tenant

en échec une décision d'exécution du renvoi, ne saurait en revanche être interprété comme une norme qui comprendrait un droit de séjour lui-même induit par un droit général d'accès en Suisse à des mesures médicales visant à recouvrer la santé ou à la maintenir, au simple motif que les structures hospitalières et le savoir-faire médical dans le pays d'origine ou de destination de l'intéressé n'atteignent pas le standard élevé qu'on trouve en Suisse (TAF, arrêt E-1783/2015 du 29 septembre 2017 consid. 8.3.1).

2.2 En l'espèce, on relèvera d'abord que l'attestation du psychiatre traitant comporte certaines anomalies, puisque le recourant reçoit plusieurs antidépresseurs différents et plusieurs anxiolytiques également différents, alors même que ces médicaments ne sont pas destinés à être cumulés. Il est ainsi surprenant que certains des médicaments prescrits fassent double emploi, ce qui rend le certificat médical peu probant. Un tel avis devrait ainsi être soumis au Médecin cantonal, ou à tout le moins à un médecin conseil, ce d'autant plus que le recourant a, lors de son audition par le Tribunal des mesures de contrainte, expressément indiqué consommer trois médicaments qui ne figurent pas sur la liste établie par son thérapeute. De toute manière, peu importe en l'espèce, vu les motifs développés ci-dessous.

Pour ce qui est de l'état de santé du recourant, en se référant à ce qui ressort de la jurisprudence, il faut relever tout d'abord que l'intéressé souffre d'une affection psychique répandue, soit de divers troubles psychiques aux contours peu définis. On ne discerne nullement en quoi de tels symptômes mettraient sa vie en danger. Il faut souligner ensuite que l'avis du médecin traitant selon lequel un retour en Tunisie pourrait inciter son patient à des actes auto-agressifs en raison de son instabilité d'humeur ne repose sur aucun élément concret. Les risques sanitaires allégués par le recourant en lien avec un retour en Tunisie ne sont dès lors pas avérés. Il est évident, en tous les cas, que l'on ne saurait admettre que l'état de santé de l'intéressé atteint un stade critique, respectivement que son renvoi pourrait avoir pour conséquence "un déclin grave, rapide et irréversible" de cet état, de sorte qu'il serait exposé à des

souffrances intenses ou à une réduction significative de son espérance de vie, au sens de la jurisprudence de la CourEDH (CourEDH, 13 décembre 2016, Paposhvili c. Belgique, requête 41738/10, précité). Quant au traitement prescrit au recourant, il est notoire que ces médicaments sont largement connus et répandus, donc disponibles sans autre à l'étranger aussi bien qu'en Suisse. Des considérations économiques ne sauraient être prises en compte à cet égard. Au surplus, on ne voit pas en quoi la mesure de substitution à laquelle le recourant conclut à titre subsidiaire serait susceptible d'influer sur les conditions de l'expulsion sous l'angle de l'état de santé de l'intéressé.

Dès lors, le moyen tiré de l'état de santé du recourant ne peut qu'être rejeté. L'expulsion étant licite, elle ne saurait céder le pas à une quelconque mesure de substitution. La décision du Service de la population est donc conforme au droit.

3. En définitive, le recours doit être rejeté, en tant qu'il est recevable, et l'ordonnance du 8 novembre 2017 confirmée.

4. Selon l'art. 25 al. 1 LVLEtr, lorsque la personne détenue est indigente, le conseil d'office reçoit une indemnité à la charge de la caisse 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 pour la procédure de recours sera fixée à 540 fr., plus la TVA, par 43 fr. 20, ce qui porte le montant alloué à 583 fr. 20, à la charge de l'Etat.

5. L'arrêt est rendu sans frais judiciaires (art. 50 LPA-VD).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.
- II.** L'ordonnance du 8 novembre 2017 est confirmée.
- III.** L'indemnité allouée au conseil d'office du recourant pour la procédure de recours est arrêtée à 583 fr. 20 (cinq cent huitante-trois francs et vingt centimes), débours et TVA compris, 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 Frank Tièche, avocat (pour O. _____),
- Service de la population, secteurs départs et mesures,

et communiqué à :

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

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 :